VALDECI BARREIRA ESPINELLI: 1642
Assinado de forma digital por VALDECI BARREIRA ESPINELLI:1642
DN: CN=VALDECI BARREIRA ESPINELLI:1642, OU=SERVIDOR, OU=TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIAO-TRF3, OU=CERT-JUS INSTITUCIONALA3, OU=AUTORIDADE CERTIFICADORA DA JUSTICA - AC-JUS, O=ICP-Brasil, C=B
Dados: D:20130401182403-03'00'

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 58/2013 – São Paulo, terça-feira, 02 de abril de 2013

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21453/2013
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0088929-34.1993.4.03.0000/SP

93.03.088929-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JORGE LUIZ DE CARVALHO SANTOS e outros
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU	:	JOSEPHA SANTOS DE LIMA
ADVOGADO	:	ANTONIO CARVALHO DOS SANTOS FILHO
No. ORIG.	:	88.00.00099-5 1 Vr TAUBATE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.019811-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	JOAO ROBERTO GIMENES

ADVOGADO	:	ROSANGELA APARECIDA REIS DE OLIVEIRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	89.00.27284-5 13 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0663329-63.1991.4.03.6100/SP

95.03.032319-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	JOAO ALBERTO PIRES
ADVOGADO	:	WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG.	:	91.06.63329-3 8 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046374-36.1997.4.03.9999/SP

97.03.046374-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA PERRONI
APELADO	:	ITAPEDRA LTDA
ADVOGADO	:	LUIS EDUARDO TANUS
No. ORIG.	:	83.00.00069-7 2 Vr ITAPEVA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0660759-51.1984.4.03.6100/SP

98.03.037103-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	:	SVEDALA FACO LTDA
ADVOGADO	:	ROGERIO BORGES DE CASTRO e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG.	:	00.06.60759-4 1 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0523020-90.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.523020-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	AUTO POSTO BARAKHA LTDA
ADVOGADO	:	GILMAR COSTA DE BARROS e outro
No. ORIG.	:	05230209019984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000316-70.1998.4.03.6000/MS

1999.03.99.067638-3/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SILVIO PEREIRA AMORIM
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	FRIGORIFICO PEDRA BRANCA LTDA
ADVOGADO	:	TEREZINHA DE ALMEIDA CHAVES GAIOTTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.20.00316-4 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041367-52.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.041367-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	HOSPITAL DAS CLINICAS DA FACULDADE DE MEDICINA DA UNIVERSIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	AUGUSTO BELLO ZORZI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051361-37.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.051361-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	PAULO THEOTONIO COSTA e outro
	:	MARISA NITTOLO COSTA
ADVOGADO	:	HAMILTON DIAS DE SOUZA

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2000.61.00.025914-8 7 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001847-39.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.001847-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	ORIANGEST DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LEVY FARTO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0521343-93.1996.4.03.6182/SP

2001.03.99.005750-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	EQUIPGEO EQUIPAMENTOS GEOLOGICOS LTDA
ADVOGADO	:	TOSHIO HONDA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	96.05.21343-5 2F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003392-98.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.003392-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLETO ALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003840-46.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.003840-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	:	DOMINGOS DALLA PACCE espolio
ADVOGADO	:	DEOCLIDES SILVA
REPRESENTANTE	:	JULIANA DALLA PACCE
ADVOGADO	:	DEOCLIDES SILVA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034404-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.034404-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIARIO FEDERAL NO ESTADO DE SAO PAULO SINTRAJUD
ADVOGADO	:	CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004701-21.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004701-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARCO ANTONIO CORREA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
CODINOME	:	MARCOS ANTONIO CORREA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00047012120044036183 7V Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006813-48.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.006813-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU	:	JOSE ALVES ABRANTES
ADVOGADO	:	RUBENS PELARIM GARCIA

No. ORIG.	:	1999.03.99.106959-0 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008308-63.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008308-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VANDERLEI CESAR VALLI e outro
	:	MARIA APARECIDA DE LIMA VALLI
ADVOGADO	:	TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
	:	ADILSON MACHADO
CODINOME	:	MARIA APARECIDA DE LIMA
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002243-25.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002243-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	DORIVAL DE JESUS BONON
ADVOGADO	:	LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001255-83.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.001255-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	LUIZA DE FARIA MANZINI FERREIRA
ADVOGADO	:	JOAO WANDERLEY DE ALMEIDA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE CICARELLI BIASI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002798-20.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002798-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ART BRONZE NOSSA SENHORA DE FATIMA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	JOSE GERALDO CHRISTINI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003027-65.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.003027-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	ANDORINHA PARAFUSOS LTDA
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro
No. ORIG.	:	00030276520064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040483-82.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040483-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARLENE DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
No. ORIG.	:	03.00.00223-5 1 Vr GUARARAPES/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007998-74.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.007998-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO MOREIRA LIMA
APELADO	:	ANTONIO MANOEL CARDOSO
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES

CERTIDÃO
Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006390-17.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.006390-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CLAUDIA BUENO ROCHA
ADVOGADO	:	MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002005-11.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.002005-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HENNY DE MATTOS SILVA
ADVOGADO	:	CARLOS RAFAEL PAVANELLI BATOCCHIO e outro

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002263-91.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002263-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	:	JOSE DONIZETE DA CONCEICAO CANDIDO e outro
	:	MARLI DO CARMO RONQUI CANDIDO
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
No. ORIG.	:	00022639120074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001598-98.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001598-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	APARECIDO OSVALDO SANTANA
ADVOGADO	:	SIMONE SOUZA FONTES e outro
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00015989820074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006336-32.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006336-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	JULIANA DA PAZ STABILE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00063363220074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000622-79.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.000622-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	:	NORCHEM HOLDINGS E NEGOCIOS S/A
ADVOGADO	:	RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2005.61.82.018477-8 2F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022827-05.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.022827-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	MAURO BERENHOLC
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2007.61.00.028639-0 11 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034995-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034995-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ADRA MILENE LOPES
ADVOGADO	:	MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG.	:	03.00.00051-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011199-52.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011199-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	RICARDO SEGUNDO GUERRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CÁSSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS e outro
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA ROCHA CONTE (Int.Pessoal)
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00111995220084036100 3 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007562-69.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.007562-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	TEREZINHA BERGAMO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075626920084036108 2 Vr BAURU/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007080-88.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.007080-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	JOAO VITOR DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00035 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004667-81.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004667-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO	:	JOAO MAGDALENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006413-10.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.006413-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	MAURY IZIDORO e outro
APELADO	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro
No. ORIG.	:	00064131020084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0744077-82.1991.4.03.6100/SP

2009.03.99.009919-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	:	GRANJA SAITO LTDA e outro
	:	SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	VICTOR MAUAD
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.07.44077-4 15 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001593-63.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.001593-7/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	DALVA ABONIZIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015936320094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008524-73.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008524-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	VILDO FERNANDES PEREIRA
ADVOGADO	:	SERGIO KIYOSHI TOYOSHIMA e outro
No. ORIG.	:	00085247320094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003264-12.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.003264-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	:	JOSE ANDRADE DE MORAES
ADVOGADO	:	CARLOS CIBELLI RIOS e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO MOREIRA LIMA e outro

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003671-18.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.003671-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	:	EDGAR FURTADO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008034-48.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.008034-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA	:	ALICIA CRISTINA GEREZ DE FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIA MATIAS DA COSTA e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00080344820094036104 4 Vr SANTOS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013487-24.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.013487-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	IVETE ELOI MARCIO LIMA
ADVOGADO	:	MICHEL DOMINGUES HERMIDA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00134872420094036104 5 Vr SANTOS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-18.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000683-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	RODOLFO CESAR DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	VALTER PIVA DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006831820094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000854-51.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.000854-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ACEF S/A
ADVOGADO	:	LUIS ERNESTO DOS SANTOS ABIB e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005882-94.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005882-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	YARA CRISTINA PASCHOAL
ADVOGADO	:	NORMA DOS SANTOS MATOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058829420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000625-67.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.000625-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FABIO FERREIRA LISBOA

ADVOGADO	:	ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro
No. ORIG.	:	00006256720094036121 1 Vr TAUBATE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00048 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0005002-66.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.005002-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	LUIZ ANTONIO DEMETRIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG.	:	00050026620094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037975-03.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.037975-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO e outro
No. ORIG.	:	00379750320094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006958-43.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006958-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	VILMA LEMOS PENNA e outros
	:	THAIS LEMOS PENNA incapaz
	:	MARCELA LEMOS PENNA incapaz
ADVOGADO	:	ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00069584320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00051 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010702-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010702-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	IVANILDA DA SILVA MATOS
ADVOGADO	:	LETICIA LASARACINA MARQUES DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG.	:	00107024620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019910-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019910-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	DENISE WILKE TRAMA e outros
	:	ROBERTO WILKE TRAMA
	:	ANDRE WILKE TRAMA
ADVOGADO	:	NELSON SUSSUMU SHIKICIMA e outro
SUCEDIDO	:	ROBERTO TRAMA FILHO falecido
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00992889719994030399 14 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031429-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031429-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	SIDNEI VIEIRA DA SILVA e outro
	:	LUIZ CARLOS UEMURA
ADVOGADO	:	IRIO JOSE DA SILVA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	NOVA PAULISTA COM/ DE BEBIDAS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	99.00.00012-1 1 Vr DRACENA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034974-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034974-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE	:	METRO SISTEMAS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
	:	RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00449781420064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002689-82.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002689-8/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	SINDICATO DO COM/ ATACADISTA E VAREGISTA DE DOURADOS SINDICOM
ADVOGADO	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00026898220104036002 1 Vr DOURADOS/MS

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000263-82.2010.4.03.6007/MS

2010.60.07.000263-4/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	MUNICIPIO DE SONORA MS
ADVOGADO	:	RODOLFO SOUZA BERTIN e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00002638220104036007 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009688-48.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009688-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
APELADO	:	CAETANO MORUZZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CAIO DE MOURA LACERDA ARRUDA BOTELHO e outro
No. ORIG.	:	00096884820104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012252-97.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012252-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	NOVELIS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	EDUARDO MARTINELLI CARVALHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00122529720104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017698-81.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017698-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VENETO TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	PAULO ROSENTHAL e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00176988120104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018530-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018530-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	SUPERMERCADO DUBOM PRECO LTDA
ADVOGADO	:	LINEU ALVARES e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00185301720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005191-82.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005191-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	FUNDICAO B B LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO CAMILOTTI DA SILVA e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00051918220104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000221-33.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000221-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	VICENTE MENDONCA DE LIMA
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO COELHO e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00002213320104036104 4 Vr SANTOS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007893-89.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007893-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	GERMED FARMACEUTICA LTDA

ADVOGADO	:	MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00078938920104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002370-90.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002370-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OLIVIA RODRIGUES TUPAN
ADVOGADO	:	RENATA RUIZ RODRIGUES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00023709020104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010989-03.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010989-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA	:	CLAUDIO TADEU MUNIZ e outro
	:	LUIS ANTONIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	CLAUDIO TADEU MUNIZ e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00109890320104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004282-10.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004282-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	QUIOCA FUGITA MIYOSHI
ADVOGADO	:	MITURU MIZUKAVA e outro
No. ORIG.	:	00042821020104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000617-77.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000617-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	SISCOM SISTEMA DE COBRANCA MODULAR LTDA
ADVOGADO	:	FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006177720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00068 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003825-69.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003825-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ANA LUCIA CRUZ CORREA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG.	:	00038256920104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00069 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001402-36.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001402-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	LUIZ ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA
	:	GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG.	:	00014023620104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002244-89.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002244-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MILTON BUENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VANESSA FRANCO SALEMA e outro
No. ORIG.	:	00022448920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002286-41.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002286-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	OSWALDO VENTICINCO
ADVOGADO	:	NEUSA PEDRINHA MARIANO DE LIMA e outro
No. ORIG.	:	00022864120104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002741-94.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002741-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOAO ANTONIO DE LIMA
ADVOGADO	:	SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027419420104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002797-91.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002797-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADELINA MARIA DE MENEZES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00027979120104036138 1 Vr BARRETOS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003455-77.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003455-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	VALDIR DE ALENCAR SANTOS
ADVOGADO	:	ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034557720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003188-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003188-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	GUIOMAR APARECIDA MENDES
ADVOGADO	:	EDUARDO MENDES BARBOSA
AGRAVADO	:	MARCOESTE COM/ DE MATERIAIS PARA ESCRITORIOS LTDA -ME e outro
	:	MARCIA APARECIDA DEARO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00016647320024036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003729-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003729-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	MARIA JOSE AVELINO RAMOS
ADVOGADO	:	IVO LIMOEIRO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	ERPRO COML/ ELETRONICA LTDA e outro
AGRAVADO	:	EDUARDO RAMOS PAZOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05364033819984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021213-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021213-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	DOROTI APARECIDA FRANCINO SPOSITO e outro
	:	ELMO SPOSITO
ADVOGADO	:	CRISTIANE SCHINEIDER CALDERON e outro
PARTE RE'	:	EDCA CONFECCOES LTDA
ADVOGADO	:	CRISTIANE SCHINEIDER CALDERON e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05607949119974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023172-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023172-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	LUIZ ANTONIO KROLL MORATTO e outro
	:	REGINA CLEIA DA SILVA
ADVOGADO	:	DAVID DE ALVARENGA CARDOSO e outro
AGRAVADO	:	EPLIC ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outro
	:	MARCOS JOSE RIBEIRO FONSECA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	03087197119984036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033664-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033664-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	VICTOR RIBEIRO CARDOSO DE MENEZES
ADVOGADO	:	VICTOR RIBEIRO CARDOSO DE MENEZES e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00127099520114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039037-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039037-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	CIA HOTELEIRA DO BRASIL
ADVOGADO	:	PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	06602606719844036100 9 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022360-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022360-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA TERESINHA MESSIAS PEREIRA
ADVOGADO	:	ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00057-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048693-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048693-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	TOSHICO MIYAMOTO TAGAMI
ADVOGADO	:	WILMA FIORAVANTE BORGATTO MARCIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00022-4 1 Vr PIEDADE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015097-68.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015097-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	LEGIAO DA BOA VONTADE LBV
ADVOGADO	:	DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00150976820114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021266-71.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021266-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	JOSE BAUTISTA DORADO CONCHADO
ADVOGADO	:	JOAO EDUARDO PINTO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00212667120114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002211-13.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.002211-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE AREIOPOLIS SP
ADVOGADO	:	ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00022111320114036108 1 Vr BAURU/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002522-92.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002522-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	DEISE MARA CASSARO SILVEIRA
ADVOGADO	:	DANIELA RAMOS MARINHO e outro
No. ORIG.	:	00025229220114036111 2 Vr MARILIA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003534-44.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003534-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	NILDA REGINA GONCALVES CARRENHO
ADVOGADO	:	PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00035344420114036111 2 Vr MARILIA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003929-33.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003929-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	FLAVIO ALBERTO GIL e outros
	:	MARLY ONO MAKYAMA

	:	GERALDO LOPES DA SILVA
	:	CLAUDINEI LEITE
	:	MARIA INES CAVASSO MARTINES
ADVOGADO	:	ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG.	:	00039293320114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010537-23.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.010537-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	GILBERTO ANTONIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RAFAEL JOSÉ TESSARRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105372320114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005043-62.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005043-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	CLAUDIA SILVA PALUDETE
ADVOGADO	:	PAULO PEREIRA NEVES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00050436220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000899-42.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000899-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	DECIO COLOMBO
ADVOGADO	:	NILO AFONSO DO VALE e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00008994220114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005644-32.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005644-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	:	ROGERIO FERRAZ BARCELOS
ADVOGADO	:	ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00056443220114036138 1 Vr BARRETOS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048501-58.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.048501-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	MAURY IZIDORO e outro
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	RICARDO CHERUTI e outro
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00485015820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000124-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000124-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	:	PEDRO OMETTO S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
ADVOGADO	:	PEDRO INNOCENTE ISAAC
SUCEDIDO	:	USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00080718920114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003525-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003525-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	:	JORGE AMILTO NOVELLO

ADVOGADO	:	LEANDRO ASTERITO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	:	RODOVIARIO NOVA ERA LIMEIRA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	09.00.00058-8 A Vr LIMEIRA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008731-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008731-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	E ASSAD NETO SERVLIMP -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00034295320084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008734-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008734-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	PJM CONSTRUCOES E MATERIAIS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00352787220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008924-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008924-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	CARLOS ALBERTO LOPES
ADVOGADO	:	EDUARDO RECUPERO GHIBERTI e outro
AGRAVADO	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00222092520104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009425-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009425-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	ALESSANDRA HELOISA GONZALEZ COELHO e outro
AGRAVADO	:	OSWALDO REZENDE PROSPERO espolio
ADVOGADO	:	SELMA DA CONCEICAO BISPO INOSTROSA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00326769819894036100 19 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009479-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009479-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	SULPLAST FIBRA DE VIDRO E TERMOPLASTICO LTDA
ADVOGADO	:	SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00007575820124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009933-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009933-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	PIETRO ANTONIO DELLA CORTE
ADVOGADO	:	PIETRO ANTONIO DELLA CORTE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00187535819964036100 11 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010877-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010877-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	PNEUMATICA COML/ E RENOVADORA DE PNEUS LTDA

ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO RODRIGUES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00137848619994036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012252-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012252-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	MICRONAL S/A
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00775012519924036100 8 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013333-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013333-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	JULIFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS E PERFUMARIA LTDA
ADVOGADO	:	SAULO VINÍCIUS DE ALCÂNTARA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG.	:	03.00.00000-9 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014487-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014487-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	:	MINOR TAKASAKI e outros
	:	BETELI E CIA LTDA
	:	ROBSON KUNTGEN
	:	EDELCIO DIVANIR FAVA
	:	ARLETE MARIA TREVISAN PIRES
	:	JAIME TIBYRICA
	:	VIRGILIO TORRICELLI
	:	LUCILA ENY BANZATO FREIRE
	:	ROSA MARIA MARTINS PAIVA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
CODINOME	:	ROSA MARIA MARTINS PEREIRA
AGRAVANTE	:	ADEMAR MARMO DA SILVA
	:	CLAUDIO EDUARDO DOICHE
	:	T L PUBLICACOES INDUSTRIAIS LTDA
	:	PAULO SERGIO STELLA
	:	VANIA FRANZINI
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	JESUS CECILIO SALAZAR
ADVOGADO	:	MARIA ALDERITE DO NASCIMENTO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00381589019904036100 17 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016088-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016088-0/SP

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

AGRAVADO	:	ROBERTO NONATO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARIA CRISTINA DE SOUZA RACHADO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	07380309219914036100 11 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018421-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018421-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	JOAO PIMENTA DA BARROSA e outro
	:	MARLY ROSARIO DA BARROSA
ADVOGADO	:	NELSON JOSE TRENTIN e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00398773919924036100 21 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021863-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021863-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	MARIO DOS SANTOS e outro
	:	SANTOS CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO DE CASTRO SOUZA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	06893264819914036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022803-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022803-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	FABIO MONTALTO e outros
	:	ALBERTO JOSE MONTALTO
	:	LUCIA MONTALTO
	:	PATRICIA MONTALTO SAMPAIO
	:	CHRISTINA MONTALTO
	:	FLAVIA MARIA MONTALTO
ADVOGADO	:	ALINE ZUCCHETTO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	:	CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA e outros
	:	EDUARDO MONTALTO
	:	CARLA MARIA MONTALTO FIORANO
	:	ALESSANDRA MONTALTO
	:	RAQUEL MONTALTO
	:	MATHIEU GRAZZINI
	:	NEYDE TIZIANA BAGNO MONTALTO
	:	MARITA MONTALTO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00209091520064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023074-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023074-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	KISLEV COM/ E DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros

	:	MARIA RITA GENUARIO DE SOUZA
	:	ERNESTO GENUARIO
ADVOGADO	:	HELCIO LUIZ ADORNO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00023126020004036100 22 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024057-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024057-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	ANTONIO CARLOS TULLIO
ADVOGADO	:	JOSE VICENTE HUMMEL DO AMARAL e outro
AGRAVADO	:	REGINA MARIA SOUZA
ADVOGADO	:	GERSON PONCHIO e outro
AGRAVADO	:	SOLAR COM/ REBENEFICIO DE CEREAIS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00273254319994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026554-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026554-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	VALDEMY RODRIGUES DE AGUIAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00252570820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013097-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013097-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ROTONDO BASTOS
ADVOGADO	:	JOAQUIM BAHU
CODINOME	:	MARIA ROTONDO
No. ORIG.	:	09.00.00037-1 1 Vr VIRADOURO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018337-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018337-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA IGNES ROYO COLARELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	10.00.00181-1 3 Vr LIMEIRA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024004-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024004-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LEONOR ALVES MAGALHAES
ADVOGADO	:	BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00028-5 2 Vr TANABI/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029506-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029506-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA DA COSTA SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA CARVALHO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00239-1 2 Vr MOGI GUACU/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030904-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030904-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	VANILDA APPARECIDA RIBEIRO
ADVOGADO	:	MARCIO ANTONIO SCALON BUCK
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA GONCALVES SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00070-2 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032068-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032068-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	WESLEY CRISTIANO LAURINDO incapaz e outro
	:	FELIPE HENRIQUE DE SIQUEIRA LAURINDO incapaz
ADVOGADO	:	FÁBIO HENRIQUE ROVATTI
REPRESENTANTE	:	ROSANGELA CRISTINA DE SIQUEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00086-5 1 Vr MONTE ALTO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032303-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032303-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO	:	SABINA DUCATTI PAGIATTO
ADVOGADO	:	CELSO APARECIDO DOMINGUES
No. ORIG.	:	10.00.00156-8 2 Vr OLIMPIA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032381-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032381-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELICA CARRO GAUDIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DELCIO JOSE ALVES
ADVOGADO	:	DANILO BERNARDES MATHIAS
No. ORIG.	:	06.00.00164-0 1 Vr PANORAMA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033973-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033973-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	PADARIA E CONFEITARIA CHAME CHAME LTDA e outros
	:	BENEDITO CARLOS DE SOUZA
	:	JAIME RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	GERALDO GALOCHIO
No. ORIG.	:	99.00.01895-5 A Vr CARAGUATATUBA/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001651-49.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001651-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	:	FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI
ADVOGADO	:	DECIO DE PROENCA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG.	:	00016514920124036104 1 Vr SANTOS/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002189-06.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002189-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	EDSON ANTONIO FERNANDES MACHADO
ADVOGADO	:	ARNALDO DOS ANJOS RAMOS e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00021890620124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002722-56.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002722-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ELIO BENTO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027225620124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002969-24.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002969-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JORGE DIAS BARBOSA
ADVOGADO	:	ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029692420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004566-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004566-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ERNESTO HERVAS PEREZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANGELA MARIA CAIXEIRO LOBATO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045662820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 25 de março de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21485/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0032806-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032806-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA	:	FRANCISCO ANTUNES CARDIA
ADVOGADO	:	MARCOS ROBERTO FORLEVEZI SANTAREM
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOYSÉS LAUTENSCHLAGER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE	:	DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NEKATSCHALOW QUINTA TURMA
SUSCITADO	:	JUIZA FEDERAL CONVOCADA GISELLE FRANCA DECIMA TURMA
No. ORIG.	:	00532039120014039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de conflito de competência suscitado pelo e. Des. Federal André Nekatschalow (5ª Turma) em face da MM. Juíza Federal Convocada Giselle França, à época em atuação no Gabinete do e. Des. Federal Jediael Galvão (10ª Turma), em autos de ação de restituição de indébito ajuizada contra o INSS, na qual se objetiva a devolução de importâncias que teriam sido descontadas indevidamente do benefício previdenciário recebido pela parte autora.
Distribuído o incidente à minha relatoria, designei para resolução de eventuais medidas urgentes a ilustre sucessora do e. Des. Federal Jediael Galvão, a e. Des. Federal Lúcia Ursaia, a qual, por meio do Ofício de fls. 104/104v, veio posteriormente a nos informar que, em melhor análise, concluiu que o assunto vertido na demanda subjacente encontra-se compreendido pela competência da egrégia 3ª Seção deste Tribunal.
Aprecio.
Depreende-se do relatado que o presente conflito de competência não mais subsiste, uma vez que a e. Desembargadora Federal que atualmente figura como suscitada reconsiderou o ponto de vista inicialmente esposado e que redundou na agilização do presente conflito de competência, findando Sua Excelência por assentar o entendimento de que o feito originário versa, sim, a respeito de matéria afeta à 3ª Seção.
Destarte, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do RITRF-3ªRegião, outro caminho não colhe senão dar por prejudicado o incidente, ante sua manifesta perda de objeto, nos moldes acima alinhavados.
Dê-se ciência.
Despicienda, na espécie, determinação de remessa dos autos originários à e. suscitada, uma vez que o feito já se achava, ainda que de forma precária, em seu poder.

Respeitadas as cautelas devidas, arquivem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0032806-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032806-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA	:	FRANCISCO ANTUNES CARDIA
ADVOGADO	:	MARCOS ROBERTO FORLEVEZI SANTAREM
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOYSÉS LAUTENSCHLAGER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE	:	DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NEKATSCHALOW QUINTA TURMA
SUSCITADO	:	JUIZA FEDERAL CONVOCADA GISELLE FRANCA DECIMA TURMA
No. ORIG.	:	00532039120014039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Consulta da Subsecretaria de fls. 113.
Considerando que nos autos subjacentes a este conflito de competência figura como parte ré, apenas, o INSS, retifique-se a autuação, dela se excluindo a União Federal.
Após, dê-se cumprimento à decisão de fls. 112/112v.

São Paulo, 15 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035311-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035311-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE	:	ANA PAULA CAVINI VIEIRA e outros
	:	ANGELIQUE MARIE PAYAO KLEINE
	:	BERNARDO FERREIRA DE ANDRADE
	:	CLAUDIA PINHEIRO GHETTI
	:	FABIANE MARTINS SILVA
	:	FABIO RODRIGUES FREGONA
	:	MAURICIO DA SILVA SEABRA
	:	NILSON VITORINO JUNIOR
	:	PEDRO JOAO MIOTTO FILHO

	:	TALITA DE OLIVEIRA BORTOLOTTO
	:	THALITA DO NASCIMENTO VARGAS
ADVOGADO	:	PEDRO LENZA
IMPETRADO	:	DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO

DESPACHO
Citem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21483/2013

00001 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0035101-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035101-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPUGNANTE	:	JOAO ANTONIO MACHADO espolio
ADVOGADO	:	OSWALDO MOREIRA ANTUNES
IMPUGNADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG.	:	00300503820104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Espólio de João Antonio Machado interpõe agravo retido às fls. 28/36 contra o acórdão de fls. 22/25 que julgou improcedente a impugnação ao valor da causa.
Manifestou-se a Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Elizabeth Kablukow Bonora Peinado, pelo não conhecimento do recurso (fls. 51/53v.).
Decido.
Recurso manifestamente inadmissível. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o exame preliminar de pressupostos objetivos do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente inadmissível:
Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).
2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).
(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

Do caso dos autos. A parte agravante interpõe agravo retido às fls. 28/36 contra acórdão proferido pela 1ª Seção deste TRF da 3ª Região de fls. 22/25. Não se tratando de nenhuma das hipóteses previstas no art. 522 do Código de Processo Civil, resta caracterizada a manifesta inadmissibilidade do recurso interposto, autorizando a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido de fls. 28/36.
Intime-se.
Certifique-se eventual trânsito em julgado.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acordão Nro 8794/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003885-32.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.003885-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR	:	ANTONIO CARLOS RAPOSO FERREIRA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	IRENE ESCUDERO GARCIA DE SENA
	:	DEISE MENDRONI DE MENEZES
RÉU	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JOSE PAULO NEVES
No. ORIG.	:	97.03.050740-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSO CIVIL. ACAO RESCISÓRIA. SERVIDOR PUBLÍCO. REINTEGRAÇÃO FUNCIONAL EM RAZÃO DE ANISTIA CONSTITUCIONAL. IMCOMPETÊNCIA. DECADÊNCIA. ART. 485, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DOCUMENTO NOVO QUE EXIGE SIMULTÂNEA INSTRUÇÃO PROBATORIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM APRECIAÇÃO DE MÉRITO.
1 - A competência para o julgamento de ação rescisória compete ao juízo que por último proferiu decisão concernente ao mérito.
2- O prazo decadencial de dois anos, previsto no art. 495 do Código de Processo Civil, inicia-se com o trânsito em julgado da ultima decisão, ainda que esta haja tratado de questão meramente processual.
3- Em ações rescisórias propostas com fulcro no art. 485, inc. VII, do Código de Processo Civil, nova instrução probatória deve ser desnecessária. O documento novo não pode ser aceito como desculpa para reabrir a produção de provas e, por conseguinte, ensejar sua reapreciação.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitou as preliminares e, no mérito, por maioria, julgou improcedente o pedido, nos termos do voto do Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais André Nekatschalow, Cotrim Guimarães, Cecília Mello (pela conclusão), Vesna Kolmar, Antonio Cedenho (pela conclusão) e José Lunardelli, e os Juízes Federais Convocados Tânia Marangoni, Batista Gonçalves e Márcio Mesquita. Vencido o Juiz Federal Convocado Paulo Domingues que julgava procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim de Acordão Nro 8791/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0005090-09.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005090-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	NEBIA BARTELS
ADVOGADO	:	VILMA RIBEIRO e outro
	:	DULCE RITA ORLANDO COSTA
No. ORIG.	:	00050900920104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA
EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Relatora para Acórdão

Boletim de Acordão Nro 8793/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040340-88.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.040340-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR	:	ANDRE BENEDITO PIFFER
ADVOGADO	:	MAURO INACIO DA SILVA
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00135-4 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA
AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISOS V, VII E IX. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. OBRIGATORIEDADE DA APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL COMPROBATÓRIO DA EFETIVA EXPOSIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. IMPOSSIBILIDADE DE ACEITAÇÃO DA PROVA TÉCNICA EM QUESTÃO, PREEXISTENTE À DEMANDA ORIGINÁRIA, COMO DOCUMENTO NOVO. DE ERRO DE FATO NA INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL NÃO CONFIGURADO.
- Suficiente, ao insucesso da pretensão quanto ao fundamento de ocorrência de ofensa ao prescrito no artigo 130 do Código de Processo Civil, a inexistência de indicação da pertinência da juntada do laudo pericial produzido por engenheiro de segurança do trabalho ou mesmo da imprescindibilidade de perícia judicial no bojo dos autos subjacentes.
- Cumprindo ao autor o ônus de demonstrar o fato constitutivo de seu direito, se deixou de pleitear, na ocasião própria, a produção de provas que entendesse necessárias à comprovação do quanto alegado, não tendo se insurgido, igualmente, contra o encerramento da fase instrutória, alcançando-se a preclusão, não tem do que reclamar na via excepcional da ação rescisória.
- A menção, por sua vez, de afronta a dispositivos previstos na legislação previdenciária e na própria Constituição Federal (direito adquirido), sob o argumento de que a apresentação do aludido laudo técnico só passou a ser exigida com o advento da Lei 9.035/95, suficientes, até então, à demonstração da especialidade da atividade, os formulários DSS 8030 e/ou SB40, esbarra no fato de que "*para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico*" (STJ, AGRESP 877.972, 6ª Turma, rel. Desembargador Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, DJe de 30.8.2010; AGRESP 941.885, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, DJe de 4.8.2008).
- De igual modo, não tendo o autor sequer esclarecido as razões pelas quais não pôde se valer do documento oportunamente, não dá ensejo à desconstituição o pretenso aproveitamento, para os fins do inciso VII do artigo 485 do diploma processual, de laudo técnico confeccionado a pedido dele próprio, para comprovar a exposição a ruído no ambiente da empresa de sua propriedade e instruir requerimento formulado diretamente ao INSS objetivando o enquadramento como especiais das atividades de marceneiro e conseqüente concessão de aposentadoria por tempo de serviço, não se reportando qualquer dificuldade na sua utilização e/ou obtenção de outro exemplar com quem o produziu, presumindo-se que simples requerimento dirigido ao próprio Instituto, caso não mais o detivesse consigo, ou frustrada ainda a solicitação a quem o elaborou, tornasse bem sucedida sua obtenção.
- Em demanda em que indispensável demonstrar encontrar-se o requerente efetivamente submetido a ruído em níveis superiores aos permitidos em lei, outro meio de prova não se admite senão o laudo técnico para constatação da exposição ao agente agressivo, daí que inimaginável via a juízo ignorando a relevância de tal meio de prova, impossibilitada, de resto, a extensão do entendimento *pro misero* outorgado aos rurícolas pela jurisprudência, sob pena de banalizar a rescisória e torná-la recurso ordinário com prazo alargado de dois anos, ausente a excepcionalidade própria aos trabalhadores rurais a que se reportam os julgados.
- Por fim, não se admite a rescisão do julgado com base na ocorrência de erro de fato, alegadamente configurado na inadmissão de recurso ao Superior Tribunal de Justiça a despeito do pleito de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, quer ante a constatação de que a insurgência contra o reconhecimento da deserção no feito subjacente deveria ter se apresentado sob a forma do recurso competente, em relação ao qual os limites

estreitos da rescisória não reúnem condições de substituí-lo, quer porque, ainda que admitido o equívoco nos moldes do inciso IX do artigo 485 do CPC, sobressairia a impossibilidade de exame do laudo técnico quando do julgamento na Corte Superior, a teor da jurisprudência lá consolidada no sentido de que "*os arts. 397 do CPC e 141, II, do RISTJ não autorizam pedido de análise de novas provas, juntadas apenas com o recurso especial*" (EDREsp 830.577, 3ª Turma, rel. Ministra Nancy Andrighi, DJe de 3.8.2010).

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido de desconstituição, sem condenação em verba honorária por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21484/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005176-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005176-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	NEUROCIRURGIA NEUROLOGIA E ASSOCIADOS LTDA
ADVOGADO	:	RODRIGO RICHTER VENTUROLE e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00348899720044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu o bloqueio de valores em nome da agravante pelo sistema BACENJUD.
Sustenta a agravante, em síntese, ser inviável o bloqueio de ativos financeiros, tendo em vista que se encontrava inscrita no programa de parcelamento da Lei n. 11.941/09 e que não foi observado o prazo de 120 dias para que se consolidasse o acordo. Alega que foi excluída do programa de forma errônea, pois a parcela que gerou uma pendência sequer foi disponibilizada para pagamento. Aduz, ainda, que os ativos financeiros bloqueados são utilizados para manutenção e funcionamento da empresa, configurando-se, portanto, como maneira mais gravosa para quitação do débito, podendo, assim, ocasionar dano irreparável para a executada. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
É o relatório.
Decido.
Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do provimento suspensivo.
Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACENJUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

Nesse sentido, destaco os julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.
1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.
2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.
3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.
4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congênere na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.
5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes.
6. Recurso especial provido.
(STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009).
PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACEN-JUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO.
1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACENJUD .
2. A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exeqüente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito.
3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exeqüente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens constritáveis.
4. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor.
5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira.
6. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

Quanto ao fato de o executado ter aderido a programa de parcelamento, ressalto que referida situação está consagrada no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN.
Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário. Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, trazendo, como principal efeito, o prosseguimento de feito executório já ajuizado.
Todavia, no caso concreto, o parcelamento não se consolidou conforme demonstrado documentalmente pela exequente (fls. 138/140). Assim, eventual realização de penhora em referido processo terá o condão de garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Em seguida, retornem-se os autos conclusos.
Int.

São Paulo, 21 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021068-16.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.021068-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	NESTOR DOS SANTOS SARAGIOTTO
AGRAVADO	:	CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A
ADVOGADO	:	YARA ABDALA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2001.61.05.007411-2 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas nos autos do Mandado de Segurança nº 200161050074112, que reconheceu a ilegitimidade da União e da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL para figurar no pólo passivo de ação onde se pretendia afastar as disposições trazidas pela Medida Provisória nº 2.152-2.
Consultando o andamento da ação mandamental acima referida, constatei que foi o mesmo julgado nos seguintes termos:
"(...)
Em face do exposto, DENEGO A SEGURANÇA pleiteada, julgando o feito com resolução do mérito, a teor do inciso I do art. 269 do Código de Processo Civil, modificado pela Lei nº 11.232/2005, que aplico subsidiariamente.
Custas ex lege.
Indevidos honorários advocatícios, a teor das Súmulas no. 521/STF e 105/STJ.
Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
Encaminhe-se cópia da presente decisão, via correio eletrônico, à C. 3ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do Provimento nº 64/2005 (art. 183) da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vista a interposição do Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.021068-2.
P.R.I.O."

Ante o exposto, e considerando que o julgado acima referido, denegou a ordem e transitou em julgado, nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, o que faço com supedâneo no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
[Tab]Após as providências legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012002-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012002-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE	:	SAO BERNARDO CENTER HOTEL LTDA
ADVOGADO	:	ELAINE SANTOS SALVADOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00047990920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAO BERNARDO CENTER HOTEL LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou objeção de não-executividade.
Requer a reforma da decisão agravada, para que seja decretada a prescrição dos créditos, condenando a exequente ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atualizado da execução.
Com contraminuta.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.
Quanto à prescrição, por se tratar de questão suscetível de análise por meio de exceção, passo ao exame.
Verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa originaram-se de declaração do próprio contribuinte, consoante cópia das CDAs.
Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.
Assim, a constituição dos créditos ocorreu com a entrega das declarações de rendimentos entre 25/9/2001 e 2/7/2003, conforme fls. 166/168.
Outrossim, verifica-se que a empresa aderiu a parcelamento de débitos em 24/7/2003, tendo sido excluída do referido programa em 2/7/2005 (fls. 171).
Desse modo, durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou com a exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do Código Tributário Nacional:
"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.
Parágrafo único. A prescrição se interrompe:
(...)
IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a adesão a parcelamento interrompe a prescrição, conforme precedentes a seguir citados:
"TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - PRECEDENTES.
Os casos em que se interrompe o prazo prescricional para a ação de cobrança do crédito tributário estão previstos no art. 174 do CTN, entre os quais, no seu parágrafo único, inciso IV, o pedido de parcelamento , que consubstancia o reconhecimento do débito pelo devedor, ocorrente no presente caso.
Agravo regimental improvido."
(AgRg no Ag 1222567/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 4/3/2010, DJe 12/3/2010)
"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INTERRUPÇÃO DO PAGAMENTO. FRUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LAPSO QÜINQÜENAL CONSUMADO.
O prazo prescricional para a cobrança do débito tributário (ART. 174 DO CTN) fica suspenso em face do pedido de parcelamento . Tal prazo volta a fruir quando o contribuinte deixa de adimplir as parcelas.
Proposta a execução em 1997 para cobrança do saldo remanescente do débito e tendo rompido o acordo de parcelamento em 1990, prescritas as parcelas anteriores ao ano de 1992.
Recurso não conhecido."

(REsp 646.183/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 15/12/2005, DJ 6/3/2006, p. 317)
"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INADIMPLEMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
1. (...) Omissis
2. - O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Se a data do último pagamento ocorrera em 05 de junho de 1998 e o Fisco aguardou mais três meses para rescindir o parcelamento , a constituição do crédito tributário se deu em 05 de outubro de 1998. Assim, entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação executiva não transcorreu o lapso prescricional.
3. Desinfluente se afigura o argumento desenvolvido no sentido de que o prazo prescricional só estaria interrompido com o cumprimento da citação e não apenas com o deferimento do despacho citatório em vista do fato de que a execução foi proposta em 13 de janeiro de 2003 e a citação da recorrente ocorreu em 17 de setembro de 2003, conforme certidão de fl. 56v., portanto, dentro do prazo.
4. Recurso desprovido."
(REsp 702.559/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 17/3/2005, DJ 23/5/2005, p. 171)

Trata-se, no presente caso, de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.
No caso em tela, os valores em cobrança estão prescritos, considerando que transcorreram cinco anos entre a data da exclusão do parcelamento (2/7/2005) e a data do despacho ordenando a citação em 5/7/2010.
Passo ao exame da verba honorária.
A jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1.091.166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999.417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).
Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.
Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1.074.400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837.235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).
Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.
In casu, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.
E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.
Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% sobre o valor atualizado dos débitos prescritos, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
Pelo exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a prescrição dos créditos em cobrança na execução fiscal originária, bem como fixar os honorários advocatícios em 5% sobre o valor atualizado dos débitos.
Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004756-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004756-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	IND/ E COM/ DE FOGOS TOTAL FIRE -EPP
ADVOGADO	:	DONIZETE DOS SANTOS PRATA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00120183520124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por IND/ E COM/ DE FOGOS TOTAL FIRE -EPP, em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando a suspensão da pena de perdimento, bem como que a ré se abstivesse de adotar qualquer medida que visasse a alienação dos bens constantes do AITAGF n. 11128.720726/2012-94.
Requer a concessão da tutela recursal.
Decido.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância da fundamentação.
Compulsando os autos, temos que:
a) após registro da Declaração de Importação n. 11/1990838-0, a empresa foi devidamente intimada para apresentação de documentos, consoante Termo de Intimação e Notificação EQPEA/SEPEA, de 17/11/2011, com base na suspeita de simulação e falsidade ideológica (fls. 96/97);
b) a autoridade aduaneira lavrou auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal de mercadorias n. 0817800/EQPEA000010/2012, em razão da suspeita de falsidade na declaração do preço, mediante uso de artifício doloso em documento instrutivo de despacho aduaneiro (fls. 50/56);
c) a empresa autora, por sua vez, protocolou impugnação administrativa (fls. 266/285);
d) após análise dos documentos apresentados pela contribuinte, concluiu a autoridade aduaneira ser procedente a ação fiscal objeto do auto de infração, aplicando a pena de perdimento das mercadorias apreendidas. Afirmou que os valores declarados para mercadoria objeto da declaração de importação estão muito abaixo dos preços praticados no mercado internacional, não tendo a empresa trazido provas de que o valor por ela declarado estaria correto (fls. 299/308);
e) a empresa foi devidamente intimada do resultado do processo administrativo (fls. 314/316), tendo protocolado pedido de reconsideração (fls. 320/329), o qual foi indeferido pela autoridade administrativa (fls. 343/345), com ciência da empresa.
Do acima relatado, vislumbro, em exame de cognição sumária, que foi obedecido o contraditório e ampla defesa na esfera administrativa, não havendo provas do alegado vício no procedimento administrativo.
Assim, inexistindo qualquer vício de legalidade, não se verifica a possibilidade de o ato administrativo guerreado sofrer a revisão ou o controle jurisdicional, ao menos neste juízo provisório do agravo de instrumento.
Isso porque, o Poder Judiciário só pode verificar a conformidade da decisão da autoridade recorrida à legislação pertinente, devendo respeitar a discricionariedade da atividade administrativa.
Sobre o assunto, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que ao Poder Judiciário não compete analisar o mérito do ato administrativo, sob pena de usurpar a função administrativa (STJ, ROMS nº 15959/MT, Sexta Turma, Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 7/3/2006, v.u., DJ 10/4/2006).
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024617-24.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024617-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	WALDIR SCAFURO
ADVOGADO	:	FERNANDA APPROBATO DE OLIVEIRA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	ASSADEIRAS FRANGAO LTDA massa falida e outros
	:	MARIO CESAR DE OLIVEIRA LAFFRANCHI
	:	GERSON DEZERTO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	97.05.56899-5 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Waldir Scafuro em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido da exequente para determinar a inclusão dos sócios da empresa devedora do polo passivo da ação.
Alega a agravante, em síntese, que o débito em questão - CSL- refere-se ao ano base de 1991, época em que não era sócio da empresa executada, conforme comprovam os documentos societários.
Aduz, ainda, que não houve dissolução irregular da empresa, pois esta teve a sua falência decretada após a sua retirada do quadro societário.
Requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso para que seja excluído do polo passivo da ação.
O efeito suspensivo foi indeferido (fls. 85/87).
O agravante opôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos para reformar a decisão de fls. 85/87, fazendo constar, diante do erro material na redação do dispositivo, o deferimento do efeito suspensivo postulado.
Regularmente intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 98/107).
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Em se tratando de inclusão do representante legal no polo passivo da execução fiscal, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.
Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente*."
Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.
No caso dos autos, restou comprovada a decretação de falência da empresa executada, conforme dados constantes da certidão fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 67/69).
Assim, na linha da jurisprudência citada, também nos casos de quebra da sociedade, como na hipótese presente, não há a inclusão automática dos sócios, tendo em vista que a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade.
Ademais, como é o patrimônio da empresa que responde pelas obrigações contraídas, o redirecionamento da

execução fiscal aos administradores somente se mostra cabível quando o Fisco comprovar a má gestão praticada com dolo ou culpa, o que não ocorreu na hipótese presente.
Veja-se, a respeito, o seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO . FALÊNCIA . SOCIEDADE LIMITADA.
1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócio s (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade.
2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada não importa em responsabilização automática dos sócio s.
3. Em tal situação, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência , só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.
4. Recurso especial improvido."
(STJ, REsp n. 652.858/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 28/9/2004, v.u., DJ 16/11/2004)
A Primeira Turma do STJ tem igualmente se manifestado, conforme se vê do seguinte precedente: AgRg no agravo de instrumento n. 566.702/RS, Ministro Luiz Fux, j. 21/10/2004, v.u., DJ 22/11/2004.
Nesses termos, a decisão agravada deve ser reformada.
Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1°-A do Código de Processo Civil, para excluir o sócio Sr. Waldir Scafuri do polo passivo da execução.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035981-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035981-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	PANTOJA E CIA LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO FERRARESI JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00098374620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por PANTOJA E CIA LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, não obstante as inscrições ns. 80.6.03.007345-62, 80.2.04.022610-44, 80.6.03.093932-10, 80.2.05.031337-93, 80.6.05.0043344-06 e 80.6.05.043345-89 estarem garantidas por penhora realizada nos autos de execução fiscal.
Decido.
Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento

processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo ou as de ausência de perigo de dano à parte agravada não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação de que a não concessão da antecipação da tutela recursal poderá causar prejuízos à impetrante não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
Ressalte-se que a impetrante não trouxe qualquer documentação acerca da mencionada necessidade de certidão de regularidade fiscal para aquisição de máquinas com os benefícios do FINAME.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023042-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023042-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	EDILEUSA RIBEIRO FERRAZ TRANSPORTES -ME
ADVOGADO	:	SUZANA COMELATO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	BELINHA IND/ E COM/ TEXTIL LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	11.00.00242-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDILEUSA RIBEIRO FERRAZ TRANSPORTES -ME em face de decisão que, em embargos de terceiro, indeferiu o pedido de tutela antecipada, objetivando o levantamento de restrição para alienação e transferência do veículo de placa DEN1271.
Decido.
Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo ou as de ausência de perigo de dano à parte agravada não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples afirmação de que se trata de bem adquirido de boa-fé não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante, a qual pode aguardar a apreciação, pela Turma, da presente impugnação juntamente com o recurso principal.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028635-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028635-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	FOSTER REPRODUCOES DE AUDIO E VIDEO LTDA -ME
ADVOGADO	:	JOSE ANTENOR NOGUEIRA DA ROCHA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00152991120124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por FOSTER REPRODUCOES DE AUDIO E VIDEO LTDA -ME em face de decisão que, em mandado de segurança objetivando a liberação das mercadorias relativas ao Termo de Retenção, Lacração e Intimação lavrado em 17/8/2012, indeferiu o pedido de liminar.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, para determinar a liberação dos bens/mercadorias apreendidas.
Decido.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.
Compulsando os autos temos que a autoridade coatora lavrou termo de Retenção, Lacração e Intimação em 17/8/2012, determinando que a impetrante apresentasse documentos comprobatórios da entrada das mercadorias no país (fls. 49/50).
Após manifestação da empresa, a autoridade coatora concluiu que a documentação trazida não comprovava a regular importação ou circulação de mercadorias, eis que a nota fiscal apresentada descrevia apenas genericamente a mercadoria, não havendo como relacioná-la aos produtos encontrados pela fiscalização.
Observou, também, que os bens encontravam-se em local distinto do descrito na nota fiscal de saída n. 000.001.293, de 20/7/2012, não havendo sido preenchido o campo próprio no programa emissão de nota fiscal eletrônica (NF-e), de modo que os bens não poderiam, em princípio, estar em lugar diverso do declarado.
A Receita Federal afirmou ainda que, em diligências realizadas no endereço indicado como sede da empresa, no local funciona outra empresa.

Tais fatos, conforme menciona a autoridade impetrada, indicariam a possível ocultação do sujeito passivo, do real comprador ou do responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, infração punível com a pena de perdimento das mercadorias, conforme artigo 23, inciso V, do Decreto-Lei n. 1.455/1976 (fls. 101/114).
Assim, neste exame preambular da questão, observo que, havendo indícios de infração punível com a pena de perdimento, cabe a retenção da mercadoria importada, o que é autorizado também pelo art. 68 da Medida Provisória 2.158-35/01, *verbis*:

"Art. 68. Quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplicar-se-á na forma a ser disciplinada pela Secretaria da Receita Federal, que disporá sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal."

Em tal situação, como bem ressaltado pela decisão agravada, cabe a retenção da mercadoria, até que seja concluído o procedimento de fiscalização.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.
Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002718-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002718-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS RICARDO CHIAPARINI
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A e outros
	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME
	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	RENATO FRANCHI
	:	DEBORAH VIARO
	:	ROSELI FRANCHI
	:	IVONE MERHE FRANCHI
	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI
	:	AMERICO AMADEU FILHO
	:	GENTIL FERNANDES NEVES
	:	PAULO ROBERTO DA SILVA

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação às agravantes, DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., a *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegaram que: (1) foi lavrado auto de infração, referente a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005, contra a empresa INDÚSTRIAS NARDINI S/A; (2) a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, outras duas empresas, NARDINI COMERCIAL INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. e SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"*; (3) no curso da EF, a PFN ajuizou a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, dentre elas as agravantes, DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (4) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (5) houve cerceamento de defesa, por não terem integrado o procedimento administrativo e não terem sido intimadas para apresentar impugnação à constituição do crédito tributário, com ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, previstos no artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, e afronta ao artigo 3º da Portaria RFB 2.284/2010, segundo o qual todos os autuados devem ser identificados no auto de infração e intimados para impugnar; (6) as agravantes são partes passivas ilegítimas para a medida cautelar fiscal, pois não integram o pólo passivo da execução fiscal, seus nomes não constam da CDA, não participaram do processo administrativo, e nunca foram sócias da executada Indústrias Nardini S.A. e das demais empresas do grupo; (7) há inadequação do procedimento, pois os artigos 2º e 3º da Lei 8.397/92 não permitem medida cautelar fiscal contra sujeito estranho à relação tributária; (8) não pode haver responsabilidade tributária de pessoas que não eram sócias ou administradoras das empresas executadas, seja em razão do artigo 135 do CTN ou do artigo 50 do CC; (9) não foram observados os limites do artigo 592, III, do CPC, que prevê efeitos da execução sobre bens do devedor em poder de terceiros, já que a indisponibilidade atingiu todos os bens das agravantes; (10) embora o relatório fiscal mencione financiamento da aquisição do material para a construção do novo parque industrial da DEB MAQ em Camanducaia/MG, não aponta valores, apenas referindo, genericamente, que a Indústrias Nardini S/A teria pago cerca de R$ 187.000,00 à construtora do citado parque e R$ 250.000,00 à "empresa PPP", o que, na verdade, decorreu de transação imobiliária, mas, de qualquer forma, a indisponibilidade não poderia ultrapassar o montante de R$ 427.000,00; (11) *"Mais, quanto a esse parque industrial, a leitura do relatório fiscal apenas levaria a suposto benefício da Agravante ICR, pois é a proprietária do terreno. Não há qualquer menção à DMR e à RFD. Quanto à Agravante RFD, ademais, cabe destacar que a situação é ainda mais absurda, pois ainda que indicada em exordial de forma conjunta com as demais Agravantes, quando se analisa o relatório da ação fiscal (e-doc nº 27 ora impresso), tem-se que tal empresa sequer é ali mencionada como integrante do chamado 'Grupo Nardini' ou como beneficiária de qualquer pagamento."* (f. 28); e (12) a indisponibilidade de bens é manifestamente ilegal, visto que não foram esgotadas as diligências para localizar bens da executada originária, a qual é proprietária de um complexo industrial avaliado em mais de 600 milhões de reais.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando: (1) falta de juntada de documentos indispensáveis que fundamentaram o pedido e a decisão agravada; (2) inviabilidade de discussão da responsabilidade da agravante nos autos da cautelar, por ser incidental à EF 019.01.2010.009473-0 (nº de ordem 979/2010); (3) cabimento da medida cautelar fiscal contra a agravante, visto que as provas das fraudes surgiram posteriormente ao lançamento; (4) inexistência de ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois a responsabilização está no âmbito judicial e não administrativo; (5) ausência de negativa dos fatos narrados na inicial; e (6) configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ, com favorecimento de outras pessoas ligadas ao acionista controlador Renato Franchi.
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Primeiramente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, visto que foram juntadas as peças obrigatórias, previstas no artigo 525, I, do CPC, não tendo sido demonstrado o caráter essencial dos demais documentos para o exame da impugnação objeto deste recurso.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial."
(grifei)

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude

contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*
RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito, carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*
RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram

a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*

AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL. VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO. VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*

AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p. 148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não

provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." *(grifei)*
AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." *(grifei)*
AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não

exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." *(grifei)*
AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3. Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*
Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, tendo em vista a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais e os fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:
"(...)
3-DOS FATOS
3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A
Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.
O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.
A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.
Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.
Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.
Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A. Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE

MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 081250020100053-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].
A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".
Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).
As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.
A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.

Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).
Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com

pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias.
Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.
Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,
'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012.
Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'
Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.
Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.
Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.
Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.
Na síntese dos Auditores,
'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;
Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'
E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.
As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.
Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).
Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque

artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e

20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de Camanducaia/MG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.
3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ
Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.
As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.

Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.
O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."
O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.
Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".
Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".
A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.
Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).
Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias

empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.

Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO, inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Quanto à pretensão de limitar a medida cautelar de indisponibilidade de bens ao montante de R$ 427.000,00, cabe destacar que não é possível aferir, em sede de cognição sumária, que os respectivos pagamentos tenham sido os únicos benefícios auferidos pela agravante ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. em razão das fraudes apontadas. Além disso, também há indícios de fraudes com relação às demais agravantes, DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. e RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., as quais, assim como a ICR, constituídas por parentes do acionista controlador da executada, Sr. RENATO FRANCHI, ou por empresas *offshore*, teriam existência meramente formal, com o único propósito de *"figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A"* , beneficiando, assim, diversas pessoas envolvidas no apontado esquema.
Ressalte-se que a agravante apenas alegou a existência de complexo industrial em nome da executada INDÚSTRIAS NARDINI S/A, supostamente avaliado em mais de 600 milhões de reais, porém não comprovou a propriedade, o valor alegado e nem a desoneração de quaisquer ônus, prevalecendo, assim, a informação da PFN de que não houve satisfação das dívidas de diversas execuções, em razão do esvaziamento patrimonial da empresa. Ademais, ainda que, eventualmente, o parque industrial da executada originária estivesse livre de ônus e

avaliado no parâmetro indicado, não seria suficiente para a garantia integral do montante consolidado, que é equivalente a R$ 491.718.672,87 quanto aos débitos relativos à seguridade social, em dezembro de 2012, e R$ 429.190.433,34 quanto aos débitos referentes aos demais tributos federais, em fevereiro de 2013, conforme demonstrativos juntados em outros autos.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038131-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038131-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	VARIG LOGISTICA S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00396099720104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por VARIG LOGISTICA S/A - em recuperação judicial em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ela apresentada.
Sustenta a recorrente, em síntese, que: a) está impedida de pagar as dívidas em cobrança na execução fiscal originária por força do deferimento de sua recuperação judicial; e b) os débitos exequendos referem-se a multas tributárias, que possuem natureza de penalidade administrativa e, assim, estão submetidas à recuperação judicial, na condição de créditos quirografários.
Requer a reforma da decisão agravada para que seja extinta a execução fiscal originária, declarando-se a sujeição das multas administrativas ora em cobrança aos efeitos da recuperação judicial, bem como a competência do Juízo da Recuperação Judicial para tutelar a dívida *sub judice* e qualquer ato ou fato que comprometa ou constrinja o patrimônio da recorrente.
Aprecio.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
De início, cumpre asseverar que a recuperação judicial da empresa executada foi convolada em falência, conforme informações obtidas em consulta ao sistema de andamento processual desta Corte e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Dessa forma, encontra-se prejudicada a pretensão de ver reconhecida a competência do Juízo da Recuperação Judicial para tutelar o pagamento da dívida *sub judice,* bem como para apreciar qualquer pedido que vise à constrição, alienação ou qualquer forma de comprometimento de bens ou direitos da ora agravante.
Outrossim, verifica-se que os débitos em cobrança na execução fiscal originária referem-se a multa isolada e regulamentar, estando sujeitos, portanto, ao procedimento contido na Lei de Execuções Fiscais (arts. 1º e 2º, da Lei n. 6.830/1980), na medida em que se trata de dívida ativa.
Sendo assim, preconiza o art. 29, da LEF, a não sujeição das execuções fiscais ao concurso de credores, habilitação em falência, inventário ou arrolamento, podendo prosseguir a ação fiscal de forma autônoma à demanda falimentar. E é nesse sentido que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem decidido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL E FALÊNCIA. BLOQUEIO DE VALORES DETERMINADO PELO JUÍZO DA 4ª VARA DO TRABALHO DE MANAUS APÓS A DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO.

COMPETÊNCIA DA VARA DO TRABALHO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DO ATO CONSTRITIVO.
1. As execuções fiscais não são atraídas pelo juízo universal da falência. Iniciada a execução fiscal antes de decretada a falência, ela transcorrerá normalmente até a liquidação das constrições efetivadas anteriormente à quebra. Não obstante, nessas hipóteses, os valores auferidos pela alienação deverão ser revertidos em favor da massa, para que integrem o montante a ser rateado em conformidade com o quadro geral de credores.
2. Ajuizada depois da quebra, ou mesmo nos casos em que, sendo pretérita, ainda não tenha havido ato de constrição, a execução fiscal também deverá prosseguir; todavia, a penhora eventualmente requerida deverá ser realizada por meio de averbação no rosto dos autos da falência, não sendo possível, no feito executivo, gravar bens singulares previamente arrecadados pelo síndico. Nesta dicção, a Súmula 44/TFR: "Ajuizada a execução fiscal anteriormente à falência, com penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhorados sujeitos à arrecadação no juízo falimentar; proposta a execução fiscal contra a massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo de quebra, citando-se o síndico".
3. Na espécie, a penhora judicial foi determinada em 19/8/2009, ou seja, depois da decretação da falência (20/10/1997), donde se conclui que o Juízo de execução, embora deva prosseguir no processamento da ação executiva, não tem competência para determinar penhora de bem ou direito já arrecadado em prol da massa falida, razão por que o gravame deve ser anulado.
4. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.
5. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no CC 108.465/RJ, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 26/5/2010, DJe 8/6/2010, grifos meus)
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETIVADA APÓS A DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. ANULAÇÃO DA PENHORA.
1. Trata-se de conflito de competência instaurado pela massa falida de Lundgren Irmãos Tecidos Indústria e Comércio S/A - Casas Pernambucanas ao argumento de que, após a decretação de falência pela 2ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro, foi penhorado imóvel já arrecadado pela massa pelo Juízo de Direito da Comarca de Varginha/MG para garantir execução fiscal promovida pelo Estado de Minas Gerais. Em sede liminar, o eminente Vice-Presidente desta Corte determinou a suspensão da execução fiscal, designando o juízo falimentar para responder pelas medidas urgentes. Opinou o Parquet pelo reconhecimento da competência do Juízo de Direito da Comarca de Varginha/MG.
2. Na esteira da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "a decretação da falência não paralisa o processo de execução fiscal, nem desconstitui a penhora. A execução continuará a se desenvolver, até a alienação dos bens penhorados. Os créditos fiscais não estão sujeitos à habilitação no juízo falimentar, mas não se livram de classificação, para disputa de preferência com créditos trabalhistas (DL 7.661/45, Art. 126). Na execução fiscal contra falido, o dinheiro resultante da alienação de bens penhorados deve ser entregue ao juízo da falência, para que se incorpore ao monte e seja distribuído, observadas as preferências e as forças da massa"(RESP 188148-RS, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 27/05/2002).
3. A cobrança judicial da dívida da Fazenda Pública não se sujeita à habilitação em falência, mas se submete à classificação dos créditos (art. 187 do Código Tributário Nacional).
4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Varginha/MG para continuar a apreciar a execução fiscal, anulando-se, porém, a penhora em discussão por haver sido concretizada após a decretação de falência da empresa devedora."
(CC 45.406/RJ, Relator Ministro José Delgado, Primeira Seção, j. 9/3/2005, DJ 11/4/2005, grifos meus)
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020455-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020455-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00003301320124036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo por instrumento tirado contra r. decisão proferida nos autos da ação civil pública distribuída perante o Juízo da 25ª Subseção da Justiça Federal de São Paulo, pela qual foi concedida tutela antecipada a fim de que a ora recorrente proceda:

a) no prazo de sessenta dias, ao deslocamento de ao menos um Defensor Público para atuar perante aquela unidade jurisdicional;

b) instale unidade da Defensoria Pública da União no Município de Ourinhos-SP a partir de janeiro de 2013, devendo para tanto ser providenciada a inclusão de proposta orçamentária para o exercício de 2003.

Às fls. 94/95v., deferi o efeito suspensivo postulado.

O Ministério Público Federal apresentou contraminuta às fls. 97/104.

Às fls. 105/109, o MPF requereu a reconsideração da decisão de fls. 94/95.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença na ação subjacente.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput,* CPC e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004517-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004517-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	SOLUTION CELL COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	LUCIANA SCARANCE DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00022749120134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOLUTION CELL COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA, em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar que visava a concessão de parcelamento de débitos em 180 parcelas, nos termos da lei n. 11.941/2009, com a expedição da certidão de regularidade fiscal prevista no art. 206 do CTN.
Decido.
Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: *"O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado"* (*in* Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta elevação do valor da dívida e a inadimplência da empresa não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de comprovação de lesão grave e de difícil ou impossível reparação à agravante, a qual pode aguardar a apreciação, pela Turma, da presente impugnação juntamente com o recurso principal.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030141-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030141-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	JULIO FRANCISCO SEMEGHINI NETO
ADVOGADO	:	SERGIO PINTO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	T D A IND/ DE PRODUTOS ELETRONICOS S/A e outro
	:	CARLOS CESAR MORETZSOHN ROCHA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05185025719984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JULIO FRANCISCO SEMEGHINI NETO em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu parcialmente o pedido de desbloqueio de valores penhorados pelo sistema Bacenjud nas contas bancárias de titularidade do agravante, liberando apenas o valor de R$ 3.178,00 na conta mantida junto ao Banco do Brasil.
Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se o desbloqueio total de sua conta salário (Banco do Brasil, Agência 4884-4, conta corrente n. 269025-X), bem como do valor de crédito rural bloqueado junto ao Banco Bradesco (agência 2377, conta corrente n. 0004091-6).
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.
Com efeito, é cediço que em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação da penhora de ativos financeiros, pelo sistema Bacenjud, na vigência da Lei n. 11.382/2006.
Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional. Precedentes: AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator E. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; TRF 3ª Região - AI n. 2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; TRF 3ª Região - AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.
Dessa forma, há que se reconhecer a desnecessidade da prévia constatação de inexistência de bens da parte executada a fim de possibilitar utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.
E no caso em análise não verifico a existência da aludida excepcionalidade.
Com efeito, as hipóteses de impenhorabilidade de bens estão previstas no art. 649 do Código de Processo Civil, sendo que de acordo com a mencionada Lei n. 11.382/2006, passou a ser impenhorável qualquer tipo de remuneração por exercício de trabalho, segundo a nova dicção do inciso IV, *n verbis*:
"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:
(...)
IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo"

No caso em tela, o MM. Juiz *a quo* já determinou a liberação dos valores recebidos a título de proventos na conta mantida junto ao Banco do Brasil, em atenção à norma supracitada. Todavia, quanto ao saldo remanescente dessa conta, o recorrente não logrou demonstrar a natureza impenhorável, devendo ser mantido o bloqueio dessa verba, como bem destacado na decisão impugnada.
Quanto ao montante bloqueado no Banco Bradesco (fls. 413 e 442/443), não se verifica a existência de impenhorabilidade, a qual, além de aplicável aos bens objeto de penhor constituído por cédula rural, é também relativizada pela jurisprudência do STJ frente a crédito de natureza fiscal. Precedentes: REsp 1259704/SE, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 4/8/2011, DJe 15/8/2011; REsp 617820/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 4/8/2005, DJ 12/9/2005.
Dessa forma, não merece reparos na decisão agravada.
Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006149-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006149-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	ESSENCIAL SISTEMA DE SAUDE S/C LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	RUBIANA APARECIDA BARBIERI e outro
AGRAVADO	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00059693520124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Intime-se a agravante para que comprove - de forma legível- os poderes outorgados ao signatário da procuração de fl. 29, em cinco dias.

São Paulo, 26 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014932-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014932-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	BRUNER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	IVANO VIGNARDI
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	:	11.00.00284-9 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRUNER IND/ E COM/ LTDA, em face de decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal por ela opostos, à míngua de relevância nos fundamentos invocados pela executada.
Alega a agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC autorizadores da concessão do efeito suspensivo, bem como para a exclusão de seu nome do CADIN.
Requer a antecipação da tutela recursal para que os embargos à execução fiscal sejam recebidos no efeito suspensivo, com a determinação de que se exclua seu nome do CADIN, e, ao final, o provimento do recurso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC, considerada a sedimentação da jurisprudência sobre a matéria em discussão.
De início, não conheço da questão referente à exclusão do nome da recorrente dos cadastros de inadimplentes, tendo em vista que não foi discutida na Instância Singular.
Sendo assim, apreciá-la nesse momento equivaleria a suprimir um grau de jurisdição, o que é inadmissível pela ordenação jurídica pátria, sob pena de violação aos princípios constitucionais do juiz natural e do devido processo legal (art. 5º, LIII e LIV, da CF).
De resto, insurge-se a agravante contra decisão judicial que negou o empréstimo de efeito suspensivo a embargos à execução, porque não vislumbrada relevância na fundamentação a tanto expendida.
De nossa parte, afigura-se irretocável o decisório hostilizado, cuja motivação mostra-se conforme ao entendimento

que, de há muito, adotei perante a Terceira Turma desta Corte (v.g., AI 0043867-09.2009.4.03.0000, j. 6/5/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 24/5/2010; AI 0001590-41.2010.4.03.0000, j. 2/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 25/2/2011; AI 0018768-03.2010.4.03.0000, j. 22/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 30/3/2012).
Como sabido, a execução fiscal é regida pela Lei n. 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º da lei referida).
Dessa sorte, inexistindo na Lei de Execuções Fiscais disciplina específica acerca dos efeitos do recebimento dos embargos do devedor, nada obsta a aplicação da sistemática, nesse particular, adotada pelo CPC, como, de resto, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.
(Omissis)
5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.
*6. **A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980**."*
(REsp 1024128/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 13/5/2008, DJe de 19/12/2008, grifos nossos)

Nessa conjuntura, outra solução não colhe senão aplicar-se o art. 739-A do CPC, acrescido por força da Lei n. 11.382/2006, e cujos dizeres seguem transcritos:

"Art. 739-A Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Como se depreende, à luz da normatividade acima trasladada, é permitida a suspensão da execução fiscal, desde que sejam preenchidas as seguintes premissas: a) existência de requerimento do embargante; b) detecção da relevância dos fundamentos; c) potencialidade de dano grave e de difícil ou incerta reparação; e d) prévia garantia da execução.
Dessarte, ao lume do citado dispositivo, a regra é a recusa de efeito suspensivo aos embargos, providência tida por cabível apenas se atendidas todas as condições enumeradas no texto legal.
A contexto, merecem lida os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.
*1. **Os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo**.*
2. O Tribunal de origem, com base na acurada análise das provas e dos fatos, concluiu pela relevância dos fundamentos apresentados pela agravada e que estão presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no artigo 739-A do CPC.
3. É vedado, em recurso especial, o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, porquanto tal providência demandaria a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula nº 7 do STJ.
4. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no AREsp 140.510/AL, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 5/6/2012, DJe de 14/6/2012, grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

*1. **Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os Embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo**.*
2. A atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento.
3. In casu*, o Tribunal* a quo *consignou que a ora agravante não preencheu as condições previstas no art. 739-A do CPC para a concessão do efeito suspensivo. A revisão do entendimento firmado no acórdão recorrido implica reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*
4. Agravo Regimental não provido."
(STJ, AgRg no AREsp 121.809/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 3/5/2012, DJe de 22/5/2012, grifos nossos)

A jurisprudência desta Corte não discrepa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. SEM REQUERIMENTO EXPRESSO. EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC.
*1. **O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficiente**.*
2. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução em regular tramitação.
3. No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, tendo em vista que não houve formulação de expresso requerimento pelo agravante acerca do recebimento do mesmo no efeito suspensivo, bem como não houve a garantia integral do juízo, não preenchendo os requisitos previstos no §1º, do art. 739-A, do CPC, devendo, assim, o feito ter o seu normal prosseguimento.
4. Agravo de instrumento improvido e pedido de reconsideração prejudicado."
(AI 0022753-09.2012.4.03.0000, **Sexta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/11/2012, grifos nossos)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, § 1º CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - ART. 32, § 2º, LEI 6.830/80 - RECURSO IMPROVIDO.
*1. **A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema**.*
2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo , podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de relatoria do Desembargador Federal Nery Júnior).
*3. Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil: "*O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o pros seguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*"*
4. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.
5. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A , §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.
(...)"
(AI 0016169-23.2012.4.03.0000, **Terceira Turma**, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 8/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 23/11/2012, grifos nossos)

Na mesma vereda: AI 0005603-15.2012.4.03.0000, **Primeira Turma**, Relatora Desembargadora Federal Vesna

Kolmar, j. 4/9/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 12/9/2012; AI 0003196-70.2011.4.03.0000, **Segunda Turma**, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 20/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/3/2012; AI 0037156-17.2011.4.03.0000, **Quarta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 12/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 27/7/2012; AI 0033531-72.2011.4.03.0000, **Quinta Turma**, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 16/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 25/7/2012.
Transplantadas essas noções ao presente caso, fácil é ver-se a inocorrência de satisfação de todos os pressupostos para a suspensividade vindicada. De efeito, em que pese à existência de expresso pedido da executada nesse sentido (fls. 21/28) e à prévia garantia do juízo (fls. 256), carecem de preenchimento, justamente, os quesitos da relevância da fundamentação e do perigo de dano grave e de difícil ou incerta reparação, cuja constatação reclama mais que meras consequências naturais de todo e qualquer processo de execução, ou seja, a prática dos atos processuais expropriatórios do patrimônio do devedor. Nessa medida, a verificação de risco de dano justificador da outorga de efeito suspensivo aos embargos e que a nosso ver poderia dar a medida da relevância da fundamentação depende da apreciação das especificidades de cada caso concreto, é dizer, da peculiar repercussão negativa impingida ao devedor em razão do implemento da execução forçada, quiçá pelas particularidades que guarnecem os bens objeto da execução.
Calham, aqui, os ensinamentos de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero:

*"**Perigo Manifesto de Dano Grave de Difícil ou Incerta Reparação**: A outorga de efeito suspensivo aos embargos do executado está condicionada à possibilidade de o prosseguimento da execução causar perigo manifesto de dano grave de difícil ou incerta reparação ao executado.* A fortiori*, o manifesto perigo de dano irreparável também autoriza a outorga de efeito suspensivo aos embargos. O perigo tem de ser manifesto - patente, claro, evidente.* ***Semelhante perigo obviamente não se caracteriza pela simples possibilidade de os bens do executado se encontrarem suscetíveis de alienação com o prosseguimento da execução**. **Fosse suficiente esse risco, toda e qualquer execução deveria ser suspensa pelos embargos, já que é inerente a toda e qualquer execução a ultimação de seus atos expropriatórios**. O perigo de manifesto dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação não deve, portanto, ser buscado a partir das consequências legais da execução forçada. Deve ser caracterizado a partir da qualidade especial do bem sujeito à execução que, ao ser retirado do patrimônio do executado, pode causar manifesto dano irreparável ou incerta reparação.* ***O perigo de dano não está propriamente na alienação, mas na especial qualidade do bem suscetível de alienação**. A alienação do bem de significativo valor sentimental, de bem que ocupa singular importância no mercado ou do qual depende o sustento do executado ou de sua família pode caracterizar perigo manifesto de dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação, legitimando assim a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do executado."*
(*in* **Código de Processo Civil comentado artigo por artigo**, 2ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, pgs. 709-710, grifos nossos)

No presente feito, extrai-se que o juízo foi garantido por meio de depósito em dinheiro efetuado em agência bancária.
Não há que se falar em perigo de dano irreparável ou de difícil reparação na manutenção da decisão agravada. Isso porque consoante os termos do § 2º, do art. 32, da Lei n. 6.830/1980, a entrega dos valores depositados em juízo a fim de garantir a execução fiscal só pode ser feita após o trânsito em julgado da sentença.
Ademais, o art. 1º, § 3º, incisos I e II, da Lei n. 9.703/1998, que dispõe sobre os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, prevê expressamente que os valores serão devolvidos ao depositante ou transformados em pagamento definitivo, após o encerramento da lide ou do processo litigioso.
Conclui-se, dessarte, que não restaram atendidos todos os requisitos previstos no § 1º, do art. 739-A, do CPC.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, conheço de parte do recurso e, na parte conhecida, **nego-lhe seguimento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Dê-se ciência.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027972-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027972-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	JULIO CESAR DIAS
ADVOGADO	:	JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	PAES E DOCES ALTIVEZA LTDA e outros
	:	RONY JOSE DE SOUZA
	:	CLAUDIO VIEIRA DA SILVA
	:	MARIO CARNELOS JUNIOR
	:	RENE WALDYR RODRIGUES JUNIOR
	:	CLAUDINEI VIEIRA DA SILVA
	:	JOSE EDUARDO DA CONCEICAO
	:	JOSE FERREIRA DE LIMA FILHO
	:	RENE WALDIR RODRIGUES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00381718520004036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JULIO CESAR DIAS, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade por ele oferecida.
Em consulta aos documentos que formaram o instrumento do presente recurso, verifico que o executado, ora agravante, opôs embargos à execução fiscal (autos n. 0046000-68.2010.4.03.6182).
Assim, tendo em vista que os embargos à execução fiscal são o instrumento processual adequado para a alegação de toda a matéria útil à defesa, conforme art. 16, § 2º, da Lei n. 6.830/1980, fica prejudicado o prosseguimento da objeção apresentada e, consequentemente, do agravo de instrumento ora em análise.
Veja-se a respeito o seguinte precedente:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTERPOSIÇÃO. IDENTIDADE DA MATÉRIA ARGÜIDA. GARANTIA DO JUÍZO. PRECLUSÃO.
1. A matéria suscitada pela agravante em sede de exceção de pré-executividade encontra-se dentre as questões argüidas nos embargos à execução fiscal, instrumento processual adequado para a alegação de toda a matéria útil à defesa, conforme art. 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80. Dessa forma, com o oferecimento de bens à penhora como meio de garantir a execução em curso, e a interposição dos embargos à execução (art. 16, II, da LEF), não há razão para o prosseguimento da objeção apresentada.
2. A questão da impenhorabilidade dos bens está intimamente relacionada à imunidade invocada nos embargos à execução fiscal. A análise das questões em sede de exceção de pré-executividade tornou-se preclusa, de forma a se manter a decisão agravada
3. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado."
(TRF - 3ª Região, AG n. 2003.03.00.042548-4, Sexta Turma, Relator Juiz Federal Convocado Marcelo Aguiar, j. 21/2/2008, vu, DJ 10/3/2008)

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001479-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001479-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	MARCELLO ABUSSAMRA
ADVOGADO	:	CLAUDIA BARRETO FERNANDES ORTUÑO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00179042720124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão [Tab]que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.
Conforme ofício acostado às fls. 51/53, houve prolação de sentença, julgando improcedente o pedido.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005006-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005006-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	DIVILINE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	JULIO DE SOUZA GOMES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00066309120024036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 152/154) que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.
Nas razões recursais, alegou a agravante que, conforme certidão do oficial de justiça, verifica-se que a empresa executada encerrou irregularmente suas atividade, sem o prévio pagamento dos tributos devidos à União, possibilitando o redirecionamento do feito, nos termos do art. 135, III, CTN.
Invocou a Súmula 435/STJ.
Prequestionou a matéria.
Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, para determinar a inclusão de JAIR DOMINGOS no polo passivo da execução fiscal.
Decido.
Neste sumário exame cognitivo, vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC.
Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.
O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.
Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no domicílio fiscal (fl. 139), pelo Oficial de Justiça, inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.
Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.
Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios /administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.
A exequente requereu a inclusão de JAIR DOMINGOS no polo passivo da execução fiscal.
Compulsando os autos, verifica-se, segundo contrato social e posterior alteração (fls. 73/81), que o requerido participava do quadro societário, na situação de sócio e administrador, à época da constatação da dissolução irregular, podendo ser responsabilizado pelo débito, nos termos do art. 135, III, CTN.
Resta resguardado, entretanto, o direito do incluído em argüir sua ilegitimidade passiva, por meio de processo adequado.
Ante o exposto, **defiro** a suspensividade postulada.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005220-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005220-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO	:	MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	:	ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00002029020114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL- CEF em face de decisão

que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.
Sustenta a agravante, em síntese, que o processo executivo teve início sem qualquer documento que pudesse demonstrar sua legitimidade passiva. Aduz, ainda, que o imóvel que originou a execução fiscal originária é propriedade do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), no qual a CEF é mera agente operadora, conforme dispõe o artigo 1º da Lei n. 10.188/2001, sendo patente sua ilegitimidade *ad causam.*
Requer a reforma da decisão agravada para que seja excluída da lide.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A Lei n. 10.188/2001, visando suprir necessidade de moradia da população de baixa renda, criou o Programa de Arrendamento Residencial (PAR), estabelecendo arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual são aplicáveis as regras do arrendamento mercantil, no que for cabível (artigo 10).
Ademais, nos termos do artigo 2º do citado diploma legal, a ora agravante é responsável pela operacionalização do programa, ficando autorizada a criar um fundo financeiro privado, observada a segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR, *verbis:*

"Art. 2o ***Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, é a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa.*** *(Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012).*
§ 1o O fundo a que se refere o caput *será subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional (Cosif), aos princípios gerais de contabilidade e, no que couber, às demais normas de contabilidade vigentes no País.(Redação dada pela Lei nº 12.693, de 20120)*
§ 2o O patrimônio do fundo a que se refere o caput *será constituído:(Redação dada pela Lei nº 12.693, de 20120)*
I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e(Incluído pela Lei nº 12.693, de 20120)
II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Lei nº 12.693, de 20120)
§3oOs bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os ***bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF****, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:*
I-não integram o ativo da CEF;
II-não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;
III-não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;
IV-não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;
V-não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;
VI-não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.
§4oNo título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.
§5oNo registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.
§6oA CEF fica dispensada da apresentação de certidão negativa de débitos, expedida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, e da Certidão Negativa de Tributos e Contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, quando alienar imóveis integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput.
§ 7o A alienação dos imóveis pertencentes ao patrimônio do fundo a que se refere o caput deste artigo será efetivada diretamente pela CEF, constituindo o instrumento de alienação documento hábil para cancelamento, perante o Cartório de Registro de Imóveis, das averbações pertinentes às restrições e ao destaque de que tratam os §§ 3o e 4o deste artigo, observando-se: (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)
I - o decurso do prazo contratual do Arrendamento Residencial; ou (Incluído pela Lei nº 11.474, de 2007)
II - a critério do gestor do Fundo, o processo de desimobilização do fundo financeiro de que trata o caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.474, de 2007)
§ 8o Cabe à CEF a gestão do fundo a que se refere o ***caput*** *e a proposição de seu regulamento para a aprovação da assembleia de cotistas. (Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012)"* (grifos meus)
A leitura dos dispositivos acima transcritos revela que, embora o patrimônio integrante do programa não se comunique com o da ora agravante, esta detém a propriedade fiduciária dos imóveis não alienados, como no caso em análise (fls. 23/27), sendo o próprio fundo responsável pelos compromissos advindos dos imóveis que lhe pertencem.
Dessa forma, a agravante possui legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal originária, nos termos da jurisprudência desta E. Corte e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONOMICA FEDERAL - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - IMUNIDADE NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.
1. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei n. 10.188/01 e tem por finalidade suprir a

necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
2. Cabe a Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
3. A Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do artigo 34 do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, v.u, publicado no DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, v.u., publicado no DJE em 24/02/2011, p. 590.
4. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
5. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
6. Inversão dos ônus sucumbenciais.
7. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região - Agravo legal na AC n. 0000263-79.2010.4.03.6105, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 26/7/2012, v.u., DJF3 5/8/2012)
"DIREITO TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA.
1 - A questão cinge-se sobre a delimitação do sujeito passivo do IPTU de imóveis adquiridos pelo Programa de Arrendamento Residencial - PAR -, possibilitando averiguar a existência de imunidade recíproca.
2 - Para a operacionalização do programa, a CEF criou um fundo financeiro privado (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR) com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil, constituído por bens e direitos adquiridos pela própria CEF e recursos da integralização de cotas (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).
3 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.
4 - Ademais, o FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.
5 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide.
6 - Provimento ao agravo legal negado."
(Agravo legal no AG n. 0012657-66.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Relatora Desembargador Federal Nery Júnior, j. 18/10/2012, v.u., DJF3 26/10/2012)
"PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA.
I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.
II - Agravo de instrumento improvido."
(TRF 3ª Região - AG n. 0012658-51.2011.4.03.0000, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 24/5/2012, v.u., DJF3 31/5/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMÓVEL PERTENCENTE AO FAR. CEF. GESTORA. LEGITIMIDADE. NOTIFICAÇÃO. ENDEREÇO DO IMÓVEL. VALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A finalidade do Fundo de arrendamento residencial - FAR é justamente segregar o patrimônio e contabilidade dos haveres destinados ao PAR, cabendo a gerência dos bens pertencentes, os quais são mantidos sob sua propriedade fiduciária. 2. Não cabe à Agravante furtar-se do dever de adimplir as obrigações tributárias decorrentes da propriedade. Isso porque, tal ônus não será necessariamente suportado pelo seu patrimônio particular, já que, na qualidade de gestora, a CEF poderá dispor dos recursos do FAR, a fim de saldar a dívida.
3. É cediço que a remessa, ao endereço do contribuinte, do carnê de pagamento do IPTU é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário (Súmula 397 do STJ). 4. No caso, a lei municipal criou presunção de que o endereço do contribuinte seria o imóvel a que se refere o IPTU. Assim, se CEF desejava ser notificada em

endereço diverso do constanto no cadastro imobiliário, deveria ter cadastrado tal endereço no referido registro, o que não ocorreu na hipótese. 6. Agravo de Instrumento improvido."
(TRF 5ª Região, AG n. 00183259520104050000, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Francisco Barros Dias, j. 15/2/2011, v.u., DJE em 24/2/2011, p. 590).

No mesmo sentido, confiram-se, ainda, os seguintes precedentes desta Corte: AG n. 0031464-03.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 19/11/2012; AG n. 0017424-16.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 em 30/7/2012.
Ante todo o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001796-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001796-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	LUZ E ROSSI MANUTENCAO PREDIAL E INDL/ LTDA -EPP
ADVOGADO	:	EDUARDO RAMOS DEZENA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00097233120124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUZ E ROSSI MANUTENCAO PREDIAL E INDL/ LTDA - EPP em face de decisão que, em ação ordinária, manteve a exigibilidade da multa aplicada no processo n. 15966.000004/2012-07 e da inclusão do referido débito no CADIN, deferindo parcialmente o pedido de antecipação da tutela, apenas para determinar à União que esclarecesse se o saldo da conta em que depositada a caução já foi convertido em renda em data anterior à decisão e, em caso negativo, se abstivesse de promover a conversão até decisão final do processo.
Decido.
Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento

jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo ou as de ausência de perigo de dano à parte agravada não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
No caso dos autos, verifica-se que a agravante sequer trouxe fundamentos da lesão grave e de difícil reparação que a não concessão da tutela recursal poder-lhe-ia ocasionar, o que, com mais razão, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002901-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002901-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	NS IND/ DE APARELHOS MEDICOS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE FERNANDES PEREIRA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00483716820114036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 62) que recebeu embargos à execução fiscal, sem atribuir-lhes efeito suspensivo.
O MM Juízo de origem fundamentou o indeferimento da suspensão do executivo fiscal, (i) no fato de que a alegação de prescrição, *prima facie,* não goza de plausibilidade, porquanto o crédito de IRPJ do período 2004/2008 foi constituído por auto de infração lavrado em julho/2008, tendo sido ajuizada a execução já em 8/7/2009; (ii)na medida em que não vislumbrou risco relevante, a não ser a possibilidade de venda judicial.
Nas razões recursais, alegou a agravante que opôs os mencionados embargos, visando a declaração da prescrição do crédito tributário exequendo, tendo em vista o lapso temporal entre sua constituição e o despacho citatório (art. 174, CTN), bem como a suspensão da ação fiscal, em virtude do manifesto risco de dano de difícil ou incerta reparação.
Sustentou que, no presente caso, no qual se exige tributo sujeito à lançamento por homologação, o termo inicial para contagem do prazo prescricional é a apresentação da DIPJ e o vencimento deste tributo determina o início de sua exigibilidade, ou seja, considerando a constituição do crédito pela entrega da declaração, ou ainda, pela data do vencimento do tributo, conclui-se que estes encontra-se prescrito, tendo em vista que o despacho citatório ocorreu em 17/8/2009.
Requereu que seja declarada a extinção a extinção do crédito, nos termos do art. 156, V, CTN, e a extinção do feito, consoante disposto no art. 267, I, CPC.
Asseverou que presentes os requisitos autorizadores da atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, previsto no art. 739-A, § 1º, CPC, pois a execução está garantida pela penhora de bens, sendo que o prosseguimento da execução, tais bens poderão ser arrematados em leilão e, mesmo que negativa a hasta, a exequente poderá requerer o bloqueio de ativos financeiros, via BACENJUD, causando prejuízos e transtornos irreparáveis, tendo em vista que se trata de crédito prescrito.
Afirmou que nenhum prejuízo sofrerá a agravada, visto que a qualquer momento a decisão agravada poderá ser modificada, cessando as circunstâncias que a motivaram (art. 739-A, § 2º, CPC).
Requereu a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para determinar a suspensão da execução fiscal até o julgamento definitivo dos embargos à execução.
Decido.
O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

De início, analisar-se-á a prescrição do crédito em cobro, embora não apreciada pelo MM Juízo de origem, na decisão agravada, pois a matéria é ordem pública, sendo inclusive apreciável de ofício(art. 219, § 5º, CPC).
Diversamente do alegado pela agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 31/7/2008.
Colaciono julgado nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÃO DE 30%. DESCUMPRIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. INOCORRÊNCIA. 1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão nos autos da Execução Fiscal que rejeitou a exceção de pré-executividade, na qual foi argüida a prescrição em relação às Certidões de Dívida Ativa de ns: 40.2.04.002225-20 e 40.6.004952-82. A empresa recorrente alegou no agravo de instrumento que o lançamento tributário decorreu das informações prestadas pelo contribuinte quando da entrega das declarações de Imposto de Renda alusivas aos anos base de 1996 e 1997, argumentando que a cobrança fiscal se referia a imposto e contribuição social relativos ao período de apuração - ano base de 12/1996 e 12/1997, com vencimento em 31/03/97 e 31/03/98, respectivamente. Foi apresentado pedido de reconsideração, O pedido de reconsideração não foi apreciado e o agravo não-provido. Inconformada, a recorrente apresenta recurso especial alegando ofensa aos arts. 150, § 4º e 174, do CTN e divergência jurisprudencial. Contra-razões pelo não-conhecimento do recurso especial, em face das preliminares aduzidas e, no mérito, pelo seu não-provimento. 2. O crédito fiscal passa a ser exigível a partir de sua constituição definitiva iniciando-se daí o prazo prescricional de cinco anos para a sua conseqüente execução no nos termos do art. 174, do CTN. 3. Consta dos autos que a constituição do débito se deu por Auto de Infração e que a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. 4. In casu, a constituição do débito se deu por Auto de Infração, e a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. Consumando-se o lançamento do crédito tributário, não pode a ora recorrente pretender que o prazo prescricional para sua cobrança comece a correr da entrega das declarações por ela prestadas. 5. Nesse panorama, se a Fazenda ingressou com a ação de execução em outubro de 2004, não há falar em prescrição, ingressou em juízo tempestivamente, portanto. 6. Recurso especial não-provido. (STJ, RESP 200703033643, Relator José Delgado, Primeira Turma, DJE DATA:23/06/2008).

A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa.
Assim, tendo em vista que a execução foi proposta em 8/7/2009 (fl.26), quando já em vigor a LC n° 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 17/8/2009.
Assim, como bem asseverado pelo Juízo de origem, o crédito em cobro não se encontra prescrito.
Quanto à suspensão da execução fiscal, a jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo , afirmando que o art. 739A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema.
Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo , podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).
Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Para que os embargos recebam efeito suspensivo , então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.
Exige-se, portanto, a **presença cumulativa** dos requisitos elencados no art. 739-A , §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.
Já decidiu esta Terceira Turma nesse sentido, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.042295-3:

AGRAVO INOMINADO - embargos À execução FISCAL - efeito suspensivo - ART. 739-A , CPC - requisitos cumulativos - DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo , afirmando que o art. 739A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema. 2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo , podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria). 3. Para que os embargos recebam efeito suspensivo , então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos cumulativamente : garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. 4. Neste caso, não restou demonstrado o grave dano de difícil ou incerta reparação a que a embargante se submeteria, na hipótese de prosseguimento da execução fiscal, não sendo suficiente o argumento de submeter-se ao sistema de precatórios. 5. Ante todo o exposto, inaceitável a atribuição de efeito suspensivo aos embargos opostos. 6.Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000422953, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:26/04/2010).
Ou, ainda, como entendo o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. embargos À execução FISCAL. efeito suspensivo . LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES". 1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A , os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente , estiverem preenchidos os seguintes requisitos : a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. 3. As alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A , § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ. 4. Hipótese em que o Tribunal de origem não aferiu risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. A revisão desse entendimento demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200900914912, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:18/12/2009).

Colaciono outros julgamentos no mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557 , § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 , PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR REJEITADA -DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos. 2. A decisão proferida nos termos do art. 557 , § 1º-A, do CPC não afronta o direito à ampla defesa e ao contraditório. Preliminar rejeitada. 3. Para a utilização do agravo previsto no art. 557 , § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 4. Decisão que, nos termos do art. 557 , § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que se aplica, às execuções fiscais, a regra contida no art. 739-A do CPC, segundo a qual os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente , estiverem preenchidos os seguintes requisitos : (a) a relevância da argumentação, (b) o perigo da demora, e (c) a garantia integral do juízo (REsp nº 1024128/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008). 5. No caso dos autos, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que postergou o prosseguimento da execução para depois do desfecho dos embargos do devedor, visto que, os embargos não foram admitidos com efeito suspensivo , como se vê de fl. 396, mas tão-somente se esclareceu que, estando garantida a execução , não poderá o débito exeqüendo obstar a expedição da certidão prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional. 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 7. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000289918, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 CJ1 DATA:13/04/2010).
AGRAVO DE INSTRUMENTO. execução FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. embargos A execução . EXTINÇÃO SEM APRECIAÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO RECEBIDA NO efeito DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS INSERTOS NO ARTIGO 739-A DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. 1.Presentes os

pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeito s em que a apelação é recebida. 2.Conforme o disposto no artigo 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.386/06, os embargos do devedor não terão efeito suspensivo , salvo se estiverem presentes os seguintes requisitos , cumulativamente : a) requerimento do embargante; b) relevância dos fundamentos; c) risco manifesto de dano grave, difícil e incerta reparação; d) existência de penhora , depósito ou caução suficientes. 3.No caso concreto, apesar das alegações da agravante, não restou suficientemente comprovada a relevância dos fundamentos invocados, bem como o risco de lesão grave e de difícil reparação. 4.Prevalência do efeito devolutivo, previsto no inciso V do artigo 520 do CPC, mormente porque a extinção do feito sem apreciação de mérito equivale à improcedência dos embargos Precedentes do STJ - (REsp 924552/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 08.05.2007, DJ 28.05.2007 p. 307). 5.Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AG 200703000746725, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJU DATA:14/01/2008).
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - embargos À execução - efeito suspensivo - LEI 11.382/2006 - ART. 739-A DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A , os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente , estiverem preenchidos os seguintes requisitos : a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil. 3. Agravo Regimental não provido. (TRF 1ª Região, AGA 200901000161950, Relatora Juíza Federal convocada Gilda Sigmaringa Seixas, Sétima Turma, e-DJF1 DATA:12/03/2010).
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. embargos À execução EM execução FISCAL. efeito suspensivo . APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. AFASTAMENTO DAS REGRAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. - Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução oferecidos pelo ora recorrente. - A nova sistemática introduzida pelo Código de Processo Civil, em especial a regra do art. 739-A , deve ser aplicada aos executivos fiscais, mormente por conferir maior efetividade ao processo executivo. - Diante da nova sistemática, a regra acerca da eficácia suspensiva dos embargos à execução inverteu-se, admitindo-se a paralisação do processo executivo apenas em casos excepcionais, mediante decisão do magistrado em resposta a requerimento do embargante, exigindo-se, para tanto, a presença de requisitos cumulativos , a saber: relevância dos fundamentos ventilados pelo requerente e possibilidade de sobrevir dano grave e de difícil reparação, caso a execução prossiga, desde que esta já esteja garantida pela penhora , depósito ou caução suficientes (art. 739-A , § 1º, do CPC). - Precedente citado. - O art. 151 do Código Tributário Nacional não se aplica in casu, haja vista não se tratar de executivo fiscal que envolva cobrança de dívida ativa de natureza tributária. - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 2ª Região, AG 200702010161420, Relatora Vera Lúcia Lima, Quinta Turma Especializada, DJU - Data::29/04/2008).
Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que, não obstante haja o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, não se verifica relevância na argumentação expedida pelo embargante, na medida em que inocorreu a prescrição, e tão pouco possibilidade dano de difícil ou incerta reparação, posto que a mera expectativa de alienação forçada dos bens não configura o risco que a lei exige.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005625-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005625-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS e outro

AGRAVADO	:	ANA MARIA ZENICOLA
ADVOGADO	:	DENISE NASCIMENTO ZENICOLA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00047633820124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação civil pública, deferiu o pedido de cancelamento da indisponibilidade do imóvel formulado pela agravada.
É o necessário.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente inadmissível.
O Código de Processo Civil exige expressamente que a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com determinadas peças, nos termos do inciso I do artigo 525, sendo que a ausência de qualquer um dentre os documentos a seguir listados acarreta manifesta inadmissibilidade do recurso:

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída: (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)
***I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado**; (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)*
II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)
§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995)
§ 2º No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995)

Nesse sentido, firme é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA . NÃO-CONHECIMENTO.
1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada .
[...]
(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18.12.2008, DJe 13.02.2009).

No presente caso, verifico que o agravante deixou de juntar aos autos cópia da certidão ou de qualquer outro documento capaz de comprovar a data em que tomou ciência da decisão recorrida (fls. 297/301), peça obrigatória para o conhecimento do agravo de instrumento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.
Por todo o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, ante a manifesta inadmissibilidade.
Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 22 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005324-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005324-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	FRIGORIFICO ENTRE LAGOS LTDA -EPP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00147978820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de expedição de mandado de constatação, a ser cumprido por Oficial de Justiça no endereço da executada.
Em síntese, a agravante sustenta que se faz necessária a constatação da atividade da empresa por Oficial de Justiça para que, caso essa diligência também seja negativa, tenham sido cumpridos os requisitos para certificação da dissolução irregular da sociedade e, consequentemente, o redirecionamento da ação contra os sócios-gerentes.
Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
É o relatório.
Decido.
Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pelo agravante para deferir a antecipação da tutela recursal.
Versando sobre a modalidade de citação no rito das execuções fiscais, a Lei n. 6.830/80 dispõe de modo expresso, no seguinte sentido:

Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:
I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;
II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;
III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;
IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterá, apenas, a indicação da exeqüente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juízo.
§ 1º - O executado ausente do País será citado por edital, com prazo de 60 (sessenta) dias.
§ 2º - O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição.
Assim, segundo interpretação dada pelo C. Superior Tribunal de Justiça ao inciso I supracitado, a Fazenda Pública tem o direito potestativo de requerer a citação por Oficial de Justiça, razão pela qual não deve o ilustre Magistrado criar óbices à realização de referida providência, entendimento esse que considero deva ser estendido para abranger a possibilidade de constatação de atividade empresarial.
Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.
1. "Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil" (REsp 913.341/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007).
2. Recurso especial provido.
(STJ, Segunda Turma, Resp n. 966260, Relator CARLOS FERNANDO MATHIAS - Juiz Convocado do TRF 1ª Região, v. u., DJU 19.06.2008).

Ademais, deve ser salientado que o cumprimento de mandado por Oficial de Justiça tem também a finalidade de comprovar eventual dissolução irregular da pessoa jurídica, sendo que, a meu ver, essa tem sido a situação mais corriqueiramente demonstrada pela prática. Dessa forma, preenche-se requisito para o redirecionamento do feito, conforme a Súmula n. 435 do STJ.
Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.
Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.
Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.
Após, remetam-se os autos conclusos para inclusão em pauta.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005936-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005936-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	LA GUARDIA DIGITAL LTDA
ADVOGADO	:	GILSON JOSE RASADOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00373012020124036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por LA GUARDIA DIGITAL LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido da executada de expedição de ofício para exclusão de seu nome do SERASA sob o fundamento de que visaria desconstituir relação jurídica não prevista no art. 109 da Constituição Federal.
Aprecio.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.
Compulsando os autos, verifica-se que, dos débitos em cobrança na execução fiscal originária, os relativos à CDA n. 80.6.11.132787-35 foram incluídos no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009 e aqueles referentes às CDAs n.s 80.2.11.0229907-72, 80.6.11.041158-70, 80.7.11.031861-50, 80.6.11.132786-54, 80.2.11.072948-73 e 80.6.11.04159-50 foram aparentemente pagos pela executada (fls. 107/199), sendo que o próprio sistema da exequente indica que estas últimas inscrições estão extintas por pagamento (fls. 202).
Nesses termos, considerando o pagamento de parte dos débitos e o parcelamento da CDA n. 80.6.11.132787-35, o qual é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI, do CTN), entendo, em exame preambular, que o nome da recorrente deve ser excluído dos cadastros de inadimplentes em relação às CDAs supracitadas. Em caso análogo, assim decidiu a Terceira Turma desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO DE PARCELAMENTO. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO. EXCLUSÃO DO NOME DO CONTRIBUINTE NO SERASA POSSÍVEL.
É consolidada a jurisprudência no sentido de que a inscrição do nome do contribuinte no SERASA é conseqüência lógica do ajuizamento da execução fiscal, fundada em título executivo extrajudicial, com presunção legal de liquidez e certeza, sendo autorizada a sua exclusão em caso de suspensão da exigibilidade do crédito tributário ou de sua extinção, conforme precedentes deste Tribunal.
Ainda que o SERASA seja entidade privada, se o nome do contribuinte foi incluído no cadastro em razão de débito tributário federal, pode e deve a União requerer a exclusão do nome em decorrência do pagamento do débito ou da suspensão da sua exigibilidade.
A quitação integral do débito, ainda que pelo parcelamento da dívida, é causa extintiva da obrigação tributária, segundo os incisos I e III do art. 156 do Código Tributário Nacional. No entanto, como não se tem notícia do pagamento integral do parcelamento efetuado, mantenho a parte da decisão agravada que apenas suspendeu o andamento da execução fiscal, com fundamento no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional.
Devem ser levados em consideração, neste caso, os princípios da efetividade e da economia processual. Se descumprido o acordo de parcelamento, o processo da execução fiscal é aproveitado para a cobrança do saldo devedor.
Agravo provido em parte."
(AI 2007.03.00.105181-0, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 13/5/2010, DJF3 CJ1 de 31/5/2010, grifos nossos)

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CAUTELAR. CADIN. SUSPENSÃO. ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS). SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.
(...)
2. No mérito, embora seja possível discordar das premissas adotadas em Primeiro Grau para reconhecer a procedência do pedido, a dívida discutida nestes autos e que gerou a inclusão do nome da parte autora no Cadastro Informativo de Débitos Não Quitados de Órgãos e Entidades Federais - CADIN foi objeto de execução fiscal, cujos autos foram remetidos ao arquivo, sobrestados, em razão da adesão da parte autora ao REFIS - Programa de Recuperação Fiscal.
3. ***Nos termos do art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, a concessão de parcelamento importa a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, caso em que realmente não se pode admitir a permanência do nome da parte autora no CADIN****, cuja suspensão é determinada pelo art. 7º, II, da Lei nº 10.522 de 19 de julho de 2002. Por tais razões, ainda que por fundamentos diversos, devem ser mantidas as conclusões expressas na sentença.*
4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."
(AC 1999.61.82.018511-2, Relator Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24/1/2008, DJU de 13/2/2008)

Parece-me, na verdade, que o perigo maior está na manutenção do nome da agravante no SERASA, enquanto o parcelamento estiver em vigor.
De outra sorte, a decisão de excluir o nome da recorrente não acarreta qualquer prejuízo à Fazenda Nacional, a qual poderá, desde que atendidos os requisitos em lei, requerer o prosseguimento do feito principal, com a imediata inclusão da executada no SERASA.
Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para determinar a exclusão do nome da recorrente dos cadastros do SERASA, exclusivamente no que tange aos débitos relativos às CDAs n.s 80.2.11.0229907-72, 80.6.11.132787-35, 80.6.11.041158-70, 80.7.11.031861-50, 80.6.11.132786-54, 80.2.11.072948-73 e 80.6.11.04159-50.
Comunique-se o MM. Juízo de primeira instância para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 19 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005374-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005374-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO MOREIRA LIMA
AGRAVADO	:	FAZENDA MUNICIPAL DE SAO VICENTE
ADVOGADO	:	ISABELLA CARDOSO ADEGAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00092897020114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela caixa econômica federal para obstar execução de tributos municipais referente a imóveis incluídos no Programa de Arrendamento Residencial - PAR.
Alega a agravante que não é proprietária dos imóveis, o que a torna parte ilegítima.
É a síntese do necessário, passo a decidir.
A questão cinge-se sobre a delimitação do sujeito passivo do IPTU de imóveis adquiridos pelo Programa de Arrendamento Residencial - PAR -, possibilitando averiguar a existência de imunidade recíproca.
O PAR foi instituído pela Lei nº 10.188/2001:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial par a atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)
§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)
(...)
Para a operacionalização do programa, a CEF criou um fundo financeiro privado (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR) com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil, constituído por bens e direitos adquiridos pela própria CEF e recursos da integralização de cotas (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).
Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.
Ademais, o FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.
Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima par a figurar na lide.
Esse é o entendimento desta corte:

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal par te legítima par a figurar no polo passivo da execução fiscal originária. II - Agravo de instrumento improvido. (AI 00126585120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012)
DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. 2. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, par a o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão par a o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca par a abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(AI 00126593620114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2011 PÁGINA: 708)

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Intime-se a agravada para contraminuta.
Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037632-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037632-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	FEVAP PAINEIS E ETIQUETAS METALICAS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00229112120074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o reconhecimento de grupo econômico entre a empresa executada FEVAP PAINEIS E ETIQUETAS METALICAS LTDA. e outras pessoas jurídicas e seus sócios.
Requer a antecipação da tutela recursal para que seja reconhecida a existência de grupo econômico.
Aprecio.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no art. 558, do CPC.
Consta dos autos que a União, após tentativa infrutífera de cobrança do crédito objeto da execução fiscal, requereu a inclusão no polo passivo das seguintes pessoas (fls. 74/75):

-FEVAP PAINÉIS E ETIQUETAS METÁLICAS LTDA.
- FEVA - MÁQUINAS FERDINAND VARDERS S/A
- VIVATEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
- FEVAP ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA
- DAUTEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
- GRAFEVA GRÁFICAS E EDITORA LTDA.
- VD ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA.
- ASTRAZENECA DO BRASIL LTDA.
- AGADE ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A
- MMLB INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
- HEINER J. G. LOTHAR DAUCH
- TOMAS GUNTER DAUCH
-WOLFGANG PETER DAUCH
- MONICA V.E.I. VADERS MORA
- RICHARD CHIRSTIAN VADERS
- VICTOR GUSTAV VADERS
- LILIAN DE SYLOS VADERS
- FERDINDANDO VADER JR
- SUELY R. NOGUEIRA DOS SANTOS
- FERNANDO CELSO BUENO

Analisando os documentos acostados aos autos, verifica-se a existência de fortes indícios de que as empresas

pertencentes ao GRUPO ECONÔMICO FAMILIAR FEVA atuam **num mesmo ramo comercial ou complementar**, sob uma **mesma unidade gerencial**, situação caracterizadora de um grupo econômico.
Com efeito, os documentos atestam que:
a) a empresa executada é grande devedora, e o seu débito atualmente supera os sessenta e oito milhões de reais, não mais existindo de fato;
b) os sócios originais da executada continuam a exercer atividades semelhantes em empresas do mesmo grupo econômico;
c) as empresas Agade, V.D Administração e Participação, VIVATEC, Máquina Ferdinand Vaders, DAUTEC, MMLB e Fevap estão localizadas no mesmo pátio industrial, assim como as empresas FEVA e ASTRAZENECA;
d) as mencionadas empresas localizadas no mesmo endereço se utilizam dos mesmos empregados, da mesma portaria e até da mesma planilha de identificação dos visitantes;
e) em alguns casos, há o repasse da administração para pessoas físicas que apresentam vínculos de trabalho ou de subordinação com os sócios das empresas principais, como a Sra. Maria Aparecida Olbi Trindade, que aparece como empregada de outras empresas em períodos subsequentes, sendo que a sua última ocupação, de acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais era de "auxiliar de escritório", constando da última alteração contratual da empresa ora executada como administradora unipessoal.

Do quanto restou brevemente narrado, percebe-se **indícios de grupo econômico** entre as citadas empresas, na medida em que muitas são administradas por membros da mesma família, exercem atividades empresariais de um mesmo ramo e estão sob o poder central de controle.
Com o mesmo entendimento acima exposto, assim já se manifestou esta E. Corte Federal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GRUPO ECONÔMICO E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - INCLUSÃO DAS EMPRESAS DO GRUPO E DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES NO POLO PASSIVO - LEGALIDADE.
1. ***Presença de indícios de configuração de grupo econômico hábeis a ensejar a inclusão das empresas do grupo no polo passivo do executivo fiscal, bem assim a inclusão dos sócios administradores em virtude da desconsideração da personalidade jurídica. Inteligência dos art. 135, III, do Código Tributário Nacional, e art. 50 do Código Civil****.*
2. Reforma da adesão agravada para permitir a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, das empresas integrantes do grupo econômico e dos sócios administradores."
(AI 0034971-06.2011.4.03.0000, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 6/9/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 20/9/2012)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRAZO DO ARTIGO 1.032, CC - INAPLICABILIDADE - GRUPO ECONÔMICO - CONFUSÃO PATRIMONIAL - TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.
1. Não é aplicável o prazo do artigo 1.032, CC, no que se refere à responsabilização dos sócios, uma vez que se objetiva a satisfação de créditos tributários, impondo-se, portanto, a aplicação das regras constantes do Código Tributário Nacional.
2. A formação de grupo econômico não se presume. Dessa feita, não logrando a exequente comprovar a existência de confusão patrimonial, fraudes, abuso de direito ou má-fé com prejuízo a credores, fica afastada a responsabilidade solidária entre as empresas e/ou pessoas naturais.
3. Mesmo quando configurada a existência de grupo econômico, a exequente deve comprovar a existência de um dos requisitos supra para ensejar a responsabilidade solidária, visto que o simples fato da constituição de grupo econômico não é suficiente para dar ensejo à solidariedade no pagamento de tributo devido por apenas uma das empresas.
4. ***Existência de fortes indícios de formação de grupo econômico, com evidente confusão patrimonial e transferência fraudulenta de ativos financeiros. Possibilidade de inclusão****.*
5. Agravo legal a que se nega provimento."
(AI 0032998-50.2010.4.03.0000, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 21/7/2011, -DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2011)

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal que as pessoas físicas e jurídicas descritas a fls. 25/26 deste agravo sejam incluídas no polo passivo.
Comunique-se o MM. Juízo de primeira instância para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de março de 2013.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037718-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037718-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	DBPA CONSTRUCOES INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES
SUCEDIDO	:	ACUCAREIRA SANTA ROSA LTDA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	:	05.00.00018-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por DBPA CONSTRUÇÕES INCORPORAÇÕES E IMOBILIÁRIA LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos desde a adesão da devedora principal (AÇUCAREIRA SANTA ROSA LTDA) ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009, bem como a liberação dos imóveis penhorados.
Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja determinada a desconstituição da penhora sobre os imóveis matriculados sob os números 128.515, 123.477, 123.447, 123.479, 123.486, 123.487, 123.446, 123.448, 123.449, 123.450, 123.459, 123.468, 123.480, e 123.485.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Compulsando os autos e em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida decisão em Primeiro Grau em 15/3/2011, reconhecendo a fraude à execução e ineficácia das alienações registradas junto ao 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto, em relação aos imóveis matriculados sob os números 128.515, 123.477, 123.447, 123.479, 123.486, 123.487, 123.446, 123.448, 123.449, 123.450, 123.459, 123.468, 123.480, e 123.485, ou seja, mesmos imóveis discutidos no presente recurso.
E, em face da referida decisão, houve interposição dos agravos de instrumento n.s 2011.03.00.010515-2 e 2011.03.00.009397-6 pela ora agravante e pela executada principal (AÇUCAREIRA SANTA ROSA LTDA), respectivamente.
Assim, a questão relativa à impossibilidade de decretação de fraude (fls. 248) não pode ser novamente aqui examinada, em razão da ocorrência de preclusão consumativa, bem como pelo fato de a discussão em tela ainda estar pendente de análise nos supra mencionados agravos.
Ainda que assim não fosse, temos que, ao aderir a programa de parcelamento, a devedora principal acordou com todas as regras nele estabelecidas, não podendo agora a empresa coexecutada pretender o levantamento da penhora, pois a ação de Execução Fiscal terá seu trâmite apenas suspenso, até o cumprimento integral do acordo, podendo ser retomada em caso de descumprimento das regras acordadas.
Nessa linha, vejam-se os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES.
É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão dos embargos à execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGRESP n. 923784, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 2/12/2008, DJ 18/12/2008)
"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À PENHORA - ADESÃO A PROGRAMA DE PAGAMENTO PARCELADO - EXCLUSÃO SUPERVENIENTE AO MOMENTO DOS EMBARGOS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - SUBSISTÊNCIA DA PENHORA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.
1. Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a

ação.
2. Da mesma forma, assim prescreve o § 5º, artigo 11, da MP 2.095-75 de 17/05/2001.
3. A adesão a dito programa como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao parcelamento simplificado, programa a que certamente não foi compelida a abraçar. Precedentes.
4. A adesão ao parcelamento faz com que o contribuinte seja equiparado àquele que tenha aderido ao REFIS, tendo as mesmas conseqüências, no tocante a renúncia ao interesse processual.
*5. **De todo razoável a suspensão da execução fiscal enquanto a perdurar o parcelamento, com o não-desfazimento das garantias praticadas no executivo, uma vez que, porventura descumprida a sistemática de pagamento acordado, a ação poderá retomar seu curso, não consoando fossem desfeitas as constrições nem extinta a execução para que, mais à frente, viesse a ser ajuizada novamente**. Precedentes.*
6. Ilegítima a liberação do bem penhorado, revelando-se de rigor a reforma da r. sentença lavrada, para que subsista a penhora.
7. Provimento à apelação e ao reexame. Improcedência aos embargos."
(TRF 3ª Região, AC 2004.03.99.002542-4, Terceira Turma Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJU 17/1/2007, grifos meus)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - ADESÃO AO PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DA GARANTIA - RECURSO PROVIDO.
1. Compulsando os autos, verifica-se que os débitos parcelados, cujas parcelas foram recolhidas, dizem respeito a débitos diversos ora executados.
2. Ainda o parcelamento do débito tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, a adesão ao parcelamento não implica o levantamento da garantia prestada, como estabeleceu o art. 11 da Lei nº 11.941 /2009 que os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei: (I) não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada).
3. Verifica-se que a constrição dos ativos financeiros é anterior à adesão ao parcelamento, devendo permanecer a constrição efetivada nos autos.
4. Agravo de instrumento provido."
(TRF - 3ª Região, AI n. 2010.03.00.031602-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 13/1/2011., vu, DJ 21/1/2011)

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001154-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001154-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE VERA CRUZ SP
ADVOGADO	:	WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00408393319904036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 32) que determinou à parte autora, ora agravante, a apresentação d e procuração atualizada e declaração firmada pelo Presidente da Câmara Municipal que o Prefeito encontra-se no regular exercício do mandato, em sede de ação repetitória.
Nas razões recursais, narrou a recorrente que, julgada procedente o pedido formulado na demanda e iniciada a execução, requereu a expedição de ofícios requisitórios, referentes aos créditos do patrono e da autora, que foram protocolados perante esta Corte; comunicados os pagamentos, requereu a expedição do competente alvará de levantamento, dando ensejo a decisão ora agravada, a despeito da concordância da União Federal com o levantamento.
Sustenta que injustificável e burocrática a exigência do Juízo e constitui imposição limitativa ao preconizado no art. 38, CPC, além de indicar desconfiança para com o patrono da autora, chegando até a ultrapassar sua esfera jurisdicional, já que os profissionais honrados com os mandatos tem o poder e o dever de observância de todos os poderes outorgados até o final do processo.
Argumentou que a procuração "ad juditia", confiada aos procuradores, nos termos doa rt. 38, CPC, habilita os advogados a "praticar todos os atos do processo", inclusive em sua extensão temporal.
Acrescentou que cabe à outorgante revogar, eventualmente o mandato outorgado, inexistindo qualquer hipótese que possibilite que o Juiz o faça em seu lugar.
Concluiu que plenamente válido o instrumento de mandato outorgado, devendo ser expedidos os competentes alvarás de levantamento.
Requereu a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, seu provimento, deferindo a expedição do alvará de levantamento.
Decido.
Discute-se no agravo a necessidade de uma nova juntada de procurações atualizadas em face ao tempo transcorrido desde a outorga ao patrono dos agravantes até o momento da expedição do alvará de levantamento.
A decisão agravada determinou que fosse promovida pelo advogado da parte autora da ação, a juntada de procurações atualizadas.
Quanto ao tema em apreço, destaco que, conforme julgado do Superior Tribunal de Justiça (RMS n.º 2.780, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini), a exigência de renovação de procuração constitui imposição limitativa aos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.
Não obstante o poder geral de cautela do Juízo, pelo qual havendo suspeita ou indícios de que a parte outorgante não esteja ciente do andamento processual, poderá determinar a atualização de procuração com poderes especiais para receber e dar quitação, a decisão ora agravada não se encontra fundamentada nesse sentido.
Todavia, cumpre ressaltar que a decisão ora combatida limitou-se à determinar a apresentação de procuração atualizada, nada se referindo à expedição do alvará de levantamento.
Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela recursal, para afastar a necessidade de apresentação de procuração atualizada pela agravante.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, **requisitando informações**, nos termos do art. 527, IV, CPC.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020641-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020641-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	AVD TECHNOLOGY INFORMATICA LTDA e outro
	:	CANDIDO E COSTA INFORMATICA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	RICARDO FERNANDES BRAGA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00111601620124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por AVD TECHNOLOGY INFORMATICA LTDA e outro em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, objetivando o desembaraço aduaneiro da mercadoria relacionada no auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal n. 0817600/00292/11.
Decido.
Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo ou as de ausência de perigo de dano à parte agravada não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação de que *"a mercadoria está mal armazenada e deteriorando"* (fls. 6) não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante, ainda mais no caso em tela, no qual não houve demonstração da referida deterioração.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017365-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017365-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	HOT GRILL RESTAURANTES E CHURRASCARIAS LTDA
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00368367920104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por HOT GRILL RESTAURANTES E CHURRASCARIAS LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora de 10% (dez por cento) do faturamento bruto da empresa executada.

Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
De fato, quanto à penhora sobre o faturamento, o E. Superior Tribunal de Justiça tem admitido essa hipótese quando houver tentativa infrutífera de penhorar outros bens, ou quando os bens encontrados forem insuficientes à garantia do juízo, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. VERIFICAÇÃO DE BENS APTOS A GARANTIR A EXECUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. "Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora sobre o faturamento, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam ***, (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação****; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento;* ***(c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa****. Precedentes: AGA 593006/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 30.05.2005; REsp 723038 / SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 20.06.2005." (REsp nº 803.435/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, in DJ 18/12/2006).*
2. "In casu, depreende-se da literalidade do acórdão recorrido que a penhora de faturamento teve tratamento equivalente a de dinheiro. Assim, não tendo o Tribunal a quo se utilizado das condições firmadas pela jurisprudência desta Corte para, somente em casos excepcionais, quando preenchidos cumulativamente os requisitos, deferir penhora sobre o faturamento da empresa, impõe-se o retorno dos autos para que a penhora sobre o faturamento obedeça aos requisitos fixados pela jurisprudência deste Tribunal Superior." (REsp nº 1.086.514/RJ, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, in DJe 23/11/2009). 3. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 1170166/RJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, j. 5/10/2010, DJe 1/12/2010, grifos meus)
"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.
1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Primeira Seção do STJ firmou a orientação de que a penhora sobre o faturamento da empresa só é admitida em circunstâncias excepcionais, quando não localizados outros bens do devedor aptos a garantir o sucesso do processo executivo.
3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, estar o patrimônio da executada habilitado a garantir o adimplemento do crédito executado. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido."
(AgRg no Ag 1067755/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/4/2009, DJe 6/5/2009)

Compulsando os autos, verifico que restaram preenchidos os requisitos para o deferimento da penhora do faturamento, consoante os precedentes acima citados.
Com efeito, foram esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição em nome da executada, não sendo suficiente para quitação do débito em cobro o montante obtido através do sistema BACENJUD (fls. 88/93).
Por fim, a agravante não comprovou que a medida ora guerreada, no percentual em que foi deferida, inviabiliza suas atividades, não se livrando do ônus que sobre ela recai em sede de agravo de instrumento. Tampouco indicou qualquer outro bem que porventura poderia substituir a constrição de percentual do faturamento da empresa.
Dessa forma, presente a excepcionalidade necessária ao deferimento da penhora sobre o faturamento da empresa devedora, não merece reparos a decisão objurgada, inclusive quanto ao percentual arbitrado, que se afigura oportuno e condizente com o limite que entendo razoável.
Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004429-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004429-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	CHIPRE COM/ DE EQUIPAMENTOS DOMESTICOS LTDA
ADVOGADO	:	ROBERTO MOREIRA DIAS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00049437520074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido da exequente de penhora do faturamento da empresa executada.
Aprecio.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.
De fato, quanto à penhora sobre o faturamento , o E. Superior Tribunal de Justiça tem admitido essa hipótese quando houver tentativa infrutífera de penhora r outros bens, ou quando os bens encontrados forem insuficientes à garantia do juízo, conforme se depreende dos seguintes julgados:
"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.
1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Primeira Seção do STJ firmou a orientação de que a penhora sobre o faturamento da empresa só é admitida em circunstâncias excepcionais, quando não localizados outros bens do devedor aptos a garantir o sucesso do processo executivo.
3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, estar o patrimônio da executada habilitado a garantir o adimplemento do crédito executado. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido."
(AgRg no Ag 1067755/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/4/2009, DJe 6/5/2009)
"EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. ONEROSIDADE EXCESSIVA. SÚMULA 07/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nºs 282 E 356/STF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF. NÃO-DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.
(...) Omissis
IV - A jurisprudência desta Corte tem admitido, excepcionalmente, a penhora do faturamento , desde que presentes os requisitos específicos que justifiquem a medida, dentre os quais a realização de frustradas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação e a manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AgRg no Ag nº 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/2006; AgRg no Ag nº 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/2006 e REsp nº 469.661/MG, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 06/09/2004.
V - A análise do pleito acerca da onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, importaria em reexame do conjunto probatório, o que é insusceptível no âmbito do recurso especial. Incidência da Súmula nº 07/STJ.
VI - Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 910304/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/4/2007, DJ 28/5/2007)

Compulsando os autos, verifico que a executada, regularmente citada (fls. 105), compareceu aos autos do feito executivo nomeando à penhora crédito equivalente a 1% (um por cento) do faturamento líquido mensal da empresa (fls. 80/81). Tal crédito somente não foi aceito pela Fazenda Nacional em razão de não ter sido possível, à época, auferir o montante em espécie correspondente a tal percentual.

Sendo assim, tal medida não se mostra contrária aos interesses da agravada, uma vez que se utilizou deste expediente para tentativa de garantir o juízo.
Além disso, foram esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição em nome da executada, não sendo suficiente para quitação do débito em cobro o montante obtido através do sistema BACENJUD (fls. 136/137).
Dessa maneira, entendo possível a penhora sobre o faturamento da empresa.
De outra parte, é certo que a execução deve ser feita do modo menos gravoso para o executado quando por diversas formas se puder fazê-la, mas sem perder de vista a necessidade de se alcançar sua finalidade primordial, que é a satisfação do crédito. Assim, entendo razoável o percentual de 10% sobre o faturamento da executada, uma vez que se encontra em consonância com a jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 13218, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 9/8/2011, DJ 18/8/2011; AgRg no AREsp 678.976 , 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 27/10/2009, DJ 19/11/2009).
Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que seja efetuada a penhora sobre 10% do faturamento da empresa, limitada ao montante da execução atualizado, devendo o Juízo de Primeira Instância nomear administrador do numerário, a quem incumbirá o encargo de depositar mensalmente à ordem do MM. Juízo *a quo* os valores respectivos.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004063-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004063-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	MCM BRASIL CORRETORA DE SEGUROS E CONSORCIOS LTDA e outros
	:	MAURICIO CASTILHO FILHO
	:	MAURCIO CASTILHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00329017020064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio da empresa executada, Sr. Mauricio Castilho, no polo passivo da demanda.
Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada não foi localizada no endereço que consta do domicílio tributário, o que faz presumir sua dissolução irregular e enseja a aplicação do art. 135, inciso III, do CTN.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para determinar a inclusão do sócio indicado no polo passivo da ação.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo da demanda, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.
Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele

Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*
Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.
Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.
Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).
3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido." (AI n. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.
(Omissis)
4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.
5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .
(Omissis)
8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"
(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando a cópia da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexada aos autos (fls. 79/82), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Rua Boa Vista, 84, Conjunto 22, Centro, São Paulo, Capital) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls.72), restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.
Tal fato serve como indício suficiente para incluir-se o Sr. Mauricio Castilho no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.
Portanto, merece reforma a decisão agravada, que se encontra em desacordo com a jurisprudência supracitada.
Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela empresa executada.
Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.
Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a inclusão do sócio indicado, Sr. Mauricio Castilho, no polo passivo da execução fiscal.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003095-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003095-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	PAULO CELSO BASSETI
ADVOGADO	:	CLAUDIA REGINA FIGUEIRA e outro
AGRAVADO	:	Ministerio Publico Federal
PARTE RE'	:	RAIMUNDO PIRES SILVA e outros
	:	EVANGELINA DE ALMEIDA PINHO
	:	SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A
	:	MIGUEL ROBERTO RUGGIERO
	:	GUILHERME CYRINO CARVALHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00081434520124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação cautelar incidental, deferiu liminarmente a quebra do sigilo fiscal do agravante, com o fim de assegurar a necessária apuração dos fatos narrados pelo Ministério Público Federal na Ação Civil Pública n. 0006798-44.2012.4.03.6108, consoante a existência de supostos atos de improbidade administrativa.
Sustenta a agravante, em síntese, que a quebra de sigilo fiscal deferida, no caso concreto, viola direitos personalíssimos, além de dispositivos constitucionais e legais, tais como o art. 93, IX, da Constituição Federal, e artigos 165 e 458 do Código de Processo Civil. Aduz que somente deve ser deferida tal medida quando há indícios da prática de ato ligado à malversação de verbas públicas e consequente favorecimento financeiro ilícito. Salienta, ainda, que não há menção alguma à imputação de atos dessa natureza na peça exordial da ação pública, tendo esta o objetivo de comprovar, meramente, quanto ao agravante, o desrespeito a contrato administrativo firmado.

Aponta risco de grave dano e requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.
É o relatório.
Decido.
Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pelo agravante para a concessão de efeito suspensivo ao recurso.
Isso porque a questão posta já se encontra consolidada no entendimento da Suprema Corte, que se pronunciou no sentido de atribuir caráter relativo à garantia constitucional dos sigilos bancário e fiscal, facultando-se ao juiz decidir acerca da sua quebra, nas hipóteses de ações de natureza cível, cujo objeto seja a apuração dos indícios de atos de improbidade administrativa, com possibilidade de restituição ao Erário do montante supostamente usurpado, tendo em vista o relevante interesse público. Também se posiciona nesse sentido o C. Superior Tribunal de Justiça.
Confiram-se os seguintes precedentes:
"CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. MEDIANTE ORDEM JUDICIAL. PRECEDENTES.
I. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, o acórdão recorrido limitou-se a interpretar normas infraconstitucionais.
II. - Ao Judiciário cabe, no conflito de interesses, fazer valer a vontade concreta da lei, interpretando-a. Se, em tal operação, interpreta razoavelmente ou desarrazoadamente a lei, a questão fica no campo da legalidade, inocorrendo o contencioso constitucional.
III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.
IV. - A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional.
V. - Alegação de ofensa ao inciso IX do art. 93 da Constituição: improcedência, porque o que pretende o recorrente, no ponto, é impugnar a decisão que lhe é contrária, certo que o acórdão está suficientemente fundamentado.
VI. - O entendimento desta Suprema Corte consolidou-se no sentido de não possuir caráter absoluto a garantia dos sigilos bancário e fiscal, sendo facultado ao juiz decidir acerca da conveniência da sua quebra em caso de interesse público relevante e suspeita razoável de infração penal. Precedentes.
VII. - Agravo não provido."
(STF, AI n. 541265 AgR, Segunda Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 4/10/2005, DJ 4/11/2005).
"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. APURAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. POSSIBILIDADE. DENÚNCIA ANÔNIMA. INVESTIGAÇÃO SOBRE SUA VERACIDADE. POSSIBILIDADE.
1. No que tange à apontada negativa de vigência aos arts. arts. 5º, X e XII, e 93, IX, da Constituição da República, bem como ao art. 458, inc. II, do Código de Processo Civil, nota-se o ato impugnado trouxe as razões de sua conclusão sobre a possibilidade do quebra de sigilo bancário do recorrente.
2. O art. 1º, § 3º, inc. IV, da Lei Complementar n. 105/01 descaracteriza a violação ao dever de sigilo "a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa".
3. A seu turno, o art. 8º, § 2º, da Lei Complementar n. 75/93, em leitura conjugada com o art. 80 da Lei n. 8.625/93, é claro ao dispor que "nenhuma autoridade poderá opor ao Ministério Público, sob qualquer pretexto, a exceção de sigilo, sem prejuízo da subsistência do caráter sigiloso da informação, do registro, do dado ou do documento que lhe seja fornecido".
4. Por sua vez, o § 4º do mesmo dispositivo permite a quebra de sigilo quando necessária para a apuração de ocorrência de qualquer ilícito, especialmente nos crimes contra a Administração Pública, como é o caso dos autos, em que há suspeita de prática de corrupção. De fato, não poderia a privacidade constituir direito absoluto a ponto de sobrepor-se à moralidade pública.
5. Nesse sentido, a proporcionalidade da medida excepcional justifica-se sobretudo diante (i) da evolução patrimonial do recorrente, incompatível com sua renda como agente fiscal da Receita Estadual, (ii) da necessidade de examinar se efetivamente houve enriquecimento ilícito (elemento da improbidade administrativa do art. 9º da Lei n. 8.429/1992) e se existem outros agentes envolvidos, e (iii) da impossibilidade de se comprovar essa evolução senão por meio das declarações de patrimônio e renda prestadas à Receita Federal para fins de fiscalização do Imposto de Renda e da movimentação da CPMF que indicará a consistência ou a inconsistência das informações prestadas ao Fisco.
6. E mais: o objeto encontra-se devidamente especificado, consoante se observa do trecho da petição em que se complementou o pedido de quebra.
7. Impõe-se destacar também que a "denúncia" anônima, quando fundada - vale dispor, desde que forneça, por

qualquer meio legalmente permitido, informações sobre o fato e seu provável autor, bem como a qualificação mínima que permita sua identificação e localização -, não impede a respectiva investigação sobre a sua veracidade, porquanto o anonimato não pode servir de escudo para eventuais práticas ilícitas e ponto de transformar o Estado em verdadeiro paraíso fiscal.
8. Aliás, o art. 2º, § 3º, da Resolução n. 23/07, do Conselho Nacional do Ministério Público, é expresso ao prever a necessidade de tomada de providências, ainda que o conhecimento pelo Parquet de fatos constituidores, em tese, de lesão aos interesses e direitos cuja proteção está a seu cargo se dê por manifestação anônima. Precedentes.
9. Recurso ordinário não provido."
(STJ, RMS n. 32065/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 17/2/2011, DJe 10/03/2011).
"QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO. NECESSIDADE DA MEDIDA. PRECEDENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.
1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronta com a jurisprudência desta Corte Superior.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a proteção dos dados bancários e fiscais não é direito absoluto do cidadão, sendo possível a quebra do sigilo na apuração de fato delituoso, desde que a decisão judicial apresente fundamentação que justifique a necessidade da medida, sendo este o caso dos autos.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no RMS n. 23543/BA, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 3/2/2011, DJe 21/2/2011).
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. POSSIBILIDADE.
1. Hipótese em que o Ministério Público do Estado de Pernambuco ajuizou Ação Civil Pública por improbidade administrativa relacionada a fatos que também ensejaram denúncia criminal, em razão de suposta prática de sonegação fiscal, corrupção e lavagem de dinheiro.
2. O Juízo de 1º Grau determinou, liminarmente, a quebra do sigilo bancário e fiscal do ora recorrente, bem como o seu afastamento do cargo de Auditor Fiscal. O Tribunal Regional proveu em parte o Agravo de Instrumento apenas para revogar a segunda determinação.
3. Não está configurada ofensa aos arts. 165 e 458 do CPC, porquanto o Tribunal a quo manteve, de forma fundamentada, a decisão que estabeleceu a quebra do sigilo fiscal e bancário do recorrente, tendo consignado que tal medida é útil à apuração dos fatos e acenado com normas legais e precedente jurisprudencial que entendeu pertinentes.
4. O art. 1º, § 4º, da Lei Complementar 105/2001 confere respaldo legal à determinação judicial de quebra do sigilo. De acordo com o seu teor, tal medida não se dirige apenas à apuração de crime, mas de "qualquer ilícito", o que evidencia a sua possível aplicação nas Ações de Improbidade, máxime quando relacionada a atividade também delituosa, como ocorre no caso.
5. Os sigilos bancário e fiscal, corolários do direito à privacidade, não são absolutos, nem se levantam como barreira de proteção à criminalidade, à corrupção e à sonegação fiscal. Por isso, podem ser excepcional e justificadamente flexibilizados, caso a caso, em prol do interesse público. Precedentes do STJ.
6. Recurso Especial não provido."
(STJ, REsp n. 996983/PE, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 18/6/2009, DJe 30/9/2010).

Cingindo-me aos autos, entendo que os elementos colhidos pelo Ministério Público Federal permitem vislumbrar fundados indícios de práticas de atos de improbidade administrativa, cuja comprovação inequívoca poderá ser demonstrada no desenrolar do processo judicial instaurado, mas que já têm o condão de possibilitar a adoção de medidas acautelatórias, como restou acima demonstrado.
Ademais, a quebra do sigilo fiscal revela-se adequada para demonstrar a existência ou não de enriquecimento ilícito dos réus no caso em análise, não merecendo reparos a decisão agravada também nesse tocante.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Determino a intimação do MPF para apresentar contraminuta, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC, bem como atuar como fiscal da lei.
Após, remetam-se os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003470-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003470-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	TINTAS JD LTDA
ADVOGADO	:	ANTONIO MARTINS FERREIRA NETO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00003850520134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 66 e 80) que determinou a atribuição de valor compatível à causa, recolhendo as custas judiciais devidas, em sede de ação ordinária.
Nas razões recursais, alegou a agravante que o pedido formulado na ação é para o fim de determinar que sejam concebidos como garantias idôneas dos débitos os direitos creditórios descritos na exordial, para que se proceda à futura compensação, nos termos da EC 62, suspendendo a exigibilidade dos créditos. Assim, não há benefício patrimonial aferido se acaso houver julgamento procedente do pedido, pois tão somente será aguardado momento oportuno para se proceder à compensação.
Sustentou que, diante da impossibilidade de mensuração da expressão econômica, o valor da causa pode ser estimado pelo autor em quantia provisória, passível de posterior adequação ao valor apurado na sentença ou na fase liquidatória.
Prequestionou a matéria.
Requereu a reforma da decisão agravada.
Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005720-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005720-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO	:	ANA PAULA BAPTISTA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00354499720084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.
O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Aduz, ainda, que, caso seja mantida a decisão agravada, poderá ocasionar dano irreparável.

Requer a concessão dos efeitos da antecipação de tutela recursal.
É o necessário.
Decido.
Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder a antecipação de tutela recursal.
Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.
Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.
Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."
"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.
1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.
2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).
3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.
4 - Agravo de instrumento provido."
(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u,. julgado em 12/06/2008).

Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos seguintes termos:

"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.
Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), **é faculdade do credor, e não do Juízo**, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a **quatro** anuidades.
Na espécie, estão sendo executadas quatro anuidades, no valor total de R$ 937,26 (fl. 42), o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.
Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela recursal.
Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC.
Após, retornem-se conclusos os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003811-89.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003811-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	FERIAL MALI DA SILVA -EPP
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00014211620124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em ação ordinária, concedeu a tutela antecipada para determinar a reativação imediata da inscrição da empresa ora agravada junto ao Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas até apreciação final do processo administrativo de inaptidão.
Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.
Aprecio.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos para a concessão do efeito postulado, previstos no art. 558 do CPC, qual seja, a relevância da fundamentação.
Compulsando os autos, verifica-se que, após entender configurada a presunção legal de interposição fraudulenta e dano ao Erário (art. 23, V e § 2º do Decreto-Lei n. 1.455/1976) em atividades de comércio exterior desenvolvidas pela agravada, a autoridade fazendária propôs a declaração de inaptidão do CNPJ da empresa, sendo instaurado, então, procedimento administrativo específico atuado sob o n. 10108.721594/2011-11).
E, de acordo com os elementos constantes dos autos, a autoridade administrativa determinou, no aludido procedimento de inaptidão, a suspensão do CNPJ da agravada antes da existência de decisão definitiva, nos termos da IN RFB n. 1.183/2011.
Ocorre que, como bem destacado na decisão agravada, essa medida é gravosa e não encontra respaldo no art. 81 da Lei n. 9.430/1996, que dispõe sobre a declaração de inaptidão, conforme entendimento da E. Terceira Turma desta Corte (Precedente: AMS n. 0016331-17.2004.4.03.6105, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 26/4/2012, v.u., DJF3 4/5/2012).
Dessa forma, não merece reparos a decisão agravada neste juízo de cognição não exauriente.
Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo postulado.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005076-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005076-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	DEPOSITO PINHEIRENSE EQUIPAMENTOS PARA RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO	:	CAMILA ÂNGELA BONÓLO PARISI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00321073920124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 608/612) que acolheu em parte exceção de pré-executividade, para reconhecer a ocorrência da prescrição em relação às inscrições especificadas na CDA constituídas pela declaração de rendimentos nº 100.006.2006.2070096051, afastando a alegação de prescrição quanto às demais, em sede de execução fiscal.
Quanto às demais alegações, o MM Juízo de origem entendeu que a exceção de pré-executividade não é via adequada para sua discussão.
Nas razões recursais, alegou a agravante que merece ser reformada a decisão agravada quanto ao termo inicial da contagem do prazo prescricional e o não conhecimento das alegações de pagamento e ausência de declaração.
Asseverou que a ausência de constituição do crédito tributário pela autoridade fiscal implica na decadência (art. 150, § 4º, CTN) do direito de cobrar e que os outros débitos foram fulminados pela prescrição.
Argumentou que, para os tributos sujeitos à lançamento por homologação, o Fisco tem o prazo de cinco anos , a partir do fato gerador, para formalizar o crédito tributário sendo que, expirado tal lapso sem que tenha havido pronunciamento, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário, ou seja, ocorrido o fato gerador nasce o direito subjetivo de crédito do Fisco, o qual é condicional, uma vez que depende do implemento de um acontecimento futuro e incerto: o lançamento. Assim, a entrega da DCTF, por si só, não substitui o lançamento tributário, isto porque a Administração encontra-se obrigada a realizar o lançamento tributário, nos moldes do art. 142, CTN.
Defendeu que, considerando que os fatos geradores dos valores cobrados ocorreram a partir de 3/2006 e que até o momento, a agravada, por inércia, não lavrou o competente auto de infração, nos moldes do art. 142, CTN, é incontestável a decadência do direito à respectiva constituição, nos termos do art. 150, § 4º, CTN.
Subsidiariamente, argumentou que parte do crédito exeqüendo, além do que já reconhecido pelo juízo de origem, foi atingida pela prescrição, posto que o direito de cobrança, nos tributos sujeitos à lançamento por homologação, inicia-se exatamente após a ocorrência do fato gerador da exação, interrompendo-se com o despacho citatório.
Destaca que, no presente caso, há de se verificar a ocorrência da prescrição das exigências cujos fatos geradores ocorreram a partir de março/2006, isto porque a citação foi determinada somente em 19/6/2012. Assim, em relação aos fatos geradores ocorridos anteriormente a 19/6/2007 operou-se a prescrição, nos termos do art. 174, CTN.
Por outro lado, alegou, segundo o entendimento do STJ, a possibilidade de extinguir a execução fiscal em decorrência de alegação de matérias de ordem pública, passíveis de acolhimento de ofício pelo Juiz, sendo desnecessária a dilação probatória.
No caso, ressaltou a agravante, que as matérias são: pagamento, ausência de declaração e duplicidade de lançadas, todas comprovadas de plano.
Afirmou que comprovou o pagamento de guia DARF, no valor principal de R$ 862,72, sob o código de receita "0561", documento hábil a comprovar a extinção do débito informado na respectiva página da DCTF (200620092020389445), relativo ao período de apuração 2º decêndio/dez/2006, possibilitando a extinção do crédito, com fulcro no art. 156, I, CTN.
Salientou que a agravada está a exigir duas vezes o mesmo valor, em relação ao mesmo período, tributo e vencimento (4º trimestre/2009, vencimento janeiro/2010, valor R$ 7.387,75, DCTF 20092010209029339 e 201020101830355241).
Argumentou que, revendo a DCTF relativa ao 1º Trimestre de 2010 (201020101830355241), verificou-se que a agravante repetiu equivocadamente um débito relativo ao 4º Trimestre de 2009 que já havia sido informado na DCTF 0092010209029339, provocando a cobrança em duplicidade; uma vez notado o equívoco, a informação foi retificada (DCTF retificadora).
Assim, alegou, que há de ser excluída a duplicidade, visto que decorrente de erro formal já devidamente retificado, evitando-se o enriquecimento sem causa de agravada.
Apontou valores (fl. 18) que não foram declarados em DCTF e, muito menos, houve lançamento formal deles, nos termos do art. 142, CTN, sendo imperioso o reconhecimento da decadência (art. 156, V, CTN), decretando-se a extinção do executivo fiscal.
Sustentou que a execução fiscal, desta forma, não apresenta requisitos básicos e imprescindíveis (art. 2º, §§ 5º e 6º, Lei nº 6.830/80 e art. 202, CTN) e que o título executivo não goza de certeza e liquidez (art. 3º, LEF).
Requereu a atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo, para suspensão da pretensão executória da agravada, com determinação de eventual ordem de bloqueio de ativos de qualquer tipo, bem como o recolhimento de eventual mandado de penhora expedido em face da recorrente, tendo em vista a inexigibilidade do título executivo e, ao final, o provimento do recurso, para determinar a extinção da execução fiscal , nos termos do art. 267, IV, CPC.
Decido.
A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como

escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano , mediante prova pré-constituída.
Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano , sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).
A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
Assim, a decadência e a prescrição podem ser argüidas em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, deve ser verificadas de inopino.
Executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.
Tratando-se de tributo sujeito à lançamento por homologação , não há que se falar em decadência , haja vista que a declaração apresentada pelo contribuinte constitui o crédito.
Nesses termos:

*TRIBUTÁRIO. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. TEMA OBJETO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 973733/SC. DECLARAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PRAZO PRESCRICIONAL. DIES A QUO. CINCO ANOS DO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO RESULTANTE DA DECLARAÇÃO. TEMA OBJETO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1120295/SP. RAZÕES QUE NÃO PERMITEM COMPREENDER A CONTROVÉRSIA. SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. 1. "O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito" (REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.9.2009, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08) (grifo nosso). 2. No caso concreto, **não havia que se falar em prazo decadencial para constituir o crédito, na medida em que este já havia sido constituído mediante Declaração IRPJ/Lucro Real apresentada pelo contribuinte**. A discussão é restrita ao prazo prescricional da Fazenda Pública para efetuar a cobrança de crédito constituído mediante declaração. Nestes casos, o entendimento assentado nesta Corte é de que o dies a quo se dá a partir do dia seguinte ao do vencimento da obrigação resultante da declaração (REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.5.2010, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08). 3. In casu, está consignado no acórdão recorrido que o ajuizamento da execução fiscal se deu mais de cinco anos após a data de vencimento da obrigação declarada pelo contribuinte, estando prescrito, portanto, o crédito fazendário. 4. Afastada, pois, a alegada violação aos arts. 150, § 4º, 173 e 174 do Código Tributário Nacional (CTN), por não ser caso de aplicação do prazo decadencial decenal. 5. Na outra linha de argumentação, relativa à violação aos arts. 142, 150, 174, parágrafo único, inc. IV, do Código Tributário Nacional c/c 283, 294, 295 e 333 do Código de Processo Civil, a Fazenda Nacional cinge-se em defender que a juntada da DCTF pelo contribuinte era indispensável. Contudo, conforme se depreende dos autos, não resta dúvida de que houve a apresentação da declaração por parte do contribuinte, tanto assim que a contagem do prazo prescricional considerou a sua apresentação. 6. Diante desse quadro, deve ser aplicada, no ponto, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia, na medida em que as razões recursais não permitem compreender com exatidão qual seria a controvérsia. 7. Recurso especial indicado pela origem como representativo de controvérsia, mas que não seguiu a sistemática da lei dos recursos repetitivos porque a matéria de direito relativa ao primeiro pedido recursal já havia sido apreciada nesta Corte sob o rito do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, bem como pela impossibilidade de se conhecer das demais alegações, conforme demonstrado. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ, RESP 200900532345, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:22/06/2010).*
PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - CONSTITUIÇÃO

DEFINITIVA DO CRÉDITO - DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem emite juízo de valor sobre as questões suscitadas em embargos de declaração. 2. A respeito do prazo para constituição do crédito tributário, esta Corte tem firmado que em regra segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo decadencial é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 3. A apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA ou de outra declaração semelhante prevista em lei é modo de constituição do crédito tributário, dispensando-se outra providência por parte do fisco. Nessa hipótese, não há decadência em relação aos valores declarados, mas apenas prescrição do direito à cobrança, cujo termo inicial do prazo quinquenal é o dia útil seguinte ao do vencimento, quando se tornam exigíveis. Pode o fisco, desde então, inscrever o débito em dívida ativa e ajuizar a ação de execução fiscal do valor informado pelo contribuinte. Além disso, a declaração prestada nesses moldes inibe a expedição de certidão negativa do débito e o reconhecimento de denúncia espontânea. 4. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 200900250332, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE DATA:25/11/2009). (grifos)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO . DCTF. CONSTITUIÇÃO DOS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIOS. INOVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação , declarado, mas não recolhido, não se cogita da possibilidade de decadência , vez que consumada a constituição do crédito tributário com a DCTF. 2. Consolidada, igualmente, a jurisprudência do superior tribunal de justiça e desta turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação , como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF , devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade . 3. Caso em que os tributos referem-se ao período de apuração de 1999 e 2000, sendo objeto de declaração do contribuinte, através de DCTF entregue em 20.03.02, com execução fiscal ajuizada em 08.04.05, não se cogitando, portanto, seja de decadência , seja de prescrição , nos termos da jurisprudência consolidada. 4. No tocante à alegação de que não caberia a responsabilização dos sócios, cumpre rejeitá-la, por evidente inovação da lide, na medida em que o agravo de instrumento restringiu-se a discutir os temas da decadência e da prescrição. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 201003000078715, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:03/05/2010). (grifos)

Assim, resta afastada a alegação de decadência dos créditos cobrados, bem como qualquer alegação de violação ao art. 150, § 4º, CTN, por não ser caso de aplicação do prazo decadencial decenal na hipótese.
Resta também afastada a alegação de necessidade de lançamento do crédito por parte do Fisco, nos termos do art. 142, CTN, porquanto, como dito alhures, o crédito se encontra constituído a partir da entrega da declaração, independente de qualquer ato administrativo.
Nesse sentido, peço vênia para transcrever enxertos do REsp nº 962.379, julgado pela sistemática do art. 543-C, CPC, de Relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki:
...
Realmente, a jurisprudência sedimentada na 1ª Seção é no sentido de que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, *de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei****, é modo de constituição do crédito tributário, que dispensa, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco.***
...
Pois bem, ***é inteiramente equivocada a afirmação, ainda corrente, de que o lançamento, feito pela autoridade fiscal, é instituto indispensável e sempre presente nos fenômenos tributários e que, ademais, é o único modo para efetivar a constituição do crédito tributário.*** *Contrariando tal afirmação, observou o Ministro Peçanha Martins que* ***"é pacífica a orientação deste Tribunal no sentido de que, nos tributos lançados por homologação, a declaração do contribuinte, através da DCTF, elide a necessidade da constituição formal de débito pelo fisco podendo ser, em caso de não pagamento no prazo, imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte"*** *(Recurso especial não conhecido." (RESP 281.867/SC, 2ª T. Min. Peçanha Martins, DJ de 26.05.2003).*
Na verdade, ***o art. 142 do CTN*** *- segundo o qual "compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do*
tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível" ***- não atribui ao Fisco a exclusividade de constituir o crédito tributário, nem está erigindo o lançamento como única***

forma para a sua constituição. A exclusividade, a que se refere o dispositivo, diz respeito apenas ao lançamento, mas não à constituição do crédito. Ou seja: somente o Fisco pode promover o procedimento administrativo de lançar, o que não é o mesmo que atribuir ao Fisco a exclusividade de constituir o crédito ou de identificar no lançamento o único modo para constituí-lo.

...

Bem se vê, portanto, que, com a constituição do crédito tributário, por qualquer das citadas modalidades (entre as quais a da apresentação de DCTF ou GIA pelo contribuinte), o tributo pode ser exigido administrativamente, gerando, por isso mesmo, conseqüências peculiares em caso de não recolhimento no prazo previsto em lei: (a) fica autorizada a sua inscrição em dívida ativa, fazendo com que o crédito tributário, que já era líquido, certo e exigível, se torne também exeqüível judicialmente; (b) desencadeia-se o início do prazo de prescrição para a sua cobrança pelo Fisco (CTN, art. 174); e (c) inibe-se a possibilidade de expedição de certidão negativa correspondente ao débito. (grifos).

Desta forma, constituído o crédito tributário pela entrega da declaração, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento . Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput,* CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento mais recente do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento , seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO . PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECURSO REPETITIVO JULGADO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC AFASTADA. SÚMULA 98/STJ. 1. O acórdão recorrido analisou todas as questões atinentes à lide, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. O entendimento mais recente jurisprudência desta Corte é no sentido de que a partir do vencimento da obrigação ou da entrega da declaração (o que for posterior), o crédito tributário já pode ser exigido, fixando, a partir daí, o termo inicial do prazo prescricional. 3. O tema em debate foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.120.295/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 4. A multa aplicada nos embargos declaratórios deve ser afastada, pois os embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98/STJ). 5. Agravo regimental provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, AGRESP 200902275869, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA :06/08/2010). (grifos)

TRIBUTÁRIO. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO . DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE DESACOMPANHADA DO PAGAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. 1. A entrega da declaração , seja DCTF, GIA, ou outra dessa natureza, constitui o crédito tributário, sem a necessidade de qualquer outro tipo de providência por parte do Fisco. Precedentes. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior . Só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública. 3. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecida a prescrição, pois o crédito tributário venceu em 25.09.89 e a citação da recorrente somente ocorreu em 31.10.95. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200901358478, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA :17/08/2010). (grifos)

No presente caso, o Juízo de origem declarou prescritos os créditos constituídos através da declaração nº 100.006.2006.2070096051 (fls. 47/50; 156/161; 203/208).

Logo, serão analisados os demais créditos.

O vencimento mais antigo operou-se em 13/10/2006 (fl. 162), cujo crédito foi constituído pela declaração nº 200620092020389445, entregue em 1/12/2009 (fl. 585).

Cumpre ressaltar que a entrega de declaração mais antiga (nº 200720072060131203) data de 5/10/2007 (fl. 585), cujos créditos declarados tiveram vencimentos entre 19/1/2007 a 20/7/2007.

Logo, de rigor, segundo entendimento supra, adotar a data da entrega da declaração, como termo inicial do prazo prescricional.

O termo final, por sua vez, tendo em vista a propositura da execução fiscal (1/6/2012 - fl. 31) já na vigência da LC 118/2005, que alterou a redação do art. 174, CTN, será a data do despacho citatório, no caso, em 19/6/2012 (fl. 236), quando ocorreu a interrupção da prescrição.

Destarte, inocorreu a prescrição alegada, na medida em que não transcorreu o quinquênio prescricional (art. 174, CTN) entre a constituição do crédito tributário (5/10/2007) e o despacho citatório (19/6/2012).

Quanto à alegação de pagamento de guia DARF, no valor principal de R$ 862,72, sob o código de receita "0561", documento hábil, segundo a agravante, a comprovar a extinção do débito informado na respectiva página da DCTF (200620092020389445), relativo ao período de apuração 2º decêndio/dez/2006, ressalto que tal declaração corresponde ao crédito indicado à fl. 51.
Todavia, o DARF de fl. 501 não tem - em princípio - o condão de comprovar o pagamento, isento de dúvidas, tendo em vista a ilegitimidade do recolhimento e a data de sua eventual efetivação.
No tocante à duplicidade de cobrança, contudo, a exceção de pré-executividade não comporta tal alegação, posto que, como dito anteriormente, não pode ser verificada de plano e de ofício.
Por fim, cumpre ressaltar que o título executivo em questão encontra-se em consonância ao disposto nos artigos 2º, § 5º, Lei nº 6.830/80 e 202, CTN.
Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034851-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034851-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	IND/ E COM/ DE GAXETAS E ANEIS 230 LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO GOMES LOURENCO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00906404419924036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por IND/ E COM/ DE GAXETAS E ANEIS 230 LTDA em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução do julgado, indeferiu o pedido da exequente de incidência de juros de mora até a data da elaboração da conta, determinando o prosseguimento da execução conforme cálculos da Contadoria Judicial.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal para que os autos sejam remetidos ao contador judicial para a inclusão dos juros de mora no mencionado período.
Decido.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC, para a parcial antecipação da tutela.
Inicialmente, observo haver erro material nos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial a fls. 574/575 dos autos principais (fls. 169/170).
Isso porque, no referido cálculo, consta como data dos cálculos "set/2008" para o valor da condenação de R$ 85.451,44.
Ocorre que, consoante se verifica dos autos, o montante de R$ 85.451,44 foi elaborado para novembro/2009 (fls. 120/121 ou 67/68 dos autos principais)
Passo ao exame dos juros em continuação.
No que se refere à incidência dos juros no período entre a expedição do precatório e o seu efetivo pagamento, deve ser observada a Súmula Vinculante n. 17, no sentido de que *"durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*
No entanto, entendo devido o cômputo dos juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado, bem como em razão do lapso de tempo decorrido, ainda mais no caso em exame, no qual não houve expedição de ofício até o momento.
Precedentes: TRF - 3ª Região, Terceira Turma, agravo legal em agravo de instrumento n. 2011.03.00.008728-9,

Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 7/7/2011; e TRF - 3ª Região, Terceira Turma, agravo legal em agravo de instrumento n. 2011.03.00.000112-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 31/3/2011.
Cumpre ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579431, reconheceu a existência de repercussão geral sobre o tema - incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório - sendo que não houve julgamento do recurso em questão até o presente momento nem determinação de suspensão dos processos em tramitação.
Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal, para determinar a remessa dos autos à contadoria judicial, para elaboração de cálculos com a inclusão de juros de mora no período entre a data da elaboração da conta de liquidação e a data da nova conta para expedição do precatório.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028695-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028695-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	VALERIA SOARES MARUCCI
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE ALVES NEPOMUCENO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00135176620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALERIA SOARES MARUCCI em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, objetivando o cancelamento da prenotação do arrolamento de n. R-6/M da matrícula do imóvel n. 129.343, do 6º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.
Decido.
Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo ou as de ausência de perigo de dano à parte agravada não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação de que a não concessão da antecipação da tutela recursal poderá causar danos ao seu

nome e a sua reputação financeira (fls. 13) não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
Por outro lado, não ficou comprovada a possibilidade iminente de alienação do bem, como mencionado pela agravante, ao menos mediante os documentos trazidos aos autos.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002681-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002681-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	RESECO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO	:	SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00229422020124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por RESECO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA., em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada que visava anular o Termo de Retenção de mercadorias e Início de Fiscalização, determinando à Autoridade Administrativa que libere as mercadorias importadas e promova o desembaraço aduaneiro delas.
Sustenta a agravante, em síntese, que, na leitura do Termo de Retenção e Início de Fiscalização não há como se identificar qual suspeita de irregularidade paira sobre a importação, o que torna o início do procedimento de fiscalização especial irregular, no qual não estão sendo observados critérios legais para a retenção e posterior solicitação de informações do contribuinte, sem razoabilidade ou plausibilidade. Sustenta ainda que, o princípio da legalidade e a forma de proceder é um direito assegurado ao particular no âmbito da administração pública e os atos administrativos devem ser praticados conforme exigido pela legislação.
Requer a antecipação de tutela recursal para anular o Termo de Retenção de mercadorias e Início de Fiscalização, determinando à Autoridade Administrativa que libere as mercadorias importadas e promova o desembaraço aduaneiro delas.
Decido.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.
Compulsando os autos temos que a autoridade coatora lavrou termo de retenção de mercadorias e início de fiscalização em 11/9/2012, procedimento fiscal n. 0817900-2012-00292-7 (fls. 46), bem como posterior termo de início de procedimento especial de controle aduaneiro - intimação fiscal n. 94/2012 em 14/11/2012, determinando que a impetrante apresentasse documentos comprobatórios da regularidade das operações de comércio exterior levadas a cabo pelo importador (fls. 56/59).
Relata a autoridade coatora, no termo de retenção da mercadoria, haver indícios de fraude, em razão de suspeitas de: a) autenticidade de documento comprobatório apresentado na importação, decorrente de falsidade material e ideológica, inclusive quanto ao preço praticado na operação ou condições comerciais pactuadas; b) falsidade ou adulteração de característica essencial da mercadoria; c) ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiro (fls. 46).
Tais fatos, conforme menciona a autoridade impetrada, indicariam a possível ocultação do sujeito passivo, do real

comprador ou do responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, infração punível com a pena de perdimento das mercadorias.
Assim, neste exame preambular da questão, observo que, havendo indícios de infração punível com a pena de perdimento, cabe a retenção da mercadoria importada, consoante art. 68 da Medida Provisória 2.158-35/01, *verbis* :

"Art. 68. Quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplicar-se-á na forma a ser disciplinada pela Secretaria da Receita Federal, que disporá sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal."

Em tal situação, como bem ressaltado pela decisão agravada, cabe a retenção da mercadoria, até que seja concluído o procedimento de fiscalização.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002758-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002758-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
ADVOGADO	:	OSMAR HONORATO ALVES
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A e outros
	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME
	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	RENATO FRANCHI
	:	DEBORAH VIARO
	:	ROSELI FRANCHI
	:	IVONE MERHE FRANCHI
	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI
	:	AMERICO AMADEU FILHO
	:	GENTIL FERNANDES NEVES
	:	PAULO ROBERTO DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	00250748220128260019 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação à agravante, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., *"bloqueio de quaisquer ativos financeiros [...]"* e *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) foi lavrado auto de infração contra INDÚSTRIAS NARDINI S/A, relativo a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005; (2) a empresa originariamente executada requereu, e teve deferido, o parcelamento dos débitos com os benefícios da Lei 11.941/09, sendo excluída de ofício, posteriormente, *"sob o argumento de que não faria jus ao benefício do parcelamento, porquanto deixou de recolher os tributos nos prazos cominados, mediante fraude"* (f. 04); (3) desta forma, a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, a agravante e outra empresa, denominada NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"* (f. 05); (4) no curso da EF, a PFN ajuizou a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (5) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (6) *"O inconformismo se prende no fato de que o despacho determinou 'o bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de quaisquer espécies e de fundos de investimentos)', e, em razão deste despacho, expediu OFÍCIO PARA O BANCO CENTRAL DO BRASIL, cuja cópia segue anexa, determinando a INDISPONIBILIDADE DE TODAS AS CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS da Agravante."* (f. 08); (7) *"é justo e lógico que pode, em sendo o caso, haver a PENHORA ON LINE de eventuais saldos existentes nas suas contas bancárias, o que não se discute aqui, mas o que não pode ocorrer é a determinação de BLOQUEIO TOTAL DAS SUAS CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS, tal como ocorreu, porque, assim o sendo, ficou impedida de movimentá-las (tais como obter talões de cheques, extrair saldos bancários, depositar, pagar, transferir, etc.)* (f. 09); (8) *a Agravante não tem conta bancária disponível sequer para depositar o dinheiro que recebe diariamente de clientes, porque 'TOTALMENTE BLOQUEADA E INDISPONIBILIZADA' [...] não tem como receber, sequer como transferência, créditos remetidos por seus clientes [...] não tem como passar DOC ou TED em pagamento para fornecedores; [...] não tem como fazer pagamentos por meio de cheques [...] não tem sequer como autorizar débito em suas contas bancárias de despesas mensais a título de contas telefônicas, cartões de débito e créditos, água, luz, tributos, etc."* (f. 09); (9) a medida promove *"o estrangulamento incontinente da empresa, que conta com centenas de funcionários e não pode retirar um mero e simples extrato de uma de suas contas ou um mero TALONÁRIO DE CHEQUES de qualquer delas, porque TOTALMENTE INDISPONIBILIZADA. Fácil lhe seria, fosse o caso, abrir uma nova conta corrente bancária em qualquer instituição financeira, mas, segundo a determinação judicial, tantas quantas contas forem abertas em nome da Agravante, tantas quantas permanecerão indisponibilizadas. A cautelar está promovendo, em verdade, o ENCERRAMENTO FORÇADO DAS SUAS ATIVIDADES COMERCIAIS E INDUSTRIAIS, o que não é possível, nem permitido."* (f. 09/10); (10) *"Nada obsta, repita-se, a Agravada solicite, nos dias que quiser, a PENHORA ON LINE dos saldos existentes, sem que, contudo, impeça a sua literal movimentação."* (f. 10); (11) a executada INDÚSTRIAS NARDINI S/A possui bens imóveis, como *"o domínio, a propriedade e posse do complexo industrial onde está instalada, cuja área está avaliada em mais de R$ 600 milhões de reais"* (f. 11); (12) *"a indisponibilidade de bens de uma terceira empresa sem antes aferir ou constatar a existência ou não de bens imóveis em nome da devedora é medida apressada e inconseqüente, que fere de morte os princípios básicos da razoabilidade"* (f. 11); (13) a indisponibilidade de bens pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localizar bens do devedor; (14) não é possível a extensão da indisponibilidade a pessoas diversas da executada, pois não invocou o artigo 4º e parágrafos da Lei 8.397/92; (15) se a extensão do bloqueio decorresse do artigo 124 do CTN, o interesse comum seria mera presunção, *"até porque o lançamento que se faz, com a lavratura do Auto de Infração, como é o presente caso, é tão-somente com relação ao próprio sujeito passivo, e não contra as pessoas de antigos Diretores, sócios-gerentes, 'de fato' ou os que constam no contrato social, controladores, administradores, ou empresas coligadas"* (f. 17), com violação ao princípio da ampla defesa (artigo 5º, LV, da CF); e (16) deve ser deferida a antecipação da tutela recursal e, a final, revogada a liminar de bloqueio de suas contas bancárias e indisponibilidade de seus

bens, à vista da existência de imóvel em nome próprio.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando: (1) falta de juntada de documentos indispensáveis que fundamentaram o pedido e a decisão agravada; (2) inviabilidade de discussão da responsabilidade da agravante nos autos da cautelar, por ser incidental à EF 019.01.2010.009473-0 (nº de ordem 979/2010); (3) cabimento da medida cautelar fiscal contra a agravante, visto que as provas das fraudes surgiram posteriormente ao lançamento; (4) inexistência de ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois a responsabilização está no âmbito judicial e não administrativo; (5) ausência de negativa dos fatos narrados na inicial; e (6) configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ, com favorecimento de outras pessoas ligadas ao acionista controlador Renato Franchi.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Primeiramente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, visto que foram juntadas as peças obrigatórias, previstas no artigo 525, I, do CPC, não tendo sido demonstrado o caráter essencial dos demais documentos para o exame da impugnação objeto deste recurso.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial."
(grifei)

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL.

INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*
RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito, carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da

cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*
RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*
AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL. VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO. VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*
AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p. 148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-

jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." (grifei)

AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." (grifei)

AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a

posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." *(grifei)*

AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3. Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*

A propósito, a jurisprudência encontra-se igualmente consolidada, firme no sentido de que, nos termos do §1°, artigo 4°, da Lei 8.397/92, a indisponibilidade, na hipótese de pessoa jurídica, recairá sobre bens do ativo permanente, e excepcionalmente, como no caso de paralisação das atividades empresariais ou não localização de bens, sobre o ativo não permanente, a exemplo das contas bancárias.

Neste sentido, os precedentes:

RESP 365546, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 04/08/2006, p. 294: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N. 8.397/92. SÚMULA N. 7/STJ. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. PRECEDENTES. ART. 294 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO-CONFIGURADA. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que todas as questões suscitadas foram examinadas no acórdão embargado. 2. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que o bloqueio das contas bancárias das empresas devedoras e de seus sócios não deveria ser mantido, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ. 3. A Lei n. 8.397/92 (art. 4º, § 1º) põe a salvo do gravame da indisponibilidade bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente; todavia, o STJ já firmou entendimento de que, em situações excepcionais, admite-se a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam seu ativo permanente. 4. Recurso especial do INSS não-conhecido. Recurso especial dos contribuintes não-provido." *(grifei)*

RESP 677424, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 04/04/2005, p. 288: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. ART. 4º, § 1º, DA LEI 8.397/92. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. VALORES REPASSADOS PELO PROGRAMA DE EQUALIZAÇÃO DOS CUSTOS DA PRODUÇÃO DE CANA-DE-AÇÚCAR DA REGIÃO NORDESTE. 1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02 que disciplina a medida cautelar

fiscal põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. 2. Todavia, em situações excepcionais, quando a empresa estiver com suas atividades paralisadas ou não forem localizados em seu patrimônio bens que pudessem garantir a execução fiscal, esta Corte vem admitindo a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente (REsp 513.078/AL). 3. Sem embargo do entendimento trilhado no precedente citado, no caso, não restou demonstrado que a recorrida, usina açucareira, está com suas atividades paralisadas ou que não foram localizados em seu patrimônio bens capazes de garantir as execuções fiscais ajuizadas. 4. Recurso especial improvido." *(grifei)*
RESP 513078, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 17/11/2003, p. 215: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. ALCANCE DO ARTIGO 4º, § 1º, DA LEI 8397/92. INDISPONIBILIDADE DE CRÉDITOS SECURITIZADOS DO PROGRAMA POLÍTICA DE EQUALIZAÇÃO DE PREÇOS DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL. POSSIBILIDADE. USINA AÇUCAREIRA INATIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Não configura violação ao artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92 a decretação de indisponibilidade de créditos securitizados do Programa Política de Equalização de Preços do Açúcar e do Álcool, se a empresa executada, usina açucareira, no caso, encontra-se, conforme certidão do Oficial de Justiça, com suas atividades paralisadas. Justifica-se, ainda, a indisponibilidade na medida em que, existindo diversas execuções fiscais movidas contra a empresa, não foram encontrados bens suficientes à garantia do crédito fazendário. 2. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam, a meu entender, em face da excepcionalidade do caso, sejam indisponibilizados os bens do ativo não permanente. Corroboro o entendimento de que o artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92, não tem por objetivo tornar inatingíveis bens de pessoas jurídicas que não estejam em atividade posto que não integrantes do ciclo operacional da empresa. 3. Recurso especial provido." *(grifei)*
AI 0103136-81.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 13/09/2010, p. 280: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EMPRESA EXECUTADA. BENS QUE NÃO FAZEM PARTE DE SEU ATIVO PERMANENTE. NÃO POSSIBILIDADE NO CASO. I - A decisão deve ser mantida. II - Ab initio, destaco o disposto no artigo 4º da Lei 8.397/92, preceito no qual se baseou o ilustre Magistrado a quo para indeferir a medida requerida: "Art. 4º. A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação. § 1º. Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo: a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício; b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos." III - Com efeito, a Lei n. 8.397/92 é clara quando põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente. IV - A restrição quanto ao bloqueio de ativos não permanentes de empresas, naturalmente visa preservar o seu exercício. Na realidade, os ativos financeiros da empresa fazem parte de seu ativo circulante, os quais possibilitam a movimentação financeira empresarial, mediante, dentre outros, o pagamento tanto de salários de seus empregados quanto de seus fornecedores. V - Ressalte-se que a medida cautelar fiscal não tem a pretensão de coibir a continuidade das atividades da empresa. Seu principal objetivo é a garantia do adimplemento do débito fiscal, mediante a salvaguarda dos bens de seu ativo permanente. VI - Precedentes do Colendo STJ (RESP 200401351484, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, v.u., DJ 12/09/2005) e desta Corte de Justiça (Quarta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, AI nº2009.03.00.016201-3, v.u. DJF3 CJ1 16/03/2010 pg. 552). VII - É consabido que, em situações excepcionais, o STJ tem admitido a penhora de bens que não façam parte do ativo permanente da empresa que esteja sendo executada. Registro, porém, que tal excepcionalidade não se encontra configurada no caso dos autos. VIII - Precedente (TRF 1ª Região, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Osmane Antônio dos Santos, AI nº200801000264858, v.u. DJF1 05/12/2008, pg.399) IX - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. X - Agravo inominado improvido." *(grifei)*

Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, inclusive a hipótese excepcional de bloqueio de ativos financeiros, considerando a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais, pois não foram encontrados bens passíveis de penhora e suficientes para a satisfação integral do crédito tributário, conforme fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:
"(...)
3-DOS FATOS
3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A

Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.
O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.
A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.
Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.
Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.
Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 081250020100053-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a

INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].

A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".

Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).

As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.

A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.

É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.

Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).

Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).

A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).

Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).

Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.

3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL

No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC.

12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias.
Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.
Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,
'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012. Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'
Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.
Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no

mercado interno.
Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.
Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.
Na síntese dos Auditores,
'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;
Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'
E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.
As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.
Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).
Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA

NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as

empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.

3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ

Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.

As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.

Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.

O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."

O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.

Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".

Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".

A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da

afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.
Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).
Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.

Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro

societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO, inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Ressalte-se que a agravante apenas alegou a existência de complexo industrial em nome da executada INDÚSTRIAS NARDINI S/A, supostamente avaliado em mais de 600 milhões de reais, porém não comprovou a propriedade, o valor alegado e nem a desoneração de quaisquer ônus, prevalecendo, assim, a informação da PFN de que não houve satisfação das dívidas de diversas execuções, em razão do esvaziamento patrimonial da empresa. Ademais, ainda que, eventualmente, o parque industrial da executada originária estivesse livre de ônus e avaliado no parâmetro indicado, não seria suficiente para a garantia integral do montante consolidado, que é equivalente a R$ 491.718.672,87 quanto aos débitos relativos à seguridade social, em dezembro de 2012, e R$ 429.190.433,34 quanto aos débitos referentes aos demais tributos federais, em fevereiro de 2013, conforme demonstrativos juntados em outros autos.
De outro lado, a decisão agravada não determinou o bloqueio das contas bancárias da agravante, mas tão somente dos ativos financeiros existentes ou a serem depositados ou aplicados, motivo pelo qual infundada a alegação de que tal medida impediria sua movimentação.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003079-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003079-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	LEONARDO GUERZONI FURTADO DE OLIVEIRA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A e outros
	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA

	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME
	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	RENATO FRANCHI
	:	DEBORAH VIARO
	:	ROSELI FRANCHI
	:	IVONE MERHE FRANCHI
	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI
	:	AMERICO AMADEU FILHO
	:	GENTIL FERNANDES NEVES
	:	PAULO ROBERTO DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	00250748220128260019 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação à agravante, MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., a *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) foi lavrado auto de infração, referente a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005, contra a empresa INDÚSTRIAS NARDINI S/A; (2) a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, outras duas empresas, NARDINI COMERCIAL INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. e SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"*; (3) no curso da EF, a PFN ajuizou a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, dentre elas a agravante, MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (4) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (5) houve cerceamento de defesa, por não ter integrado o procedimento administrativo e não ter sido intimada para apresentar impugnação à constituição do crédito tributário, com ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, previstos no artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, e afronta ao artigo 3º da Portaria RFB 2.284/2010, segundo o qual todos os autuados devem ser identificados no auto de infração e intimados para impugnar; (6) a agravante é parte passiva ilegítima para a medida cautelar fiscal, pois não integra o pólo passivo da execução fiscal, seu nome não consta da CDA, não participou do processo administrativo, e nunca foi sócia da executada Indústrias Nardini S.A. e das demais empresas do grupo; (7) há inadequação do procedimento, pois os artigos 2º e 3º da Lei 8.397/92 não permitem medida cautelar fiscal contra sujeito estranho à relação tributária; (8) não pode haver responsabilidade tributária de pessoa que não era sócia ou administradora das empresas executadas, seja em razão do artigo 135 do CTN ou do artigo 50 do CC; (9) não foram observados os limites do artigo 592, III, do CPC, que prevê efeitos da execução sobre bens do devedor em poder de terceiros, já que a indisponibilidade atingiu todos os bens da agravante; (10) se o relatório fiscal alude a 3 cheques no valor total de R$ 169.500,00, da Indústrias Nardini S/A, usados para pagamento parcial referente à aquisição de imóvel de R$ 533.840,00, a indisponibilidade não poderia ultrapassar aquele montante, ainda mais quando a alienante Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A declarou que o total do valor do imóvel foi pago pela própria agravante; e (11) a indisponibilidade de bens é manifestamente ilegal, visto que não foram esgotadas as diligências para localizar bens da executada originária, a qual é proprietária de um complexo industrial avaliado em mais de 600 milhões de reais.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando, em suma, configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ, com favorecimento de outras pessoas ligadas ao acionista controlador Renato Franchi.
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;

III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial." *(grifei)*

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*

RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito, carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*

RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto

de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*

AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL. VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO. VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*

AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p. 148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." *(grifei)*

AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E

EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." *(grifei)*

AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer

o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." *(grifei)*
AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3. Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*
Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, tendo em vista a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais e os fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:
"(...)
3-DOS FATOS
3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A
Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.
O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.
A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.
Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.
Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.
Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A. Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.

Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.

3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL

3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.

Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.

Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 081250020100053-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.

Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.

Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.

Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].

A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".

Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).

As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.

A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.

É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.

Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente

para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).
Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial,

os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias. Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.

Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,

'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012. Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'

Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.

Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.

Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.

Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.

Na síntese dos Auditores,

'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;

Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'

E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.

As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.

Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).

Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.

Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado em nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em

nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.
3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ
Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.
As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.
Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB'

MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.
O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."
O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.
Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".
Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".
A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.
Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).
Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e

08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-

DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO, inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Quanto à pretensão de limitar a medida cautelar de indisponibilidade de bens ao montante de R$ 169.500,00, cabe destacar que não é possível aferir, em sede de cognição sumária, que os pagamentos referentes à aquisição do imóvel mencionado tenham sido os únicos benefícios auferidos em razão das fraudes apontadas, até porque a ação fiscal apontou indícios de que a agravante, a exemplo de outras empresas do grupo, teria existência meramente formal, sendo constituída com o único propósito de *"figurar como proprietária dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A"*, beneficiando, assim, diversas pessoas envolvidas no apontado esquema.
Ressalte-se que a agravante apenas alegou a existência de complexo industrial em nome da executada INDÚSTRIAS NARDINI S/A, supostamente avaliado em mais de 600 milhões de reais, porém não comprovou a propriedade, o valor alegado e nem a desoneração de quaisquer ônus, prevalecendo, assim, a informação da PFN de que não houve satisfação das dívidas de diversas execuções, em razão do esvaziamento patrimonial da empresa. Ademais, ainda que, eventualmente, o parque industrial da executada originária estivesse livre de ônus e avaliado no parâmetro indicado, não seria suficiente para a garantia integral do montante consolidado, que é equivalente a R$ 491.718.672,87 quanto aos débitos relativos à seguridade social, em dezembro de 2012, e R$ 429.190.433,34 quanto aos débitos referentes aos demais tributos federais, em fevereiro de 2013, conforme demonstrativos juntados em outros autos.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003299-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003299-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	JORGE SHIMABUKURO
ADVOGADO	:	DANIELA RAMOS MARINHO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA e outros
	:	FRANCOIS REGIS GUILLAUMON
	:	HELENO GUAL NABAO
	:	DOMINGOS OLEA AGUIAR FILHO espolio
	:	JOSE ANTONIO MARQUES RODRIGUES
	:	ANTONIO ROBERTO MARCONATO
	:	JOSE JURANDIR GIMENEZ MARINI
	:	LEOMAR TOTTI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00000505020134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo, sob o fundamento de ausência dos requisitos previstos no § 1º do artigo 739-A do CPC.
Em síntese, o agravante argumenta que, ao fazer prevalecer a regra exposta no Código de Processo Civil, o juiz monocrático olvidou-se de que a Lei das Execuções fiscais trata-se de lei especial, sendo aquela uma lei geral. Dessa forma, não é possível admitir revogação tácita de uma lei especial por uma lei geral. Aduz, ainda, que o *periculum in mora* está evidente, pois, caso a execução prossiga, estará sujeito a grandes danos, haja vista ser uma execução de elevada monta. Requer a antecipação da tutela recursal.
É o relatório.
Decido.
Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pelo agravante para antecipar a tutela recursal.
Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.
A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.
Com o advento da Lei n. 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).
§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo

relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

Pela aplicação de referido dispositivo aos ritos das execuções fiscais, assim já se manifestou esta Egrégia Turma, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgados realizados após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ANULATÓRIA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECURSO DESPROVIDO.
[...]
3. Firme a jurisprudência no sentido de que, não tendo sido efetuado o depósito na ação anulatória do débito fiscal, é manifesto o cabimento da execução fiscal, cujo curso somente pode ser suspenso, por igual, se garantido o crédito tributário ou, por outro modo, suspensa a sua exigibilidade. ***Na atualidade, aliás, dado que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.*** *Se é assim com os embargos, com maior razão deve ser em relação à anulatória, em que não se tenha garantido o crédito tributário, donde a manifesta a improcedência do pedido formulado, à luz da jurisprudência firmada. [...].*
(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 310.949/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26.06.2008, DJF3 08.07.2008).
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITOS DA INTERPOSIÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE VEROSSIMILHANÇA E POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. REQUERIMENTO EXPRESSO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR À MODIFICAÇÃO LEGISLATIVA.
1. A Lei nº 11.382, de 06.12.2006, entrou em vigor 45 (quarenta e cinco) dias após a sua publicação (DOU de 07.12.2006). Todavia, malgrado os embargos à execução, na hipótese, tenham sido opostos antes de sua vigência, o diploma processual novo deve ser aplicado, de imediato, aos processos em andamento quanto aos atos ainda não consolidados. Em outras palavras, tratando-se de modificação de cunho eminentemente processual, aplicam-se as novas disposições desde logo, sem prejuízo da validade dos atos praticados anteriormente.
2. Na hipótese, quando proferida a decisão agravada, já estavam vigentes os dispositivos da Lei n.° 11.382/06, que suprimiram o §1º do art. 739 do CPC, que preceituava deverem os embargos ser sempre recebidos com efeito suspensivo, bem como acrescentaram o art. 739-A ao CPC, o qual preceitua, de regra, que os embargos do executado não terão efeito suspensivo, salvo se, a requerimento da embargante, houver relevância na fundamentação e o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.
3. Não se vislumbram empecilhos à aplicação do aludido dispositivo às execuções fiscais, pois que, de acordo com o art. 1º da Lei de Execuções Fiscais, as normas do Código de Processo Civil aplicam-se subsidiariamente à Lei n.° 6.830/80, quando com estas não colidentes. Nesse ínterim, impende destacar que, na LEF, não há previsão de que os embargos à execução serão recebidos no efeito suspensivo; deveras; tal ilação decorria de aplicação do §1º do art. 739 do CPC, o qual foi revogado pela Lei nº 11.382/2006. Do mesmo modo, restou alterado o art. 791, inciso I, do CPC.
4. ***Assim, os embargos à execução fiscal, recebidos já na vigência da Lei n.° 11.382/06, somente terão o condão de suspender a execução fiscal se, além de houver garantia do juízo, haja verossimilhança na alegação e o prosseguimento da execução, manifestamente, possa causar grave dano de difícil ou incerta reparação, ex vi do art. 739-A, §1º, do CPC****.*
5. Ocorre que, na situação dos autos, se os embargos à execução fiscal foram opostos antes da entrada em vigor da Lei n.° 11.382/06, não há exigir do embargante que formulasse pedido expresso acerca do almejado efeito suspensivo, visto que, quando consolidou o ato de ajuizamento dos embargos, inexistia a previsão legal de requerimento expresso do efeito suspensivo. Então, não obstante a aplicação imediata da lei processual aos feitos em andamento, impende asseverar que o ato de oposição dos embargos já estava consolidado, sendo irrazoável, portanto, a não-atribuição de feito suspensivo aos embargos, no caso em debate, unicamente em razão da ausência de requerimento expresso.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido.
(TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007).

Analisando os autos, parece-me que não há verossimilhança na alegação de que o prosseguimento da execução possa causar grave dano de difícil ou incerta reparação ao agravante, pois, como bem ressaltou o MM. Juízo *a quo* , a presente demanda está garantida unicamente por penhora de bens imóveis de titularidade da empresa executada, não afetando em nada o recorrente. Além desse requisito, também observo que não houve pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo na inicial dos embargos opostos (fls. 13/23).
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.
Determino a intimação da parte agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.
Após, remetam-se os autos conclusos para inclusão em pauta.
Intimem-se.
São Paulo, 21 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005628-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005628-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS
AGRAVADO	:	AURORA CORDEIRO DO NASCIMENTO e outro
	:	MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	LUIZ ROBERTO STAMATIS DE ARRUDA SAMPAIO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00162755220114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação civil pública, deferiu o pedido de cancelamento da indisponibilidade do imóvel formulado pelas agravadas.
É o necessário.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente inadmissível.
O Código de Processo Civil exige expressamente que a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com determinadas peças, nos termos do inciso I do artigo 525, sendo que a ausência de qualquer um dentre os documentos a seguir listados acarreta manifesta inadmissibilidade do recurso:

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída: (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)
I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado*; (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)*
II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)
§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995)
§ 2º No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995)

Nesse sentido, firme é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA . NÃO-CONHECIMENTO.
1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da

decisão agravada .
[...]
(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18.12.2008, DJe 13.02.2009).

No presente caso, verifico que o agravante deixou de juntar aos autos cópia da certidão ou de qualquer outro documento capaz de comprovar a data em que tomou ciência da decisão recorrida (fls. 343/347), peça obrigatória para o conhecimento do agravo de instrumento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.
Por todo o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, ante a manifesta inadmissibilidade.
Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 22 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002756-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002756-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	:	OSMAR HONORATO ALVES
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A e outros
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME
	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	RENATO FRANCHI
	:	DEBORAH VIARO
	:	ROSELI FRANCHI
	:	IVONE MERHE FRANCHI
	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI
	:	AMERICO AMADEU FILHO
	:	GENTIL FERNANDES NEVES
	:	PAULO ROBERTO DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	00250748220128260019 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação à agravante, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., *"bloqueio de*

quaisquer ativos financeiros [...]" e *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) foi lavrado auto de infração contra INDÚSTRIAS NARDINI S/A, relativo a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005; (2) a empresa originariamente executada requereu, e teve deferido, o parcelamento dos débitos com os benefícios da Lei 11.941/09, sendo excluída de ofício, posteriormente, *"sob o argumento de que não faria jus ao benefício do parcelamento, porquanto deixou de recolher os tributos nos prazos cominados, mediante fraude"* (f. 03); (3) desta forma, a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, a agravante e outra empresa, denominada SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"* (f. 04); (4) no curso da EF, a PFN ajuizou a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (5) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (6) *"O inconformismo se prende no fato de que o despacho determinou 'o bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de quaisquer espécies e de fundos de investimentos)', e, em razão deste despacho, expediu OFÍCIO PARA O BANCO CENTRAL DO BRASIL, cuja cópia segue anexa, determinando a INDISPONIBILIDADE DA CONTA CORRENTE BANCÁRIA da Agravante."* (f. 08); (7) *"é justo e lógico que pode, em sendo o caso, haver a PENHORA ON LINE de eventuais saldos existentes nas suas contas bancárias, o que não se discute aqui, mas o que não pode ocorrer é a determinação de BLOQUEIO TOTAL DAS SUAS CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS, tal como ocorreu, porque, assim o sendo, ficou impedida de movimentá-las (tais como obter talões de cheques, extrair saldos bancários, depositar, pagar, transferir, etc.)* (f. 08); (8) *a Agravante não tem conta bancária disponível sequer para depositar o dinheiro que recebe diariamente de clientes, porque 'TOTALMENTE BLOQUEADA E INDISPONIBILIZADA' [...] não tem como receber, sequer como transferência, créditos remetidos por seus clientes [...] não tem como passar DOC ou TED em pagamento para fornecedores; [...] não tem como fazer pagamentos por meio de cheques [...] não tem sequer como autorizar débito em suas contas bancárias de despesas mensais a título de contas telefônicas, cartões de débito e créditos, água, luz, tributos, etc."* (f. 08); (9) a medida promove *"o estrangulamento incontinente da empresa, que conta com centenas de funcionários e não pode retirar um mero e simples extrato de uma de suas contas ou um mero TALONÁRIO DE CHEQUES de qualquer delas, porque TOTALMENTE INDISPONIBILIZADA. Fácil lhe seria, fosse o caso, abrir uma nova conta corrente bancária em qualquer instituição financeira, mas, segundo a determinação judicial, tantas quantas contas forem abertas em nome da Agravante, tantas quantas permanecerão indisponibilizadas. A cautelar está promovendo, em verdade, o ENCERRAMENTO FORÇADO DAS SUAS ATIVIDADES COMERCIAIS E INDUSTRIAIS, o que não é possível, nem permitido."* (f. 08/9); (10) *"Nada obsta, repita-se, a Agravada solicite, nos dias que quiser, a PENHORA ON LINE dos saldos existentes, sem que, contudo, impeça a sua literal movimentação."* (f. 09); (11) a executada INDÚSTRIAS NARDINI S/A possui bens imóveis, como *"o domínio, a propriedade e posse do complexo industrial onde está instalada, cuja área está avaliada em mais de R$ 600 milhões de reais"* (f. 10); (12) *"a indisponibilidade de bens de uma terceira empresa sem antes aferir ou constatar a existência ou não de bens imóveis em nome da devedora é medida apressada e inconseqüente, que fere de morte os princípios básicos da razoabilidade"* (f. 10); (13) a indisponibilidade de bens pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localizar bens do devedor; (14) não é possível a extensão da indisponibilidade a pessoas diversas da executada, pois não invocou o artigo 4º e parágrafos da Lei 8.397/92; (15) se a extensão do bloqueio decorresse do artigo 124 do CTN, o interesse comum seria mera presunção, *"até porque o lançamento que se faz, com a lavratura do Auto de Infração, como é o presente caso, é tão-somente com relação ao próprio sujeito passivo, e não contra as pessoas de antigos Diretores, sócios-gerentes, 'de fato' ou os que constam no contrato social, controladores, administradores, ou empresas coligadas"* (f. 15), com violação ao princípio da ampla defesa (artigo 5º, LV, da CF); e (16) deve ser deferida a antecipação da tutela recursal e, a final, revogada a liminar de bloqueio de suas contas bancárias e indisponibilidade de seus bens, à vista da existência de imóvel em nome próprio.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando: (1) falta de juntada de documentos indispensáveis que fundamentaram o pedido e a decisão agravada; (2) inviabilidade de discussão da responsabilidade da agravante nos autos da cautelar, por ser incidental à EF 019.01.2010.009473-0 (nº de ordem 979/2010); (3) cabimento da medida cautelar fiscal contra a agravante, visto que as provas das fraudes surgiram posteriormente ao lançamento;

(4) inexistência de ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois a responsabilização está no âmbito judicial e não administrativo; (5) ausência de negativa dos fatos narrados na inicial; e (6) configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ, com favorecimento de outras pessoas ligadas ao acionista controlador Renato Franchi.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Primeiramente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, visto que foram juntadas as peças obrigatórias, previstas no artigo 525, I, do CPC, não tendo sido demonstrado o caráter essencial dos demais documentos para o exame da impugnação objeto deste recurso.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e

respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial."
(grifei)

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal,

posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*
RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito, carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*
RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*

AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL. VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO. VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*

AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p. 148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de

fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." *(grifei)*
AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." *(grifei)*
AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de

bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." *(grifei)*
AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3. Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*
A propósito, a jurisprudência encontra-se igualmente consolidada, firme no sentido de que, nos termos do §1°, artigo 4°, da Lei 8.397/92, a indisponibilidade, na hipótese de pessoa jurídica, recairá sobre bens do ativo permanente, e excepcionalmente, como no caso de paralisação das atividades empresariais ou não localização de bens, sobre o ativo não permanente, a exemplo das contas bancárias.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 365546, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 04/08/2006, p. 294: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N. 8.397/92. SÚMULA N. 7/STJ. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. PRECEDENTES. ART. 294 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO-CONFIGURADA. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que todas as questões suscitadas foram examinadas no acórdão embargado. 2. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que o bloqueio das contas bancárias das empresas devedoras e de seus sócios não deveria ser mantido, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ. 3. A Lei n. 8.397/92 (art. 4º, § 1º) põe a salvo do gravame da indisponibilidade bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente; todavia, o STJ já firmou entendimento de que, em situações excepcionais, admite-se a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam seu ativo permanente. 4. Recurso especial do INSS não-conhecido. Recurso especial dos contribuintes não-provido." *(grifei)*
RESP 677424, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 04/04/2005, p. 288: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. ART. 4º, § 1º, DA LEI 8.397/92. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. VALORES REPASSADOS PELO PROGRAMA DE EQUALIZAÇÃO DOS CUSTOS DA PRODUÇÃO DE CANA-DE-AÇÚCAR DA REGIÃO NORDESTE. 1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02 que disciplina a medida cautelar fiscal põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. 2. Todavia, em situações excepcionais, quando a empresa estiver com suas atividades paralisadas ou não forem localizados em seu patrimônio bens que pudessem garantir a execução fiscal, esta Corte vem admitindo a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente (REsp 513.078/AL). 3. Sem embargo do entendimento trilhado no precedente citado, no caso, não restou demonstrado que a recorrida, usina açucareira, está com suas atividades paralisadas ou que não

foram localizados em seu patrimônio bens capazes de garantir as execuções fiscais ajuizadas. 4. Recurso especial improvido." *(grifei)*
RESP 513078, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 17/11/2003, p. 215: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. ALCANCE DO ARTIGO 4º, § 1º, DA LEI 8397/92. INDISPONIBILIDADE DE CRÉDITOS SECURITIZADOS DO PROGRAMA POLÍTICA DE EQUALIZAÇÃO DE PREÇOS DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL. POSSIBILIDADE. USINA AÇUCAREIRA INATIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Não configura violação ao artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92 a decretação de indisponibilidade de créditos securitizados do Programa Política de Equalização de Preços do Açúcar e do Álcool, se a empresa executada, usina açucareira, no caso, encontra-se, conforme certidão do Oficial de Justiça, com suas atividades paralisadas. Justifica-se, ainda, a indisponibilidade na medida em que, existindo diversas execuções fiscais movidas contra a empresa, não foram encontrados bens suficientes à garantia do crédito fazendário. 2. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam, a meu entender, em face da excepcionalidade do caso, sejam indisponibilizados os bens do ativo não permanente. Corroboro o entendimento de que o artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92, não tem por objetivo tornar inatingíveis bens de pessoas jurídicas que não estejam em atividade posto que não integrantes do ciclo operacional da empresa. 3. Recurso especial provido." *(grifei)*
AI 0103136-81.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 13/09/2010, p. 280: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EMPRESA EXECUTADA. BENS QUE NÃO FAZEM PARTE DE SEU ATIVO PERMANENTE. NÃO POSSIBILIDADE NO CASO. I - A decisão deve ser mantida. II - Ab initio, destaco o disposto no artigo 4º da Lei 8.397/92, preceito no qual se baseou o ilustre Magistrado a quo para indeferir a medida requerida: "Art. 4º. A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação. § 1º. Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo: a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício; b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos." III - Com efeito, a Lei n. 8.397/92 é clara quando põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente. IV - A restrição quanto ao bloqueio de ativos não permanentes de empresas, naturalmente visa preservar o seu exercício. Na realidade, os ativos financeiros da empresa fazem parte de seu ativo circulante, os quais possibilitam a movimentação financeira empresarial, mediante, dentre outros, o pagamento tanto de salários de seus empregados quanto de seus fornecedores. V - Ressalte-se que a medida cautelar fiscal não tem a pretensão de coibir a continuidade das atividades da empresa. Seu principal objetivo é a garantia do adimplemento do débito fiscal, mediante a salvaguarda dos bens de seu ativo permanente. VI - Precedentes do Colendo STJ (RESP 200401351484, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, v.u., DJ 12/09/2005) e desta Corte de Justiça (Quarta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, AI nº2009.03.00.016201-3, v.u. DJF3 CJ1 16/03/2010 pg. 552). VII - É consabido que, em situações excepcionais, o STJ tem admitido a penhora de bens que não façam parte do ativo permanente da empresa que esteja sendo executada. Registro, porém, que tal excepcionalidade não se encontra configurada no caso dos autos. VIII - Precedente (TRF 1ª Região, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Osmane Antônio dos Santos, AI nº200801000264858, v.u. DJF1 05/12/2008, pg.399) IX - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. X - Agravo inominado improvido." *(grifei)*

Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, inclusive a hipótese excepcional de bloqueio de ativos financeiros, considerando a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais, pois não foram encontrados bens passíveis de penhora e suficientes para a satisfação integral do crédito tributário, conforme fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:
"(...)
3-DOS FATOS
3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A
Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.
O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil,

seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.
A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.
Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.
Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.
Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 08125002010005 3-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o

principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].
A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".
Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).
As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.
A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.
Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).
Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a

reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias.
Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.
Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,
'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012. Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'
Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.
Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.
Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.
Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação

comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.
Na síntese dos Auditores,
'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;
Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'
E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.
As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.
Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).
Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos

fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim

como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.

3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ

Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.

As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.

Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.

O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."

O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.

Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".

Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".

A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.

Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).

Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata

Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO,

inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Ressalte-se que a agravante apenas alegou a existência de complexo industrial em nome da executada INDÚSTRIAS NARDINI S/A, supostamente avaliado em mais de 600 milhões de reais, porém não comprovou a propriedade, o valor alegado e nem a desoneração de quaisquer ônus, prevalecendo, assim, a informação da PFN de que não houve satisfação das dívidas de diversas execuções, em razão do esvaziamento patrimonial da empresa. Ademais, ainda que, eventualmente, o parque industrial da executada originária estivesse livre de ônus e avaliado no parâmetro indicado, não seria suficiente para a garantia integral do montante consolidado, que é equivalente a R$ 491.718.672,87 quanto aos débitos relativos à seguridade social, em dezembro de 2012, e R$ 429.190.433,34 quanto aos débitos referentes aos demais tributos federais, em fevereiro de 2013, conforme demonstrativos juntados em outros autos.
De outro lado, a decisão agravada não determinou o bloqueio das contas bancárias da agravante, mas tão somente dos ativos financeiros existentes ou a serem depositados ou aplicados, motivo pelo qual infundada a alegação de que tal medida impediria sua movimentação.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002088-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002088-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	JOVELINO DONIZETE GOMES LEAL e outro
	:	LEAL E LEIGO S/C LTDA
ADVOGADO	:	JOAO PAULO DALMAZO BARBIERI
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	:	11.00.00082-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOVELINO DONIZETE GOMES LEAL e outro contra que indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal por eles opostos, à míngua de relevância nos fundamentos invocados pelos executados.
Alegam os agravantes que: a) para a concessão do efeito suspensivo aos embargos, basta a garantia do juízo, o que sucede na espécie; b) na medida em que a Lei n. 6.830/1980 é norma especial, não se aplica, quanto aos efeitos decorrentes do recebimento dos embargos à execução, o disposto no art. 739-A do CPC; c) o valor do imóvel penhorado corresponde a 46 vezes o valor da execução, o que configuraria excesso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC, considerada a sedimentação da jurisprudência sobre

a matéria em discussão.
Como se depreende do relatado, insurgem-se os agravantes contra decisão judicial que negou o empréstimo de efeito suspensivo a embargos à execução, porque não vislumbrada relevância na fundamentação a tanto expendida.
De nossa parte, afigura-se irretocável o decisório hostilizado, cuja motivação mostra-se conforme ao entendimento que, de há muito, adotei perante a Terceira Turma desta Corte (v.g., AI 0043867-09.2009.4.03.0000, j. 6/5/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 24/5/2010; AI 0001590-41.2010.4.03.0000, j. 2/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 25/2/2011; AI 0018768-03.2010.4.03.0000, j. 22/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 30/3/2012).
Como sabido, a execução fiscal é regida pela Lei n. 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º da lei referida).
Dessa sorte, inexistindo na Lei de Execuções Fiscais disciplina específica acerca dos efeitos do recebimento dos embargos do devedor, nada obsta a aplicação da sistemática, nesse particular, adotada pelo CPC, como, de resto, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.
(Omissis)
5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.
*6. **A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980**."*
(REsp 1024128/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 13/5/2008, DJe de 19/12/2008, grifos nossos)

Nessa conjuntura, outra solução não colhe senão aplicar-se o art. 739-A do CPC, acrescido por força da Lei n. 11.382/2006, e cujos dizeres seguem transcritos:

"Art. 739-A Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Como se depreende, à luz da normatividade acima trasladada, é permitida a suspensão da execução fiscal, desde que sejam preenchidas as seguintes premissas: a) existência de requerimento do embargante; b) detecção da relevância dos fundamentos; c) potencialidade de dano grave e de difícil ou incerta reparação; e d) prévia garantia da execução.
Dessarte, ao lume do citado dispositivo, a regra é a recusa de efeito suspensivo aos embargos, providência tida por cabível apenas se atendidas todas as condições enumeradas no texto legal.
A contexto, merecem lida os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.
*1. **Os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo**.*
2. O Tribunal de origem, com base na acurada análise das provas e dos fatos, concluiu pela relevância dos fundamentos apresentados pela agravada e que estão presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no artigo 739-A do CPC.
3. É vedado, em recurso especial, o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, porquanto tal providência demandaria a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula nº 7 do STJ.
4. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no AREsp 140.510/AL, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 5/6/2012, DJe de 14/6/2012, grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.
1. ***Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os Embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo****.*
2. A atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento.
3. In casu*, o Tribunal* a quo *consignou que a ora agravante não preencheu as condições previstas no art. 739-A do CPC para a concessão do efeito suspensivo. A revisão do entendimento firmado no acórdão recorrido implica reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*
4. Agravo Regimental não provido."
(STJ, AgRg no AREsp 121.809/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 3/5/2012, DJe de 22/5/2012, grifos nossos)

A jurisprudência desta Corte não discrepa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. SEM REQUERIMENTO EXPRESSO. EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC.
1. ***O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficiente****.*
2. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução em regular tramitação.
3. No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, tendo em vista que não houve formulação de expresso requerimento pelo agravante acerca do recebimento do mesmo no efeito suspensivo, bem como não houve a garantia integral do juízo, não preenchendo os requisitos previstos no §1º, do art. 739-A, do CPC, devendo, assim, o feito ter o seu normal prosseguimento.
4. Agravo de instrumento improvido e pedido de reconsideração prejudicado."
(AI 0022753-09.2012.4.03.0000, **Sexta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/11/2012, grifos nossos)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, § 1º CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - ART. 32, § 2º, LEI 6.830/80 - RECURSO IMPROVIDO.
1. ***A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema****.*
2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo , podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de relatoria do Desembargador Federal Nery Júnior).
*3. Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil: "*O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o pros seguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes*."*
4. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.
5. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A , §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.
(...)"

(AI 0016169-23.2012.4.03.0000, **Terceira Turma**, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 8/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 23/11/2012, grifos nossos)

Na mesma vereda: AI 0005603-15.2012.4.03.0000, **Primeira Turma**, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 4/9/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 12/9/2012; AI 0003196-70.2011.4.03.0000, **Segunda Turma**, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 20/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/3/2012; AI 0037156-17.2011.4.03.0000, **Quarta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 12/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 27/7/2012; AI 0033531-72.2011.4.03.0000, **Quinta Turma**, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 16/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 25/7/2012.
Transplantadas essas noções ao presente caso, fácil é ver-se a inocorrência de satisfação de todos os pressupostos para a suspensividade vindicada.
De efeito, sequer consta dos embargos à execução fiscal o pedido para a atribuição do efeito suspensivo (fls. 145/152).
Ademais, carecem de preenchimento os quesitos da relevância da fundamentação e do perigo de dano grave e de difícil ou incerta reparação, cuja constatação reclama mais que meras consequências naturais de todo e qualquer processo de execução, ou seja, a prática dos atos processuais expropriatórios do patrimônio do devedor. Nessa medida, a verificação de risco de dano justificador da outorga de efeito suspensivo aos embargos e que a nosso ver poderia dar a medida da relevância da fundamentação depende da apreciação das especificidades de cada caso concreto, é dizer, da peculiar repercussão negativa impingida ao devedor em razão do implemento da execução forçada, quiçá pelas particularidades que guarnecem os bens objeto da execução.
Calham, aqui, os ensinamentos de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero:

*"**Perigo Manifesto de Dano Grave de Difícil ou Incerta Reparação**: A outorga de efeito suspensivo aos embargos do executado está condicionada à possibilidade de o prosseguimento da execução causar perigo manifesto de dano grave de difícil ou incerta reparação ao executado.* A fortiori*, o manifesto perigo de dano irreparável também autoriza a outorga de efeito suspensivo aos embargos. O perigo tem de ser manifesto - patente, claro, evidente.* ***Semelhante perigo obviamente não se caracteriza pela simples possibilidade de os bens do executado se encontrarem suscetíveis de alienação com o prosseguimento da execução**. **Fosse suficiente esse risco, toda e qualquer execução deveria ser suspensa pelos embargos, já que é inerente a toda e qualquer execução a ultimação de seus atos expropriatórios**. O perigo de manifesto dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação não deve, portanto, ser buscado a partir das consequências legais da execução forçada. Deve ser caracterizado a partir da qualidade especial do bem sujeito à execução que, ao ser retirado do patrimônio do executado, pode causar manifesto dano irreparável ou incerta reparação.* ***O perigo de dano não está propriamente na alienação, mas na especial qualidade do bem suscetível de alienação**. A alienação do bem de significativo valor sentimental, de bem que ocupa singular importância no mercado ou do qual depende o sustento do executado ou de sua família pode caracterizar perigo manifesto de dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação, legitimando assim a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do executado."*
(*in* **Código de Processo Civil comentado artigo por artigo**, 2ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, pgs. 709-710, grifos nossos)
No presente feito, extrai-se que foi penhorado um sítio devidamente descrito no auto de penhora de fls. 144.
Sendo assim, aparenta-nos que tal imóvel não apresenta qualquer qualidade específica que o individualize a ponto de se tornar fundamental para os recorrentes. De outro prisma, os agravantes justificam o receio de dano de difícil e incerta reparação na só possibilidade de ocorrência de hasta pública do bem penhorado, o que, como já vimos, é insuficiente à finalidade que objetivam, pois tal alienação integra o próprio processo de execução, esvaziando a relevância de sua fundamentação.
Conclui-se, dessarte, que não restaram atendidos todos os requisitos previstos no § 1º, do art. 739-A, do CPC.
Por fim, a questão referente ao excesso de execução deve ser apreciado nos autos da própria execução fiscal (v.g. AC 0017296-40.2010.4.03.9999, Terceira Turma, de minha relatoria, j. 2/9/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 13/9/2010).
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002338-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002338-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	RECICLART IND/ E COM/O IMPORTACAO E EXPORTACAO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00031713820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça no endereço da executada, constante da inicial.
Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, I, *in fine,* da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.
A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.
Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "*(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).
Ainda nesse aspecto, confiram-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.
Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.
(...)
III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
IV - ***No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça****.*
V - ***Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo****.*
VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e

TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).
VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.
VIII - Agravo inominado improvido."
(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.
Outrossim, não é necessário, no caso, intimar-se a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.
Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034744-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034744-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	PARTNER CONSULTORIA AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO	:	PATRÍCIA ELISABETH FERREIRA LIMA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00067742520124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por PARTNER CONSULTORIA AMBIENTAL LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação do valor bloqueado em sua conta corrente, mediante o sistema Bacenjud, convertendo o bloqueio em penhora, com transferência para a Caixa Econômica Federal, em conta vinculada a este juízo, nos termos das Leis n.s 9.703/1998 e 12.099/2009.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, ao aderir a programa de parcelamento, a agravante acordou com todas as regras nele estabelecidas, não podendo agora pretender o levantamento da penhora, pois a ação de Execução Fiscal terá seu trâmite apenas suspenso, até o cumprimento integral do acordo, podendo ser retomada em caso de descumprimento das regras acordadas.
No caso, a penhora de ativos financeiros foi realizada no dia 19/11/2012 (fls. 157) e a executada aderiu ao parcelamento em 21/11/2012 (fls. 150/156), ou seja, a penhora havia sido realizada anteriormente ao pedido de parcelamento, de modo que deve ser mantida.
Nessa linha, confiram-se os seguintes precedentes:
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES.
É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão dos embargos à execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica

após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo. Agravo regimental improvido."
*(*STJ, AGRESP n. 923784, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 2/12/2008, DJ 18/12/2008)
"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À PENHORA - ADESÃO A PROGRAMA DE PAGAMENTO PARCELADO - EXCLUSÃO SUPERVENIENTE AO MOMENTO DOS EMBARGOS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - SUBSISTÊNCIA DA PENHORA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.
1. Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.
2. Da mesma forma, assim prescreve o § 5º, artigo 11, da MP 2.095-75 de 17/05/2001.
3. A adesão a dito programa como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao parcelamento simplificado, programa a que certamente não foi compelida a abraçar. Precedentes.
4. A adesão ao parcelamento faz com que o contribuinte seja equiparado àquele que tenha aderido ao REFIS, tendo as mesmas conseqüências, no tocante a renúncia ao interesse processual.
5. De todo razoável a suspensão da execução fiscal enquanto a perdurar o parcelamento , com o não-desfazimento das garantias praticadas no executivo, uma vez que, porventura descumprida a sistemática de pagamento acordado, a ação poderá retomar seu curso, não consoando fossem desfeitas as constrições nem extinta a execução para que, mais à frente, viesse a ser ajuizada novamente. Precedentes.
6. Ilegítima a liberação do bem penhorado, revelando-se de rigor a reforma da r. sentença lavrada, para que subsista a penhora.
7. Provimento à apelação e ao reexame. Improcedência aos embargos."
(TRF 3ª Região, AC 2004.03.99.002542-4, Terceira Turma Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJU 17/1/2007, grifos meus)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - ADESÃO AO PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DA GARANTIA - RECURSO PROVIDO.
1. Compulsando os autos, verifica-se que os débitos parcelados, cujas parcelas foram recolhidas, dizem respeito a débitos diversos ora executados.
2. Ainda o parcelamento do débito tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, a adesão ao parcelamento não implica o levantamento da garantia prestada, como estabeleceu o art. 11 da Lei nº 11.941 /2009 que os parcelamento s requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei: (I) não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada).
3. Verifica-se que a constrição dos ativos financeiros é anterior à adesão ao parcelamento , devendo permanecer a constrição efetivada nos autos.
4. Agravo de instrumento provido."
(TRF - 3ª Região, AI n. 2010.03.00.031602-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 13/1/2011., vu, DJ 21/1/2011)

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030731-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030731-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	ALPEX ALUMINIO LTDA
ADVOGADO	:	JOSÉ EDUARDO DE CARVALHO REBOUÇAS e outro

AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00175240420124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Visto.
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.
Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (fl. 88).
A agravante peticionou requerendo a desistência do presente recurso (fl. 91).
A agravada apresentou contraminuta (fls. 92/96).
O Ministério Público Federal manifestou-se postulando a homologação da desistência (fls. 98/100).
Verifico, todavia, conforme o ofício enviado pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 101/102), que foi proferida sentença no feito originário, ante a desistência manifestada pela impetrante, causa superveniente que fulminou o interesse recursal.
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.
Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 22 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028486-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028486-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	ARANAO E DIAS LTDA -ME
ADVOGADO	:	ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00030214220124036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO
Fls. 7/8: Quanto ao pedido de justiça gratuita, a agravante, por ser pessoa jurídica com fins lucrativos, só fará jus ao benefício pleiteado caso comprove insuficiência de recursos (v.g. EREsp n. 388.045/RS, Corte Especial, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 1/8/2003, DJ 22/9/2003).
Assim, caso a agravante realmente esteja impossibilitada de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da empresa, junte aos autos comprovação documental do alegado. Caso contrário, efetue o recolhimento das custas e do porte de remessa na instituição financeira competente, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005198-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005198-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	J MARTINS DROGARIA -EPP e outro
	:	JOSE MARTINS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00036827120054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens, prevista no art. 185-A, CTN, por entende-la inútil na presente execução fiscal.
Nas razões recursais, alegou a agravante que, nos termos do art. 185-A, CTN, existem dois requisitos objetivos para deferimento da medida: (1) a citado do devedor tributário; (2) ausência de pagamento, indicação de bens à penhora e/ou não localização de bens penhoráveis.
Destacou que, na hipótese, a empresa executada como seu corresponsável foram devidamente citados e não houve o pagamento, nem indicação de bens à penhora, sendo que também não foi possível encontrar bens penhoráveis, segundo o oficial de Justiça e inexistem, em nos dos sócios, bens nos sistemas DOI, RENAVAM e ITR, restando também infrutífera a tentativa de penhora de ativos financeiros.
Argumentou que, na existência dos requisitos legais, não há oportunidade para aplicação subjetiva da lei.
Logo, concluiu a recorrente, que o argumento da necessidade da utilidade, ou ainda, da ausência de estrutura, não se consubstancia em argumento técnico-jurídico, válido para afastar a aplicação da legislação vigente e eficaz, que somente deixa de ter plena eficácia se revogada (art. 2º a 6 º, LICC) ou se declarada inconstitucional pelo Judiciário (art. 102, § 2º, CF) e tiver, caso necessário, seus efeitos sustados por ato do Senado (art. 52, X, CF).
Sustentou que, no caso concreto, a indisponibilidade de bens não se revela medida extrema, mas a "única" medida cabível.
Requereu a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para determinar a decretação dos executados, nos termos do art. 185-A, CTN.
Decido.
De início, importante que se registre o **SEGREDO DE JUSTIÇA** decretado nos autos de origem (fl.112), o qual reitero, tendo em vista os documentos colacionados aos autos.
O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.
Assim reza o artigo 185-A do CTN, *in verbis*:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.
Com efeito, para que seja possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.
Nesse sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça, como a seguir se observa:
PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - EXCEPCIONALIDADE - SUBSTITUIÇÃO POR FIANÇA BANCÁRIA - CABIMENTO - LIMINAR DEFERIDA.
1. Nos termos das Súmulas 634 e 635 do STF, não se concede medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade no Tribunal de origem.
2. Excepcionalmente, presentes o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", esta Corte aceita a competência para julgar medida cautelar, antes do juízo de admissibilidade do recurso especial.
3. A inércia da devedora não justifica a "penhora on line" de vultosa quantia, antes de realizadas as diligências para buscar bens penhoráveis, nos termos do art. 185-A do CTN. Precedentes.
4. "O art. 15, I, da Lei 6.830/80 confere à fiança bancária o mesmo status do depósito em dinheiro, para efeitos de substituição de penhora, sendo, portanto, instrumento suficiente para garantia do executivo fiscal." (REsp 660.288/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13.9.2005, DJ 10.10.2005.) 5. In casu, a executada oferece garantia de fiança bancária em valor superior ao montante do crédito fazendário. Medida

liminar concedida para atribuir efeito suspensivo ao recurso especial até seu julgamento por esta Corte Superior, sem prejuízo do juízo de admissibilidade do Tribunal "a quo". (MC 13.590/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.12.2007, DJ 11.12.2007 p. 170).
EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.
1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.
2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.
3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema BACEN JUD, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.
4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial".
5. Recurso especial improvido. (REsp 796.485/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 305).
Isto posto, observa-se que houve a citação dos executados (fls. 28 e 63) e a agravante exauriu as possibilidade tendentes à localização de bens penhoráveis, razão pela qual se revela possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, com todas as providências nele previstas.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001347-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001347-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	CLINICA ENDOCRINOLOGICA DR HUGO CIPORKIN S/C LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00266259120044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento proposto contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o requerimento da União Federal para a realização da citação da executada por oficial de justiça .
A agravante alega que cabe à Fazenda Nacional escolher por qual meio será realizada a citação do executado (art. 8º, I, LEF).

Justificou que, apesar do enderenço indicado ser o mesmo no qual foi realizada a tentativa de citação postal, tal fato não enseja o indeferimento do pedido, posto que é o mesmo endereço constante no CNPJ e JUCESP.
Destacou que, segundo entendimento atual do STJ, necessária a certificação da não localização da empresa por meio de mandado cumprido por oficial de justiça para configuração da dissolução irregular.
Prequestionou a matéria.
Requereu a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para que seja determinada a citação por oficial de justiça.
Aprecio.
A Lei de execução fiscal - Lei n.º 6.830/80 - no art. 8.º, inciso III, estabelece que a citação será feita pelo correio, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger o instrumento de citação.
Eis o caso *sub judice*.
A Fazenda Pública **solicita a citação por oficial de justiça** , embora no mesmo endereço da tentativa de citação postal .
O desconhecimento da localização da executada não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquiva das obrigações para aqueles contumazes devedores.
Ademais, o escopo da ação executiva é satisfação do interesse do credor não realizada pelo devedor e, por isso tem caráter célere.
Cumpre ressaltar que a citação válida, seja ela feita por qualquer forma, tem como efeito entre outros a interrupção da prescrição, favorecendo o interesse do credor.
Outrossim, esgotados os meios de todos os meios possíveis de localização da executada, **inclusive a citação por oficial de justiça**, cabível a citação por edital.
Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGENCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA . AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de justiça , ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal , nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça , fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital". 2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ. 3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ. 4. Agravo regimental não provido.(STJ, AGRESP 200802167363, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE 24/6/2009).
PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal , só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça . 3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via oficial de justiça , para o deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS.(STJ, EARESP 200801836919, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 2/6/2009).

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, 1º-A, CPC.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.
Intimem-se.
Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005870-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005870-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	ENPRIN COML/ LTDA e outros
	:	ENPRIN CONSTRUTORA E INSTALADORA LTDA
	:	NIR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	DANIEL SANTOS DE MELO GUIMARAES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00530075219994036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Intime-se as agravantes para que comprovem, em cinco dias, os poderes outorgados aos signatários das procurações de fls. 15, 16 e 17.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003395-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003395-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
ADVOGADO	:	DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A
	:	NARDINI COML/ DE MAQUINAS LTDA
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME

: SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
: RENATO FRANCHI
: DEBORAH VIARO
: ROSELI FRANCHI
: IVONE MERHE FRANCHI
: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI
: AMERICO AMADEU FILHO
: GENTIL FERNANDES NEVES
: PAULO ROBERTO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 00250748220128260019 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação à agravante, DEB'MAQ DN COMÉRCIO DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA., a *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) foi lavrado em relação à empresa INDÚSTRIAS NARDINI S.A auto de infração relativo a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005; (2) o contribuinte requereu, e teve deferido, o parcelamento dos débitos com os benefícios da Lei 11.941/09, sendo excluída de ofício, posteriormente, porque a constituição decorreu da apuração de existência de fraude; (3) desta forma, a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, outras duas empresas, NARDINI COMERCIAL INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. e SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"*; (4) no curso da EF, a PFN requereu a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, dentre elas a agravante, DEB'MAQ DN COMÉRCIO DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA., requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (5) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (6) contudo, a concessão da medida cautelar é ilegal, pois *"não consta expressamente das Certidões de Dívida Ativa emitidas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional o nome da agravante [...] não figura no Polo Passivo da Ação Executiva [...] não figurou nos Processos Administrativos Fiscais instaurados [...] não foi incluída como responsável solidária no Auto de Infração lavrado [...] não foi intimada para apresentar impugnação contra a constituição do crédito por meio de Auto de Infração [...] não estava constituída à época do crédito exigido na execução em questão, relativas aos anos-calendário de 2002 a 2005; foi constituída em 29/03/2006 [...] não faz parte do quadro societário da empresa jurídica Indústrias Nardini S.A [...] as pessoas dos sócios não agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou estatuto [...]"*; (7) o artigo 1° da Lei 8.397/1992 exige que o requerimento da cautelar fiscal seja em face do sujeito passivo, ou seja, do contribuinte ou responsável, o que não é o caso da agravante; (8) o artigo 3°, I do referido diploma exige prova literal da constituição do crédito fiscal, ou seja, demonstração de que a constituição do crédito foi efetuada também em face de devedora solidária, o que não ocorreu, tal como dispõe, outrossim, a Portaria RFB 2284/2010, o que demonstra que a cautelar fiscal não é a via própria para imputar a responsabilização de terceiros, suprindo tal deficiência; (9) a ausência do nome do requerido no auto de infração e na constituição do crédito tributário ofende o devido processo legal; (10) ao dispor que a cautelar fiscal pode ser requerida no curso da EF, subentende-se que a ré deve constar no pólo passivo da ação executiva fiscal, o que não é o caso da agravante; (11) ofende o devido processo legal o requerimento cautelar contra a agravante, com bloqueio de seus bens, sem que lhe tenha sido oferecida possibilidade de, quando da lavratura do auto de infração, apresentar impugnação; (12) se a extensão do bloqueio decorresse do artigo 124 do CTN, o interesse comum seria mera presunção; (13) a agravante *"não é sócia da empresa autuada, não é sua administradora, nem tem poderes para fazer cumprir com suas obrigações tributárias"*; (14) o nome das pessoas físicas e jurídicas, além da devedora originária, não constam da CDA, impossibilitando, assim, a extensão da medida constritiva; (15) não é possível a responsabilização tributária de terceiros, nos termos do artigo 134 e 135 do CTN, sem prova de fraude à execução

ou ajuizamento de ação pauliana; e (16) não há *periculum in mora*, pois há bens imóveis suficientes em nome da executada e não houve esgotamento dos meios para a sua localização.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando: (1) falta de juntada de documentos indispensáveis que fundamentaram o pedido e a decisão agravada; (2) inviabilidade de discussão da responsabilidade da agravante nos autos da cautelar, por ser incidental à EF 019.01.2010.009473-0 (nº de ordem 979/2010); (3) cabimento da medida cautelar fiscal contra a agravante, visto que as provas das fraudes surgiram posteriormente ao lançamento; (4) inexistência de ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois a responsabilização está no âmbito judicial e não administrativo; (5) ausência de negativa dos fatos narrados na inicial; e (6) configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Primeiramente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, visto que foram juntadas as peças obrigatórias, previstas no artigo 525, I, do CPC, não tendo sido demonstrado o caráter essencial dos demais documentos para o exame da impugnação objeto deste recurso.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial."
(grifei)

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL.

INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*
RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito, carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da

cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*
RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*
AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL. VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO. VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*
AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p. 148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-

jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." *(grifei)*

AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." *(grifei)*

AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a

posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." *(grifei)*

AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3. Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*

Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, tendo em vista a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais e os fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:

"(...)

3-DOS FATOS

3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A

Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.

O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.

A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.

Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.

Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.

Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a

satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A. Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 081250020100053-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].
A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".
Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).
As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de

"empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.
A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.
Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).
Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais

paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias.
Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.
Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,
'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012.
Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'
Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.
Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.
Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.
Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.
Na síntese dos Auditores,
'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;
Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'
E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e

as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.
As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.
Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).
Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza

acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às

custas do crédito público.
3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ
Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.
As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.
Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.
O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."
O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.
Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".
Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".
A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.
Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).
Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI

Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas

do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO, inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024442-88.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.024442-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	MANOEL DA SILVA MARQUES
ADVOGADO	:	MARCOS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG.	:	00005014120094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO
Apensem-se os presentes autos à AC 2009.60.06.000501-6.
Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão que recebeu a apelação, interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo embargante, ora agravante, em sede de embargos à execução fiscal, somente no efeito devolutivo, revogando a antecipação de tutela deferida, no que tange à utilização do imóvel em apreço.
Alega o agravante que, frente ao recebimento unicamente no efeito devolutivo da apelação, e havendo garantia do juízo através da penhora do bem, antes do julgamento do r. recurso, surge a possibilidade de ocorrência de grave dano caso se dê provimento ao apelo.
Aduz que o *fumus boni iuris* não se concretiza no fato de que o bem ambiental a ser tutelado deva prevalecer diante do direito individual de localização do imóvel do agravante, mas no fato de sua edificação originária ter ocorrido nas décadas de 1940-1960, antes dos rigores da lei ambiental.
Argumenta que o *periculum in mora* relaciona-se à possibilidade de prosseguimento da execução fiscal, com a penhora do bem em garantia, antes do julgamento da apelação.
Ressalta que, na região do imóvel em apreço, já havia uma infra-estrutura urbana desde as décadas de 1930-1950, destacando a presença de várias casas de madeira nas proximidades do rio Paraná.
Afirma que adquiriu uma das mencionadas casas em fevereiro de 1965, fato que lhe assegura o direito de usar, gozar e dispor do bem e, ainda, o direito de reavê-lo do poder de quem injustamente a detenha, conforme dispõe o art. 1228 do C.C.
Narra que, ao contrário do que dispõe a sentença proferida nos autos (fl. 219), a casa de madeira é uma construção antiga, anterior ao Código Florestal e à Lei 9.605/98, sendo recente somente sua reforma com, no máximo, quinze anos.
Aduz que a questão está centrada na data de edificação originária do imóvel, e não na de sua venda, no ano de 2000. Assim, requer que o judiciário reconheça a construção fática de origem do bem em questão em data certa ou, ao menos, aproximada.
Nesse sentido, ressalta o agravante que restou comprovado no laudo pericial a probabilidade de que a construção do bem de raiz se deu nas décadas de 1950/1960, não havendo, nessa época, delimitação da faixa de proteção às margens de rios e cursos d´agua.
Busca o reexame e a valoração de todas as provas produzidas nos autos quanto à probabilidade.
Argumenta que a lei vigente na época da construção do imóvel, qual seja o Código Florestal de 1934, não previa a instituição de área de preservação permanente de faixa marginal dos cursos d´agua, o que só ocorreu com o advento do Código Florestal de 1965.
Ressalta a licitude da construção fática do imóvel, anterior ao Código Florestal de 1965, visto que ocorreu em tempos em que inexistia qualquer óbice legal à edificação nas margens dos rios.
Alega que não há efetivo dano ambiental no local inusitado, bem como inexiste prova da necessidade de desocupação do imóvel, conforme demonstra o laudo pericial produzido.
Afirma que as conseqüências da sanção pelo descumprimento da legislação ambiental são desproporcionais, haja

vista a existência de outros imóveis, públicos e privados, licitamente construídos na região do bem do agravante.
Invoca os princípios da irretroatividade, da legalidade, da razoabilidade, do direito adquirido, da dignidade da pessoa humana e da segurança jurídica.
Menciona, ainda, a moradia e o lazer como direitos sociais garantidos pela Constituição Federal, ao aduzir que o agravante sofre grande prejuízo relativo ao impedimento do uso e gozo da casa em questão.
Requer, liminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal para o uso e gozo do bem de raiz do recorrente, no aguardo do julgamento da apelação.
Decido.
Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentaçãoexpendida pelo agravante, a justificar a antecipação dos efeitos datutela recursal, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que (i) opedido de manutenção da posse do imóvel extrapolam os limites dosembargos à execução fiscal, defesa do executado atinente para refutar ostermos do crédito cobrado, bem como (ii) sequer comprovada, peloembargante/agravante, a emanação de ordem de desocupação, restandoinútil - se tivesse cabimento, tendo em vista o primeiro óbice * oprovimento jurisdicional em sentido contrário.
Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000919-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000919-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A e outros
	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME
	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	RENATO FRANCHI
	:	DEBORAH VIARO
	:	ROSELI FRANCHI
	:	IVONE MERHE FRANCHI
	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI
	:	AMERICO AMADEU FILHO
	:	GENTIL FERNANDES NEVES
	:	PAULO ROBERTO DA SILVA

No. ORIG. : 00250748220128260019 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação à agravante, DEB MAQ DO BRASIL LTDA, a *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) foi lavrado em relação à empresa INDÚSTRIAS NARDINI S.A auto de infração relativo a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005; (2) o contribuinte requereu, e teve deferido, o parcelamento dos débitos com os benefícios da Lei 11.941/09, sendo excluída de ofício, posteriormente, porque a constituição decorreu da apuração de existência de fraude; (3) desta forma, a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, outras duas empresas, NARDINI COMERCIAL INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA e SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA, sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"*; (4) no curso da EF, a PFN requereu a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, dentre elas a agravante, DEB MAQ DO BRASIL LTDA, requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (5) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (6) contudo, a concessão da medida cautelar é ilegal, pois *"não consta expressamente das Certidões de Dívida Ativa emitidas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional o nome da Agravante [...] não figura no Pólo Passivo da Ação Executiva [...] não figura do Processo Administrativo Fiscal instaurado [...] não foi incluída como responsável solidária no Auto de Infração lavrado [...] não foi intimada para apresentar impugnação contra a constituição do crédito por meio de Auto de Infração [...] não estava constituída à época do crédito exigido na execução em questão, relativas aos anos-calendário de 2002 a 2005; foi constituída em 29/03/2006 [...] não faz parte do quadro societário da empresa jurídica Indústrias Nardini S.A [...] as pessoas dos sócios não agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou estatuto"*; (7) o artigo 1° da Lei 8.397/1992 exige que o requerimento da cautelar fiscal seja em face do sujeito passivo, ou seja, do contribuinte ou responsável, o que não é o caso da agravante; (8) o artigo 3°, I do referido diploma exige prova literal da constituição do crédito fiscal, ou seja, demonstração de que a constituição do crédito foi efetuada também em face de devedora solidária, o que não ocorreu, tal como dispõe, outrossim, a Portaria RFB 2284/2010, o que demonstra que a cautelar fiscal não é a via própria para imputar a responsabilização de terceiros, suprindo tal deficiência; (9) a ausência do nome do requerido no auto de infração e na constituição do crédito tributário ofende o devido processo legal; (10) ao dispor que a cautelar fiscal pode ser requerida no curso da EF, subentende-se que a ré deve constar no pólo passivo da ação executiva fiscal, o que não é o caso da agravante; (11) ofende o devido processo legal o requerimento cautelar contra a agravante, com bloqueio de seus bens, sem que lhe tenha sido oferecida possibilidade de, quando da lavratura do auto de infração, apresentar impugnação; (12) a mera lavratura do auto de infração contra pessoa jurídica não implica em responsabilização do sócio ou diretor, a permitir, assim, a extensão da indisponibilidade aos bens do acionista controlador, RENATO FRANCHI, que deixou a sociedade há mais de três anos; (13) se a extensão do bloqueio decorresse do artigo 124 do CTN, o interesse comum seria mera presunção; (14) a agravante *"não é sócia da empresa autuada, não é sua administradora, nem tem poderes para fazer cumprir com suas obrigações tributárias"*; (15) a União requereu a medida cautelar precipitadamente, sem atentar que a empresa originariamente executada é proprietária de complexo industrial na comarca da EF, em valor suficiente para garantir o débito, descumprindo, assim, a exigência de prévio esgotamento das diligências para buscas de bens do devedor para permitir que sejam bloqueados bens de terceiro; (16) o nome das pessoas físicas e jurídicas, além da devedora originária, não constam da CDA, impossibilitando, assim, a extensão da medida constritiva; (17) não é possível a responsabilização tributária de terceiros, nos termos do artigo 134 e 135 do CTN, para alcançar bens de sócios de sociedades de responsabilidade limitada; e (18) não houve a individualização das condutas ilícitas que justificariam a responsabilização de terceiros.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando: (1) falta de juntada de documentos indispensáveis que fundamentaram o pedido e a decisão agravada; (2) inviabilidade de discussão da responsabilidade da agravante nos autos da cautelar, por ser incidental à EF 019.01.2010.009473-0 (nº de ordem 979/2010); (3) cabimento da medida cautelar fiscal contra a agravante, visto que as provas das fraudes surgiram posteriormente ao lançamento;

(4) inexistência de ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois a responsabilização está no âmbito judicial e não administrativo; (5) ausência de negativa dos fatos narrados na inicial; e (6) configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Primeiramente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, visto que foram juntadas as peças obrigatórias, previstas no artigo 525, I, do CPC, não tendo sido demonstrado o caráter essencial dos demais documentos para o exame da impugnação objeto deste recurso.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e

respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial."
(grifei)

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal,

posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*
RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito, carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*
RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*

AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL. VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO. VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*

AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p. 148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de

fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." *(grifei)*
AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." *(grifei)*
AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de

bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." *(grifei)*
AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3. Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*
Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, tendo em vista a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais e os fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:
"(...)
3-DOS FATOS
3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A
Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.
O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.
A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.
Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.
Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.
Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A. Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a

presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 081250020100053-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].
A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".
Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).
As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.
A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.

É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.
Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI lNDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).
Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha

pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias.
Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.
Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,
'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012. Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'
Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.
Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.
Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.
Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.
Na síntese dos Auditores,
'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;
Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'
E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.
As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.

Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).
Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da

empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.
3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ
Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das

operações comerciais acima destacadas.
As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.
Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.
O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."
O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.
Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".
Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".
A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.
Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).
Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos

funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.

Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO, inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002759-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002759-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	RENATO FRANCHI
ADVOGADO	:	OSMAR HONORATO ALVES
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A e outros
	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME
	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	DEBORAH VIARO
	:	ROSELI FRANCHI
	:	IVONE MERHE FRANCHI
	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI
	:	AMERICO AMADEU FILHO
	:	GENTIL FERNANDES NEVES
	:	PAULO ROBERTO DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	12.00.00472-4 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação ao agravante, RENATO FRANCHI, a *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) foi lavrado auto de infração, referente a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005, contra a empresa INDÚSTRIAS NARDINI S/A; (2) a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, outras duas empresas, NARDINI COMERCIAL INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. e SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"*; (3) no curso da EF, a PFN ajuizou a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, dentre elas o agravante, RENATO FRANCHI, requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (4) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na*

medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"; (5) contudo, a concessão da medida cautelar é ilegal, pois *"não consta expressamente das Certidões de Dívida Ativa emitidas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional o nome do Agravante [...] não figura no Pólo Passivo da Ação Executiva [...] não figura do Processo Administrativo Fiscal instaurado [...] não foi incluído como responsável solidário no Auto de Infração lavrado [...] não foi intimado para apresentar impugnação contra a constituição do crédito por meio de Auto de Infração [...] não faz mais parte do quadro de Diretores das Indústrias Nardini S.A., da qual se retirou em 2009 [...] não é nem nunca foi Diretor das demais Indústrias incluídas no pólo passivo [...] ainda que tenha sido Diretor no período fiscalizado (2002 a 2005), não agiu com excesso de poderes ou infração à lei ou estatuto"*; (6) os artigos 134 e 135 do CTN tratam de solidariedade subsidiária, não estando presentes os seus requisitos; (7) a sua inclusão no pólo passivo somente poderia ocorrer após *"prévio procedimento judicial de cognição com obtenção de sentença condenatória transitada em julgado"*; (8) o artigo 1° da Lei 8.397/1992 exige que o requerimento da cautelar fiscal seja em face do sujeito passivo, ou seja, do contribuinte ou responsável que tenha sido autuado, o que não é o caso do agravante; (9) o artigo 3°, I do referido diploma exige prova literal da constituição do crédito fiscal, ou seja, demonstração de que a constituição do crédito foi efetuada também em face de devedor solidário, o que não ocorreu, tal como dispõe, outrossim, a Portaria RFB 2284/2010, o que demonstra que a cautelar fiscal não é a via própria para imputar a responsabilização de terceiros, suprindo tal deficiência; (10) não consta como parte na ação executiva, e a cautelar não é a via própria para incluir pessoas no pólo passivo da execução; (11) a ausência do nome do requerido no auto de infração e na constituição do crédito tributário ofende o devido processo legal; (12) a cautelar não invocou o artigo 4º e parágrafos da Lei 8.397/92, para a decretação de indisponibilidade de bens dos administradores, havendo preclusão; (13) se a extensão do bloqueio decorresse do artigo 124 do CTN, o interesse comum seria mera presunção; (14) por ter se retirado da sociedade, não tem mais poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações tributárias; (15) a União requereu a medida cautelar precipitadamente, sem atentar que a empresa originariamente executada é proprietária de complexo industrial na comarca da EF, em valor suficiente para garantir o débito, descumprindo, assim, a exigência de prévio esgotamento das diligências para buscas de bens do devedor para permitir que sejam bloqueados bens de terceiro; (16) apenas a devedora Indústrias Nardini S/A, cujo nome consta da CDA, pode ser responsabilizada pela dívida; e (17) conforme precedentes do STF, cabe ao Fisco a prova dos requisitos dos artigos 124 e 135 do CTN, mediante oportunidade de defesa para o corresponsável.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando: (1) falta de juntada de documentos indispensáveis que fundamentaram o pedido e a decisão agravada; (2) inviabilidade de discussão da responsabilidade do agravante nos autos da cautelar, por ser incidental à EF 019.01.2010.009473-0 (nº de ordem 979/2010); (3) cabimento da medida cautelar fiscal contra o agravante, visto que as provas das fraudes surgiram posteriormente ao lançamento; (4) inexistência de ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois a responsabilização está no âmbito judicial e não administrativo; (5) ausência de negativa dos fatos narrados na inicial; e (6) configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ, tendo o agravante Renato Franchi desempenhado papel determinante no "engodo societário".
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Primeiramente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, visto que foram juntadas as peças obrigatórias, previstas no artigo 525, I, do CPC, não tendo sido demonstrado o caráter essencial dos demais documentos para o exame da impugnação objeto deste recurso.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado

na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do

requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial." *(grifei)*

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*
RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito,

carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*

RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*

AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL.

VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO. VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*

AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p. 148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." *(grifei)*

AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." *(grifei)*

AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." (grifei)*

AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no

processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3. Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*
Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, tendo em vista a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais e os fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:
"(...)
3-DOS FATOS
3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A
Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.
O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.
A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.
Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.
Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.
Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 081250020100053-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de

Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].
A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".
Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).
As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.
A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.
Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).

Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias.
Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.
Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,
'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012.
Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'
Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que

seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.
Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.
Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.
Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.
Na síntese dos Auditores,
'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;
Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'
E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.
As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.
Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).
Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'

No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas,

também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.

3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ

Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.

As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.

Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.

O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."

O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.

Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".

Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF -

Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".
A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.
Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).
Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:

Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o

fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO, inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029235-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029235-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	ATS DO BRASIL COM/ DE COMPUTADORES LTDA e outros
	:	LUIS EDUARDO CASTRO E SILVA
	:	MARCOS DO NASCIMENTO
	:	HORIVALDO OLIVEIRA DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00368362120064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
1. Retifique-se a autuação para incluir o patrono da parte agravada descrito a fls. 128/129.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oferecida por Sérgio Luiz Rodovalho Nougués e Maria de Lourdes Ciampolini Nougués para excluí-los do polo passivo da lide, condenando a exequente ao pagamento de R$ 2.000,00 a título de honorários advocatícios.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a empresa executada não foi localizada no endereço que consta do domicílio tributário, conforme certidão do Oficial de Justiça em ação fiscal que tramita perante o mesmo Juízo; b) existem indícios de utilização de interpostas pessoas para figurar nos quadros societários, entre eles um motorista do Sr. Sérgio Luiz e outro que já teria falecido.
Requer a antecipação da tutela recursal para que os sócios indicados sejam mantidos no polo passivo da ação.
Decido.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no art. 558, do CPC.
No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.
Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação* tributária *pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gere*nte."
Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.
Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.
Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).
3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido."
(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.
(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.
5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .
(Omissis)
8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"
(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em tela, analisando a ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP (fls. 41/47), constata-se que a sede da executada estaria localizada na Av. Ipiranga, 103, cj. 22-B, São Paulo/SP.
Dos documentos que formaram o agravo, verifico que não houve diligência no mencionado endereço. Contudo, trouxe a exequente uma certidão do Oficial de Justiça emitida nos autos n. 0026759.50.2006.4036182, em trâmite perante o mesmo Juízo Singular (9ª Vara das Execuções Fiscais), constando a informação de que **a executada não estaria ali estabelecida** (fls. 143).
Entendo que, apesar de a diligência não ter sido realizada na execução fiscal subjacente, ainda assim ostenta a fé pública por ter sido lavrada por Oficial de Justiça, de modo que, em princípio, deve ser levado em consideração.
Partindo de tal premissa, verifico que existe fundamento suficiente para incluir os representantes legais no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, pois houve constatação de que a empresa foi encerrada sem, contudo, regularizar sua situação perante o Fisco.
Compulsando a ficha cadastral da JUCESP, os últimos sócios com poderes de gerência seriam os Srs. Horivaldo Oliveira da Silva e Sidney Dell'erba.
Ocorre que, de acordo com a Fazenda Nacional, tais representantes legais seriam meras interpostas pessoas para figurar nos quadros sociais após a saída de Sérgio Luiz Rodovalho Nougués e Maria de Lourdes Ciampolini Nougués.
Isso porque em diligência para localizar o Sr. Horivaldo Oliveira, consta que a sua ex-esposa informou ao Oficial de Justiça que ele seria pessoa pobre "*e que sequer possui telefone, que nunca teve nada a ver com a empresa executada sendo-lhe completamente desconhecida, que o mesmo fazia bicos aqui e ali para sobreviver, e que vivia em pensões*" (fls. 146).
A certidão supratranscrita, em tese, contradiz com a informação constante da JUCESP, uma vez que o Sr. Horivaldo Oliveira participaria da sociedade executada com o valor de R$ 1.020.000,00.
Já com relação ao sócio Sidney Dell'erba, a Fazenda Nacional informa que ele teria falecido em 1986 (fls. 175), sendo que, de acordo com a ficha da JUCESP, sua admissão nos quadros societário ocorreu em 2003.
Diante de tal realidade fática, tenho que a alegação referente à existência ou não de interpostas pessoas comandando a executada é matéria que demanda dilação probatória, sendo inviável, neste caso particular, sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.
Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para manter os Srs. Sérgio Luiz Rodovalho Nougués e Maria de Lourdes Ciampolini Nougués no polo passivo da ação subjacente.
Comunique-se o MM. Juízo de primeira instância para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 14 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000454-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000454-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE	:	JACUMA HOLDINGS S/A
ADVOGADO	:	JORGE HENRIQUE MATTAR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	SANTANA AGRO INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
PARTE RE'	:	CIA/ BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL e outros
	:	ENERGETICA BRASILANDIA LTDA
	:	AGRISUL AGRICOLA LTDA
	:	JOTAPAR PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	JULIANO DI PIETRO e outro
PARTE RE'	:	JOSE PESSOA DE QUEIROZ BISNETO e outros
	:	SERAGRO AGRO INDL/ LTDA
	:	DEBRASA USINAS BRASILEIRAS ACUCAR E ALCOOL
	:	CIA AGRICOLA NOVA OLINDA
	:	AGRIHOLDING S/A
	:	CIA/ AGRICOLA DO NORTE FLUMIENSE
	:	EVEREST ACUCAR E ALCOOL S/A
	:	EMAC EMPRESA AGRICOLA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00646458820034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, reconheceu a existência de grupo econômico de fato entre a executada originária (Santana Agro Industrial Ltda.) e a pessoa jurídica Jacumã Holdings S.A., determinando a inclusão desta no polo passivo da ação executória.

Sustenta o agravante, em resumo, que não restou configurada qualquer hipótese de formação de grupo econômico entre a pessoa jurídica executada e a Jacumã Holding S.A., bem como que não há elementos que justifiquem a quebra do sigilo bancário do Fundo Jacumã de Investimento e Participações. Alega ausência de fundamentação da medida, o que implica ofensa às disposições do art. 93, IX, da CF e do art. 165 do CPC. Aponta risco de danos irreparáveis e requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

É o relatório.

Decido.

Em um exame inicial dos autos, adequado a fase processual, não verifico presentes os pressupostos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Isso porque a suspensão do cumprimento da decisão agravada exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamentação, hipótese de lesão grave e de difícil reparação, sendo que não vislumbro no recurso apresentado os requisitos exigidos pelos artigos 527, III, e 558 do CPC.

A questão referente ao reconhecimento de grupo econômico entre a executada originária e a ora agravante, com a ocorrência de fraude e notória confusão patrimonial entre as empresas, foi bem analisada pelo MM. Juízo *a quo* e os elementos de prova agora trazidos não me parecem suficientes para modificar a conclusão expendida na decisão agravada.

A alegação de ilegitimidade passiva formulada pela recorrente compreende matéria complexa, cujo deslinde necessita de dilação probatória e submissão ao contraditório para a obtenção de elementos de convicção, o que impede seu enfrentamento pela via estreita do agravo de instrumento.

Assim, não é possível afirmar, ao menos *prima facie*, a existência de fato impeditivo ao prosseguimento da execução também contra a agravante, que não logrou infirmar, de plano, a decisão de primeira instância.

Em situação semelhante, assim decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE MOTIVAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. GRUPO DE SOCIEDADES COM ESTRUTURA MERAMENTE FORMAL. PRECEDENTE.

1. Recurso especial contra acórdão que manteve decisão que, desconsiderando a personalidade jurídica da recorrente, deferiu o aresto do valor obtido com a alienação de imóvel.

2. Argumentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, contradições ou ausência de fundamentação. O não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgar a questão conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância especial, se não há omissão a ser suprida. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando a matéria enfocada é devidamente abordada no aresto a quo.
3. "A desconsideração da pessoa jurídica, mesmo no caso de grupo econômico, deve ser reconhecida em situações excepcionais, onde se visualiza a confusão de patrimônio, fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores. No caso sub judice, impedir a desconsideração da personalidade jurídica da agravante implicaria em possível fraude aos credores. Separação societária, de índole apenas formal, legitima a irradiação dos efeitos ao patrimônio da agravante com vistas a garantir a execução fiscal da empresa que se encontra sob o controle de mesmo grupo econômico " (Acórdão a quo).
4. "Pertencendo a falida a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando diversas pessoas jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial, é legítima a desconsideração da personalidade jurídica da falida para que os efeitos do decreto falencial alcancem as demais sociedades do grupo. Impedir a desconsideração da personalidade jurídica nesta hipótese implicaria prestigiar a fraude à lei ou contra credores. A aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para tal. Verificados os pressupostos de sua incidência, poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletiva), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja terceiros envolvidos, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros" (RMS nº 12872/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 16/12/2002).
5. Recurso não-provido.
(STJ, Primeira Turma, REsp n. 767.021, Rel. Ministro José Delgado, j. 16.08.2005, DJ 12.09.2005).
[Tab]
Quanto à quebra do sigilo bancário do Fundo Jacumã de Investimento e Participações, parece-me que a medida foi determinada pelo MM. Juízo singular em razão dos mesmos fundamentos que ensejaram a inclusão da agravante no polo passivo da demanda, de forma que não reconheço plausível a alegação de ausência de fundamentação.
Além desse aspecto, há de se considerar que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Em seguida, retornem-se os autos conclusos.
Int.
São Paulo, 20 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012718-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012718-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	JOAO A DOS REIS FLAUZINO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	10.00.00002-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão da empresa JOÃO HENRIQUE FLAUZINO MANUTENÇÃO - ME no polo passivo da demanda executiva, sob o fundamento de que não restou demonstrada a existência de grupo econômico.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a executada é contumaz devedora dos Cofres Públicos, sendo que as empresas administradas por seu titular, Sr. João Antônio dos Reis Flauzino, são devedoras de tributos a favor da União, cuja dívida ativa atinge a cifra de R$ 253.759,52; b) para a continuidade de suas atividades empresariais, sem pagar tributos, João Antônio dos Reis Flauzino constituiu em nome próprio três empresas, existindo, ainda, outra pessoa jurídica em nome de seu filho, João Henrique Frauzino; c) embora explorando atividades empresariais diversas, todas as empresas são ou eram administradas por João Antônio dos Reis Flauzino; e d) o endereço onde as atividades eram exploradas é o mesmo, apenas com a numeração diferente.
Requer a reforma da decisão agravada a fim de que se reconheça a existência de grupo econômico formado pelas empresas onde figuram como sócios o empresário João Antônio dos Reis Flauzino, seu cônjuge Roseli Nogueira dos Santos e o filho deles João Henrique Flauzino, determinando-se a inclusão no polo passivo da execução a empresa João Henrique Flauzino Manutenção - ME.
Decido.
O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, caput, do Código de Processo Civil).
É o caso dos autos.
Com efeito, compulsando os autos, temos que a execução fiscal em tela (n. 120.01.2010.000275-5) objetiva a cobrança da inscrição em dívida ativa n. 80.4.09.035495-17, processo administrativo n. 13830.500870/2009-08, conforme consta da cópia da CDA (fls. 10/33).
In casu, como bem ressaltou a decisão agravada, inexiste fundamento legal, ao menos na execução fiscal em tela e neste momento processual, para inclusão de empresa indicada pela agravante no polo passivo do feito executivo, uma vez que não restou caracterizada a formação de grupo econômico.
Em que pese as alegações ventiladas pela agravante quanto ao exercício de atividades idênticas ou similares sob uma mesma unidade gerencial e patrimonial, situação esta caracterizadora de um grupo econômico, os documentos acostados aos autos não indicam a concretização de tal hipótese.
Diante do caráter excepcional da medida requerida pela agravante, necessário se faz demonstrar claramente a formação do grupo econômico, ônus este que a Fazenda Nacional não se desincumbiu.
É certo que a exequente poderá formular novamente o mesmo pedido, caso traga novos elementos a fim de sustentar a sua tese.
Portanto, há que se privilegiar a decisão agravada.
Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044725-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044725-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A
ADVOGADO	:	LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2009.61.82.045948-7 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
1. Promova-se o desapensamento do presente recurso dos Agravos de Instrumento n.s 0007747-30.2010.4.03.0000 e 0018052-73.2010.4.03.0000.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que determinou a suspensão da

execução fiscal, reconhecendo a suspensão da exigibilidade do crédito ora em cobrança.
Decido.
Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão impugnada no presente recurso, o qual, portanto, resta prejudicado.
Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002063-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002063-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	SARAIVA S/A LIVREIROS EDITORES
ADVOGADO	:	RONALDO CORREA MARTINS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00001313220134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar "para que, nos limites do valor objeto do ressarcimento, seja suspensa a exigibilidade da quantia discutida nos autos do processo administrativo nº 12585.000430/2010-67, nos termos do artigo 151, III, do CTN, consequentemente ficando assegurada à impetrante a obtenção de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, desde que inexistentes outros óbices além dos discutidos nesta decisão."
Sustenta a agravante, em resumo, que inexiste fundamento para a suspensão da exigibilidade do crédito representado no processo administrativo em referência. Argumenta que o impedimento ao ato de formalizar a declaração de compensação efetuada pela impetrante verifica-se das disposições do artigo 74, §12, II, "d", da Lei n. 9.430/96. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.
É o necessário.
Decido.
Em um exame sumário dos autos, adequado à presente fase processual, entendo que não estão presentes os requisitos necessários à suspensão da decisão agravada.
Sem adentrar o mérito da controvérsia, não reconheço o risco imediato de perecimento do direito a justificar a medida suspensiva pleiteada pela agravante.
INDEFIRO, portanto, o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Por fim, remetam-se os autos conclusos.
Int.

São Paulo, 21 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00063 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016896-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016896-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ	:	BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A
ADVOGADO	:	LIVIA BALBINO FONSECA SILVA
SUSCITANTE	:	DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA SEXTA TURMA
SUSCITADO	:	DESEMBARGADOR FEDERAL MARCIO MORAES TERCEIRA TURMA
No. ORIG.	:	00077473020104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de conflito de competência suscitado pela Desembargadora Federal REGINA COSTA (Sexta Turma), em face do Desembargador Federal MÁRCIO MORAES (Terceira Turma), nos autos dos Agravos de Instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) e sob Reg. nº 0007747-30.2010.4.03.0000 (2010.03.00.007747-4).

O agravo de instrumento sob Reg. nº 2009.02.00.044725-1 foi interposto pela União Federal contra decisão que determinou a suspensão da execução fiscal (Reg. nº 2009.61.82.045948-7) proposta em face do Banco Cruzeiro do Sul S/A. Conforme aduzido pela União Federal, a decisão impugnada no referido agravo teria se pautado em liminar deferida em mandado de segurança em trâmite perante a 16ª Vara Federal de SP (Reg. nº 2009.61.00.17576-0).

O agravo de instrumento sob Reg. nº 0007747-30.2010.4.03.0000, por sua vez, foi interposto por Banco Cruzeiro do Sul S/A contra decisão proferida nos autos da referida ação executiva (Reg. nº 2009.61.82.045948-7), a qual rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o seu prosseguimento. Este agravo foi distribuído por dependência àquele sob Reg. nº 2009.02.00.044725-1, tendo ambos sido distribuídos à Relatoria da Des. Fed. REGINA COSTA.

Por tramitar perante a relatoria do suscitado o recurso sob Reg. nº 1999.61.00.020283-3, o agravo de instrumento sob Reg. nº 2009.02.00.044725-1 foi encaminhado ao Des. Fed. MARCIO MORAES para consulta de prevenção, a qual não foi reconhecida por tratar-se de recurso originário de ação de rito comum ordinário proposta por Banco Cruzeiro do Sul S/A com o fim de obter declaração de inexistência de relação jurídico-tributária a sujeitar a autora ao recolhimento da COFINS, nos termos da Lei nº 9.718/98, quanto à base de cálculo e majoração de alíquota.

A suscitante defende haver conexão entre os feitos a justificar o reconhecimento de prevenção do Suscitado. Aduz que, na ação sob Reg. nº 1999.61.00.020283-3, diante do parcial provimento da apelação e da remessa oficial, a sentença de procedência foi parcialmente reformada, nos termos do voto do Relator Des. Fed. MARCIO MORAES, para submeter a parte autora ao pagamento da COFINS à alíquota estabelecida pela Lei nº 9.718/98. O acórdão respectivo transitou em julgado em 25.02.2008. Aponta que ação executiva (Reg. nº 2009.61.82.045948-7), por sua vez, objetiva cobrança de dívida fiscal decorrente do provimento jurisdicional proferido nessa ação de conhecimento.

Por isso, salienta a vinculação entre a ação e os recursos incidentais, decorrendo o liame do próprio direito material objeto da demanda originária. Aduz, ainda, ser o reconhecimento da prevenção medida de rigor, não só para evitar decisão contraditória, mas para possibilitar a ampla percepção, pelo órgão julgador, de todo alcance das demandas submetidas à apreciação desta Corte.

Em informações, o e. Des. Fed. MÁRCIO MORAES esclareceu que ao receber o Agravo de instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) para verificação de sua prevenção em virtude do Agravo de instrumento sob Reg. nº 1999.03.00.033455-2 e da apelação/reexame necessário sob Reg. nº 1999.61.00.020283-3 deixou de reconhecê-la.

No seu entender inexiste prevenção, porquanto o apontado agravo de instrumento foi interposto contra o deferimento parcial da antecipação de tutela jurisdicional postulada, tendo sido julgado prejudicado em virtude da

sentença proferida nos autos da ação originária. Por seu turno, a apelação/reexame necessário foram julgados pela E. Terceira Turma, tendo transitado em julgado o acórdão. A essas circunstâncias, acrescentou ainda o fato de o Agravo de instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) ter-se originado de decisão proferida em sede de ação executiva ajuizada posteriormente ao trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento. Destaca a aplicação, na espécie, da Súmula nº 235 do C. STJ e a inaplicabilidade da disposição contida no artigo 15 do Regimento Interno deste Tribunal. Conclui pela improcedência do conflito, diante da impossibilidade de prolação de decisões conflitantes a justificar a redistribuição do agravo à sua Relatoria.

A i. Desembargadora Federal REGINA COSTA foi designada para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito de competência.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito, com o reconhecimento da competência do Des. Fed. MÁRCIO MORAES.
É o relatório. DECIDO.

Cinge-se a discussão, no conflito instaurado entre integrantes da 3ª e 6ª Turmas desta Corte, à competência para processar e julgar, respectivamente, agravos de instrumento relativos a decisões proferidas nos autos de ação executiva (Reg. nº 2009.61.82.045948-7) proposta pela União Federal (Fazenda Nacional) contra Banco Cruzeiro do Sul S/A, objetivando a cobrança de dívida fiscal atinente à contribuição à COFINS, no período de janeiro de 2003 a janeiro de 2007, objeto do processo nº 1999.61.00.020283-3.

O processo sob Reg. nº 1999.61.00.020283-3 foi processado perante o juízo federal da 14ª de São Paulo, que proferiu sentença julgando procedente o pedido formulado na inicial, de modo a declarar a inexigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos estabelecidos pela Lei nº 9.718/98 (artigo 2º, 3º e 8º) e manter a sistemática anterior, estabelecida na LC nº 70/91. Foi, ainda, reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente pagos a título da COFINS, oriundos do recolhimento com base na referida Lei, com débitos decorrentes da CSLL.

Por força de recurso de apelação da União Federal da remessa oficial os autos vieram a esta Corte e foram distribuídos à relatoria do e. Des. Fed. MÁRCIO MORAES. Em sessão de julgamento, realizada perante a Terceira Turma deste Tribunal, por unanimidade, foram providos, em parte, o recurso da União Federal e a remessa oficial para afastar as alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98 tão somente no que se refere à base de cálculo, mantendo-se, assim, a alteração da alíquota. Quanto à compensação, foi assegurada a compensação dos valores recolhidos a maior a título de COFINS somente com parcelas da mesma exação, resguardando-se o direito do contribuinte em efetuá-la na via administrativa, em conformidade com as disposições da Lei 9.430/96. O acórdão transitou em julgado.

À e. Des. Fed. REGINA COSTA foram distribuídos os agravos de instrumento dos Agravos de Instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) e sob Reg. nº 0007747-30.2010.4.03.0000 (2010.03.00.007747-4), vinculados à ação executiva (Reg. nº 2009.61.82.045948-7) proposta com o fito de cobrar a dívida fiscal decorrente do provimento jurisdicional proferido na citada ação de conhecimento, cuja relatoria para o julgamento da apelação e da remessa oficial incumbiu ao Suscitante.

Por essa circunstância a Suscitante entende caber a redistribuição dos referidos agravos, por prevenção, em face de suposta conexão existente entre a ação de conhecimento e a ação executiva.

O Des. Fed. MARCIO MORAES afasta a hipótese por entender tratarem-se de ações distintas, com objetos diversos, sem embargo de ser aplicável à espécie a Súmula nº 235 do C. STJ.

Nos termos do artigo 103 do CPC, reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto (a pretensão deduzida em juízo pelo autor da demanda) ou a causa de pedir (fundamento; razão da pretensão; fato que dá origem ao ingresso da ação, ou ainda, os fatos alegados pelo autor como fundamento de sua pretensão).

Presente a hipótese de conexão ou de continência (identidade de partes, de causa de pedir e o pedido de uma ação, por ser mais amplo, abrange o pedido da outra ação) *ex-vi* do artigo 105 do CPC, necessária a reunião das ações num mesmo juízo para se evitar a prolação de decisões conflitantes ou antagônicas.

A reunião das ações conexas, num mesmo Juízo, se dá observada a regra contemplada no artigo 106 do CPC, o qual trata da prevenção.

Especificamente, em segundo grau de jurisdição, a prevenção se caracteriza pelo conhecimento do recurso. Na lição do e. processualista ARRUDA ALVIM, a Câmara que conhecer de um recurso acerca de determinada causa fica preventa para conhecer todos os outros recursos que venham a ser interpostos na mesma causa ("In" Manual de direito processual civil; 5ª ed. São Paulo: RT, 1996, p. 297)

O Regimento Interno deste E. Tribunal, ao tratar da competência das Turmas, estabelece em seu artigo 15, regra atinente à prevenção, conforme se observa a seguir:

"Art. 15: Ressalvada a competência do Plenário ou da Seção, dentro de cada área de especialização, a Turma que primeiro conhecer de um processo, incidente ou recurso, ***terá seu Relator prevento para o feito, para novos incidentes ou para recursos, mesmo relativos à execução das respectivas decisões." (grifou-se)***

Desse dispositivo, extrai-se a prevenção do Relator quanto a novos incidentes ou recursos relacionados ao feito anteriormente conhecido, mesmo que relacionados à execução do seu julgado.

A aplicação de referido dispositivo, aliás, foi amplamente debatida pela Segunda Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência sob Reg. nº 0033706-18.2001.4.03.0000, de relatoria da Des. Fed. MARLI FERREIRA.

Em seu voto, a e. Relatora assim se pronunciou:

"Trata-se de conflito negativo de competência, na qual se postula a prevenção da Turma que primeiro conheceu de um recurso, cujo acórdão transitou em julgado, para o julgamento de outro recurso posterior, tirado da mesma ação principal ...
Não há que se confundir com conexão, onde há pluralidade de demandas com mesmo objeto ou causa de pedir.
Nos Tribunais, a prevenção é regida pelos respectivos regimentos internos, sendo certo que a hipótese, neste Tribunal vem regulada no artigo 15, verbis:
[omissis]
In casu vê-se pois que, ainda que a apelação já tenha sido submetida à apreciação pela Turma, remanesce a competência do relator daquela para a análise dos recursos posteriores referentes à ação originária.
A finalidade da norma é justamente evitar decisões conflitantes. Julgada a apelação, quanto à matéria de fundo, num determinado sentido, a interposição de Agravo de Instrumento, ainda que a ação originária já tenha baixado à Vara de origem em decorrência do trânsito em julgado do acórdão proferido, deve ser distribuída para o mesmo relator do apelo sob pena de conflitância de respostas jurisdicionais. [...]"(CC 4145/SP; 2ª Seção; DJU 29.03.2004).
Por conseguinte, ainda que o recurso tenha sido decidido e transitado em julgado, eventuais incidentes ou recursos que dele decorram devem ser decididos pela respectiva Turma.

É preciso verificar se a hipótese, em análise, se amolda ao comando contido no artigo 15 do RITRF/3ª REGIÃO, bem como ao precedente jurisprudencial destacado ou, se aplicável à espécie, o comando contido na Súmula nº 235 do C. STJ.

A C. Segunda Seção já se pronunciou sobre o tema. Na oportunidade, o Desembargador Federal CARLOS MUTA, Relator do Conflito de Competência Reg. nº 0016712-94.2010.4.03.0000/SP, assim se pronunciou, *in verbis*:

"[...]
A discussão, portanto, envolve a viabilidade da execução fiscal em função do acórdão da Suprema Corte que, reformando o julgado da 3ª Turma, concedeu o mandado de segurança para excluir a apuração da contribuição ao PIS com as alterações da Lei 9.718/98.
Se em mandado de segurança anterior foi reconhecido, ao final, um determinado direito líquido e certo e se, depois, a Fazenda Nacional propõe uma execução fiscal, que estaria violando tal coisa julgada, é a autoridade desta que se coloca em discussão e ninguém melhor do que a própria Turma julgadora, ainda que a decisão final

tenha sido da Suprema Corte, para apreciar o conflito que se estabeleceu entre mandado de segurança e execução fiscal.
Certo que esta Seção, em função da competência absoluta existente em primeiro grau de jurisdição, não admite conexão entre mandado de segurança e execução fiscal, porém, no âmbito da Corte, tal especialização não se verifica, o que permite o reconhecimento da competência da Turma julgadora do mandado de segurança para analisar eventual violação da respectiva coisa julgada por parte de execução fiscal posteriormente ajuizada.
Embora não seja mais possível a reunião dos feitos, vez que julgado e baixado em definitivo à origem o mandado de segurança (Súmula 235/STJ), a Turma julgadora não perde competência para apreciar a causa em que se discute violação, pelo executivo fiscal, de coisa julgada decorrente do próprio mandado de segurança, em que atuou o órgão fracionário desta Corte, tendo como relatora do acórdão a suscitada.
A objeção de coisa julgada, deduzida na execução fiscal, remete ao cumprimento do que decidido, anteriormente, no mandado de segurança, cabendo à respectiva Turma julgadora apreciar a existência de tal coisa julgada e, assim, deliberar sobre a validade ou não da execução fiscal, impugnada por exceção de pré-executividade, da qual extraído o agravo de instrumento, sobre o qual versa o presente conflito negativo de competência.
Note-se que, diante da coisa julgada proferida pela Suprema Corte, seria possível, em tese, discutir a violação de sua autoridade em reclamação (artigos 102, I, l, CF, e 13 e seguintes da Lei 8.038/90), considerada a inscrição ou o ajuizamento de execução fiscal, a ser resolvida, certamente, se adotada fosse tal via processual, pelo Excelso Pretório, com base no decidido no mandado de segurança, o que reforça a conclusão de que ***a invocação da coisa julgada, objeto da exceção de pré-executividade e depois de agravo de instrumento, atrai e define a competência, no âmbito desta Corte, da Turma que processou e julgamento o feito de que se originou a res judicata.***
Também reforça o entendimento pela competência da suscitada, o fato de que a reforma processual de 2006, através da Lei 11.280, determinou que ações idênticas sejam distribuídas por prevenção, buscando evitar o surgimento de decisões conflitantes acerca da litispendência, questão processual que não é, certamente, mais importante do que a própria coisa julgada, de modo que, tendo sido alegada a sua ofensa, revela-se mais apropriado estabelecer a competência da 3ª Turma para que possa dirimir, no caso, a controvérsia suscitada quanto à existência e teor concreto e específico da garantia constitucional.
Tanto quanto possível recomenda-se, para evitar o surgimento de decisões conflitantes e assegurar maior domínio da inteireza da controvérsia, que se processe perante o mesmo Juízo e Turma o processo no qual tenha repercussão jurídica uma decisão anteriormente proferida, envolta em coisa julgada, cuja autoridade pode ser mais facilmente assegurada, especialmente quando presente controvérsia acerca de seu conteúdo e alcance, por quem a proferiu ou por quem teve jurisdição sobre o feito no qual ocorrida a respectiva formação.
Sobre a controvérsia, a Procuradoria Regional da República opinou pela competência da suscitada nos seguintes termos (f. 78/9v):
'Ao tratar da divisão de competências entre os órgãos que compõe os tribunais, dispõe o Código de processo Civil, em seu art. 548, que 'far-se-á a distribuição de acordo com o regimento interno do tribunal, observando-se os princípios da publicidade, da alternatividade e do sorteio'.
Assim, cabe ao regimento interno regulamentar o procedimento de distribuição dos feitos, devendo observar, em princípio, a forma pública, aleatória e alternada.
Cumpre observar, entretanto, que a alternatividade da distribuição não exclui a possibilidade e a importância da criação de hipóteses de prevenção do Relator, consoante o art. 552, § 3º, do CPC, que também devem ser regulamentadas pelo regimento interno.
Com efeito, segundo a lição de Cândido Rangel Dinamarco,
'Em cada causa, a designação de relator para o primeiro recurso a chegar ao tribunal é feita necessariamente pelo critério aleatório do sorteio e mediante alternatividade (CPC, art. 548), mas a própria lei geral estabelece prevenções, pelas quais o relator e o revisor desse primeiro recurso também o serão para os outros referentes à mesma causa (CPC, art. 552, § 3º). Na medida de sua competência normativa, também os regimentos internos regulamentam as prevenções que se dão no interior dos tribunais.'
A esse respeito, dispõe o art. 15 do Regimento Interno desse E. TRF3 que, 'ressalvada a competência do Plenário ou da Seção, dentro de cada área de especialização, a Turma que primeiro conhecer de um processo, incidente ou recurso, terá seu Relator prevento para o feito, para novos incidentes ou para recursos, mesmo relativos à execução das respectivas decisões'.
Como se nota, ao tratar do instituto da prevenção, o regimento estabeleceu regra de incidência bastante ampla, permitindo o seu reconhecimento sempre que o Relator já tiver tido contato com a controvérsia anteriormente, em extensão ainda mais ampla do que a das normas do CPC que cuidam do instituto no âmbito dos juízos de primeiro grau de jurisdição.
No caso, no executivo fiscal do qual foi tirado o agravo, a Fazenda exige créditos de PIS devidos pela empresa no período de fevereiro/2000 a dezembro/2003, calculado na forma da Lei nº 9.718/98.
Ocorre que, de acordo com o próprio auto de infração que deu origem à ação executiva (fls. 48), a legitimidade

da cobrança do PIS nos termos da referida lei era objeto de discussão nos autos do MS nº 2000.61.00.007931-6, impetrado pela mesma empresa.
Assim sendo, embora a execução fiscal não tenha por objeto propriamente a execução de decisão proferida no mandamus, é certo que pretende cobrar tributos nele discutidos, o que também atrai a incidência da parte final do art. 15 do Regimento acima transcrito.
Portanto, na medida em que o suscitado já teve contato com a controvérsia posta no agravo de instrumento, interposto face à rejeição da exceção de pré-executividade, ao julgar mandamus no qual foi discutida a legitimidade do crédito exeqüendo, emerge, à luz da norma regimental, sua prevenção.
Tal entendimento não só é consentâneo com o Regimento do Tribunal, como também atende às legítimas razões de ordem pragmática do processo, na medida em que o juízo prolator da decisão do mandamus é, sem dúvida, o mais autorizado a avaliar o alcance dos seus efeitos na ação executiva, o que faz evitar, por outro lado, a prolação de decisões contraditórias.
Esse tipo de raciocínio tem encontrado guarida na jurisprudência em situações similares. In verbis:
'AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - CONEXÃO - MANDADO DE SEGURANÇA E EXECUÇÃO FISCAL.
1 - PREVENTO O JUÍZO FEDERAL QUE FOI QUEM CONHECEU DA CAUSA EM PRIMEIRO LUGAR.
2 - SENDO CONEXAS AS AÇÕES DE MANDADO DE SEGURANÇA E EXECUÇÃO FISCAL, PORQUE TÊM EM COMUM, DISCUSSÃO SOBRE O PAGAMENTO OU NÃO DA MULTA RELATIVA AO DÉBITO INSERIDO NA MESMA C.D.A., DEVEM SER JULGADOS PELO MESMO JUÍZO.
3 - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.'
(TRF3, 1ª Turma, AG 95031042607, Relator Des. Fed. Roberto Haddad, DJ 29.09.1998, p. 493)
Por todo o exposto, parece ao MPF competir à Desembargadora Federal Suscitada a competência para relatar o feito.
Razão pela qual o Ministério Público opina pela procedência do presente conflito.'
Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito, para declarar a competência da suscitada para processar e julgar o AI 2010.03.00.012173-6." (2ª Seção; CC nº 0016712-94.2010.4.03.0000/SP; disponibilizado no Diário Eletrônico no dia 28.04.2011) .

Pelo que se depreende do julgado, o exercício de jurisdição em determinado feito vincularia o juízo a outros feitos eventualmente inseridos no mesmo contexto litigioso, ficando afastado o comando contido na Súmula nº 235 do C. STJ.

É perfeitamente aferível a identidade da discussão com a presente. Conquanto o precedente citado envolvesse ação mandamental e ação executiva e este Conflito de Competência a discussão gire em torno de ação de conhecimento e ação executiva, de igual modo discute-se eventual ofensa à coisa julgada.

Assim, o fato de as ações terem objeto distinto e tramitado perante Juízos distintos, em primeiro grau, não afasta a possibilidade da reunião, neste Tribunal, dos recursos que delas decorrerem.

Este, aliás, foi o que decidiu o C. Órgão Especial deste Tribunal ao julgar o Conflito de Competência nº 0014368-72.2012.4.03.0000/SP, de relatoria da e. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, disponibilizado no Diário Eletrônico no dia 07.11.2012.

Aplicando-se o entendimento firmado, incumbe ao Relator da ação de conhecimento, na qual se formou a coisa julgada, a competência para análise dos incidentes ou dos recursos que dela decorrerem, ainda que em outras ações.

Para reforçar a pacificação da matéria na E. Segunda Seção, destaco decisão proferida pelo e. Desembargador Federal Johonsom di Salvo , nos autos do CC Reg. nº 0001872-11.2012.4.03.0000/SP.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, para declarar a competência do e. Desembargador Federal MÁRCIO MORAES para processar e julgar os agravos de instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) e sob Reg. nº 0007747-30.2010.4.03.0000 (2010.03.00.007747-4).

Oficie-se aos e. Desembargadores Federais, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004236-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004236-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	HOTELARIA ACCOR BRASIL S/A e outro
ADVOGADO	:	JOSE EDSON CARREIRO
AGRAVANTE	:	NOVOTEL HOTELARIA E TURISMO S/A
ADVOGADO	:	JOSE EDSON CARREIRO e outro
AGRAVADO	:	Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO	:	DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00385657720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
1. Retifique-se a atuação para que conste como agravante apenas HOTELARIA ACCOR BRASIL S/A, conforme fls. 2 e instrumentos societários de fls. 123/148.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por HOTELARIA ACCOR BRASIL S/A em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada em execução fiscal que visa à cobrança de taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários, relativa aos períodos de apuração de abril/1998 a outubro/2001.
Sustenta a agravante, em síntese, que: a) o bloqueio de ativos financeiros deve ser efetuado somente em última instância, sendo que, no caso em análise, a recorrente não foi intimada do indeferimento de sua defesa nem para nomear bens à penhora; b) os créditos cobrados estão prescritos; c) não é exigível o registro da agravante perante a CVM, uma vez que seu projeto foi concluído antes da edição da Lei n. 7.940/1989, devendo ser cancelados os débitos exigidos na execução fiscal em referência.
Requer a antecipação da tutela recursal para que seja determinada a imediata liberação dos valores indevidamente bloqueados, com a suspensão do feito executivo originário e do prazo para a oposição de embargos à execução fiscal. Subsidiariamente, pugna pela substituição do valor bloqueado por fiança bancária suficiente para garantia da execução fiscal.
Aprecio.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do pedido de antecipação da tutela recursal.
Com efeito, é cediço que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.
No caso em análise, a questão relativa à inexigibilidade de registro da ora agravante perante a CVM, nos termos da Lei n. 7.940/1989, e à consequente sujeição ao recolhimento da Taxa de Fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários, não se mostra de fácil percepção, de acordo com os elementos constantes dos autos, demandando, a princípio, dilação probatória incabível em sede de exceção de pré-executividade.
Por outro lado, a prescrição é matéria de ordem pública, mas somente pode ser apreciada em exceção de pré-executividade se aferível *prima facie,* o que não ocorre no caso em análise, eis que não é possível verificar o

termo inicial do lustro prescricional, qual seja, a data da constituição dos créditos tributários ora em cobrança.
Quanto ao bloqueio de ativos financeiros, é cediço que o é cediço, em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção daquela Corte Superior, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação de penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud na vigência da Lei n. 11.382/2006.
Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional. Precedentes: AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; AI n. 2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.
Dessa forma, há de se reconhecer a desnecessidade do prévio esgotamento de diligências para localização de bens da parte executada a fim de possibilitar a utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, o que não ocorre no caso em análise.
No caso em análise, em exame preambular, entendo correto o bloqueio de ativos financeiros em nome da executada, eis que não houve a indicação de qualquer bem à penhora.
Por outro lado, a apresentação de exceção de pré-executividade não tem o condão, por si só, de suspender a execução fiscal, não sendo o caso, também, de suspensão do prazo para a oposição de eventuais embargos à execução.
Por fim, de acordo com os elementos constantes dos autos, o pedido subsidiário de substituição da penhora de ativos financeiros por apresentação de carta de fiança aparentemente não foi deduzido perante o MM. Juiz *a quo,* sendo inviável, portanto, sua análise neste momento processual, sob pena de supressão de instância.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005527-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005527-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	CAALBOR ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	HERIBELTON ALVES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00206597920064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD.
O agravante sustenta, em resumo, que a decisão foi proferida com cerceamento de sua defesa, visto que não houve oportunidade para qualquer manifestação em relação ao pedido da exequente e aos extratos apresentados. Argui, ainda, com fundamento no artigo 620 do Código de Processo Civil, que a execução deve ser realizada de modo menos gravoso para o devedor, dado que os valores depositados na conta bancária destinam-se também à manutenção das atividades da empresa e que não constituem patrimônio desta. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
É o relatório.
Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo.
Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACENJUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA " BACEN JUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.
1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.
2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACEN JUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.
3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.
4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACEN JUD" ou congênere na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.
5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes.
6. Recurso especial provido.
(STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009). (Destacamos).
PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACEN -JUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO.
1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACEN JUD.
2. A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exeqüente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito.
3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exeqüente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens constritáveis.
4. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor.
5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira.
6. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008). (Destacamos).

Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-lo antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.
Esta Egrégia Terceira Turma assim já se posicionou:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BENS OFERTADOS À PENHORA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS.
I - Tratando-se de execução fiscal, o princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do CPC não admite aplicação irrestrita, pois o interesse contraposto ao do executado é o interesse público, a merecer idêntica

proteção.
II - Não se pode perder de vista, ainda, que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC), de forma que não há obrigação legal de se aceitar a nomeação de bens à penhora feita pelo devedor. Esta assertiva fica ainda mais evidente se a conjugarmos com o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80, pelo qual a Fazenda Pública pode requerer, em qualquer fase do processo executivo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11 (da mesma lei).
III - Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação à garantia nomeada e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.
IV - Agravo de instrumento improvido.
(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 354.581, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 16.07.2009, DJF3: 28/07/2009).

No que se refere ao suposto cerceamento de defesa na instância ordinária, constato que mencionada alegação não procede, visto que, em exame das cópias dos autos aqui acostadas, verifico que as petições apresentadas pelo executado têm sido devidamente apreciadas.
Deve ser ressaltado, também, que a oportunidade de vista dos autos e manifestação do devedor antes de efetivado o bloqueio de numerários poderia inviabilizar a própria medida judicial, o que legitima, portanto, o diferimento do contraditório.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.
Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Em seguida, remetam-se os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003729-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003729-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	FRIGORIFICO AVICOLA GUARANTA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG.	:	12.00.00035-6 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, reconheceu a prescrição parcial do crédito tributário em execução.
Em síntese, a agravante alega que a r. decisão partiu de uma premissa equivocada, pois há casos em que o vencimento do tributo é anterior à data da entrega da declaração, além de ter desconsiderado a possibilidade de haver causas suspensivas/interruptivas da prescrição. Afirma que as CDAs nº80.6.12.031817-22 e n°80.7.12.012167-98 foram constituídas por meio da entrega de declaração em 29/10/1999 e as CDAs nº80.2.12.014419-81, nº80.6.12.031814-80, nº80.6.12.031815-60 e n°80.7.12.012166-07 foram constituídas, também por declaração, entre 29/04/1998 a 30/06/2000. Aduz, ainda, que a empresa aderiu por diversas vezes a diferentes programas de parcelamento, sendo tal fato interruptivo do prazo prescricional. Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.
É o relatório.
Decido.
Em análise inicial acerca das questões, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.
Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar

da data de sua constituição definitiva.
Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento.
Nesse sentido destaco julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO. DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO-LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. DESPACHO CITATÓRIO. ART. 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.
1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.
2. "Considerando-se constituído o crédito tributário a partir do momento da declaração realizada, mediante a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), não há cogitar-se da incidência do instituto da decadência, que retrata o prazo destinado à "constituição do crédito tributário", in casu, constituído pela DCTF aceita pelo Fisco. Destarte, não sendo o caso de homologação tácita, não se opera a incidência do instituto da decadência (artigo 150, § 4º, do CTN), incidindo a prescrição nos termos em que delineados no artigo 174, do CTN, vale dizer: no qüinqüênio subseqüente à constituição do crédito tributário, que, in casu, tem seu termo inicial contado a partir do momento da declaração realizada mediante a entrega da DCTF." (REsp nº 389089/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16/12/2002)
3. "A constituição definitiva do crédito tributário ocorre com o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte e não pago, não tem lugar a homologação formal, sendo o mesmo exigível independentemente de notificação prévia ou instauração de procedimento administrativo."(REsp nº 297885/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 11/06/2001).
4. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. Precedentes desta Corte e do colendo STF.
5. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco.
6. Há de se extinguir a execução fiscal se os débitos declarados e
não pagos , através da DCTF, estão atingidos pela prescrição. Precedentes desta Corte superior.
7. Agravo regimental não-provido."
(STJ, 1ª Turma, AGA 938979/SC, Relator Ministro José Delgado, Julgado em 12/02/2008, v.u.) (Grifei)

Contudo, no que se refere ao crédito inscrito nas CDAs nº80.6.12.031817-22 e n°80.7.12.012167-98, parece-me que houve adesão do agravado, aos programas de parcelamento PAES e PAEX, tratando-se de hipótese típica da interrupção do prazo de prescrição, sendo prevista expressamente no art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN.
Nessa linha de intelecção, com a formalização do parcelamento (PAES) em 29/07/2003 (fls. 94), houve a interrupção do prazo prescricional, permanecendo suspenso até 05/04/2006, data em que ocorreu a rescisão do parcelamento, com a publicação do ato que a formaliza (fls. 97). Com a adesão ao outro programa de parcelamento (PAEX), o crédito foi interrompido novamente em 29/06/2006 (fl. 99), recomeçando a correr somente em 27/11/2009 (fl. 100) com sua exclusão.
Dessa forma, vislumbro que o lapso decorrido até a adesão ao programa de parcelamento deixou de existir, recomeçando a contar a partir da rescisão do parcelamento que se deu em 27/11/2009.
Em relação às CDAs nº80.2.12.014419-81, nº80.6.12.031814-80, nº80.6.12.031815-60 e n°80.7.12.012166-07, vislumbro que houve adesão aos programas de parcelamento REFIS , PAES e PAEX.
Destarte, com a formalização do parcelamento REFIS em 18/04/2000 (fl. 113), o prazo foi interrompido até 30/07/2003 (fl. 115), data da exclusão. Posteriormente, o agravado aderiu ao PAES em 29/07/2003 (fl. 109), sendo dele excluído em 07/02/2006 (fl. 109). Por fim, foi incluído no PAEX em 19/10/2006 (fl.118), tendo sido a data do encerramento do parcelamento 13/11/2009 (fl. 117).
Não há que se falar, portanto, em prescrição de nenhuma das CDAs ora em análise, pois entre as datas da exclusão do último parcelamento, 27/11/2009 e 13/11/2009, respectivamente, e a da propositura da ação, 13/12/2012 (fl. 15), não decorreram mais de 5 (cinco) anos.
Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.
Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.
Após, remetam-se os autos conclusos para inclusão em pauta.
Intimem-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000924-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000924-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	AMBEV BRASIL BEBIDAS LTDA
	:	ANEP ANTARCTICA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
	:	BSA BEBIDAS LTDA
	:	EAGLE DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
	:	CERVEJARIAS REUNIDAS SKOL CARACU S A
ADVOGADO	:	EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00135252820124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada.
Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (fl. 169 e verso).
A agravante formulou pedido de reconsideração dessa decisão (fls. 170/172).
A União apresentou contraminuta (fls. 174/185).
O Ministério Público Federal manifestou-se comunicando a prolação de sentença no *mandamus* (fls. 187/188).
Verifico, de fato, conforme se infere das fls. 187/188 e do sistema de acompanhamento processual de primeira instância, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.
Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.
Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 20 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006347-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006347-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	OCEANAIR TAXI AEREO LTDA e outro
ADVOGADO	:	GRAZIELA FIGUEIREDO DE CARVALHO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA	:	BRASITEST LTDA
ADVOGADO	:	GRAZIELA FIGUEIREDO DE CARVALHO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00002379120134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl.22) que indeferiu a oferta de seguro garantia, como antecipação do débito consubstanciado na inscrição em Dívida Ativa nº 80 3 12 000941-85, em sede de ação anulatória de débito fiscal.
Nas razões recursais, alegou a agravante que, em virtude dessa inscrição, está sendo impedida de renovar sua certidão conjunta positiva com efeitos de negativa (CPDEN).
Afirmou que o seguro garantia judicial está previsto no art. 656, § 2º, CPC e regulamentado pela Circular SUSEP nº 232/2003, sendo tratado pela doutrina como equivalente ao depósito em dinheiro (art. 151, CTN).
Ressaltou que a própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional regulamentou os requisitos para aceitação do seguro garantia (Portaria PGFN nº 1.153/2009), entendendo se tratar o mesmo de alternativa do contribuinte ao depósito judicial ou ao oferecimento de bens à penhora, apta a garantir os débitos que possui com a Fazenda Nacional, tributário ou não tributário, tanto em processos judiciais, quanto em parcelamentos administrativos no âmbito da PGFN.
Requereu, visando garantir a efetividade da prestação jurisdicional até o trânsito em julgado da ação ordinária e amparada no que dispõe no art. 273, § 7º, CPC, que seja autorizado o oferecimento do seguro garantia para fins de garantia do juízo, como medida cautelar futuro e eventual não acolhimento da pretensão autoral.
Salientou que não haverá prejuízo à agravada, uma vez que o seguro oferecido atende aos requisitos exigidos na Portaria PGFN nº 1153/2009.

Pugnou, portanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para autorizar a apresentação do Seguro Garantia Judicial como garantia antecipada do débito consubstanciado na inscrição em Dívida Ativa nº 80 3 12 000941-85 até o julgamento final da ação ordinária, com vistas a impedir a inscrição da agravante em qualquer cadastro de inadimplentes, bem como para emissão de CPEN, sendo concedido prazo de 48 horas para que se comprove documentalmente a ralação do Seguro Garantia que atenda aos requisitos da Portaria PGFN 1153/2009.
Decido.
O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código de Processo Civil, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Na esteira da disposição legal, foi editada a súmula 112 do STJ, que assim prescreve:

"O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

O texto da súmula 112 acima colacionada não deixa dúvidas de que o depósito tem que ser em dinheiro, de modo que a ele não equivale o oferecimento de caução ou outra forma de garantia. Essas outras formas de garantia, que não o depósito em dinheiro do montante integral, não estão arroladas como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
Entretanto, embora não seja hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a jurisprudência pátria vem admitindo, em hipóteses específicas, que o oferecimento de caução seja fator que permita a emissão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa. A caução oferecida pelo contribuinte seria equiparável à penhora e viabilizaria a certidão almejada. Nesse sentido, entende o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. GARANTIA DO JUÍZO. AÇÃO CAUTELAR. CAUÇÃO DE IMÓVEL. POSSIBILIDADE. DECISÃO DA MATÉRIA PELA 1ª SEÇÃO. PRECEDENTES
1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial.
2. O acórdão a quo garantiu o direito da parte recorrida à obtenção de Certidão Positiva de Débito, tendo em vista o oferecimento de caução em medida cautelar.
3. Entendimento deste Relator no sentido de que: - com relação à possibilidade de se garantir o crédito por meio da ação cautelar, não visualizava óbice para tanto, visto que, pela necessidade premente da obtenção da CND, a via escolhida é de toda adequada, encontrando respaldo no ordenamento jurídico e na jurisprudência desta Corte (REsps nºs 686075/PR, 536037/PR, 424166/MG e 99653/SP). Dessa forma, sobre a garantia do juízo, seguia a posição no sentido da possibilidade de se oferecer caução em bens a fim de permitir a emissão de certidão positiva de débito tributário com efeito de negativa; - porém, tendo em vista pronunciamentos da egrégia 1ª Turma do STJ em sentido contrário, revi minha posição, a fim de externar que somente em dinheiro seria possível a caução pretendida.
4. No entanto, há que se levar em conta que o tema em discussão já foi novamente modificado pela egrégia 1ª Seção, desta feita corroborando o entendimento inicial deste Relator. Decidiu-se que "é possível ao contribuinte,

após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito negativo (art. 206 CTN). O depósito pode ser obtido por medida cautelar e serve como espécie de antecipação de oferta de garantia, visando futura execução. Depósito que não suspende a exigibilidade do crédito" (EREsp nº 815629/RS, Relª Minº Eliana Calmon, DJ de 06/11/2006).
5. Na mesma linha: EREsp nº 545533/RS, 1ª S., Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 09/04/2007; EREsp nº 823478/MG, 1ª S., Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 05/03/2007; REsp nº 897169/RS, 1ª T., Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 10/05/2007; REsp nº 883459/RS, 1ª T., deste Relator, DJ de 07/05/2007; REsp nº 894483/RS, 1ª Turma, desta relatoria, DJ de 19/04/2007; REsp nº 885075/PR, 2ª T., Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 09/04/2007; REsp nº 867447/MG, 2ª T., Rel. Min. Castro Meira, DJ de 08/03/2007; REsp nº 881804/RS, 2ª T., Rel. Min. Castro Meira, DJ de 02/03/2007, entre outros.
*6. Tendo em vista a nova posição assumida pela egrégia 1ª Seção desta Corte, pelo seu caráter uniformizador no trato das questões jurídicas no país**,** retorno à minha posição original, sendo esse o entendimento que passo a seguir.*
7. Agravo regimental provido. Na seqüência, recurso especial não-provido.
(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 931511 - RELATOR MINISTRO JOSÉ DELGADO - DJ DATA:03/09/2007 PG:00145 - grifou-se)

Há jurisprudência firmada também na Terceira Turma desta Corte no sentido de que o oferecimento de seguro-caução é apto a ensejar a expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, conforme julgado que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS NEGATIVOS (ART. 206 DO CTN). LIMINAR EM AÇÃO JUDICIAL. OFERECIMENTO DE FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ATO QUE SE EQUIPARA A LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. GARANTIDO O DÉBITO POR FIANÇA BANCÁRIA, CABÍVEL A EMISSÃO DA CERTIDÃO, NOS TERMOS DO ART. 206 DO CTN.
1. Agravo regimental prejudicado, em face do julgamento da apelação.
2. Não ocorreu a decadência tributária, porque a iniciativa do contribuinte, de intentar ação judicial e oferecer caução em garantia do débito, configura o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.
3. Tendo sido oferecida caução do débito, na forma de fiança bancária e seguro-caução, cuja validade em nenhum momento foi impugnada pela Fazenda Nacional, não há razão para recusar à impetrante a expedição de Certidão Positiva do Débito, com efeitos negativos, na forma do art. 206 do CTN.
4. Apelações e remessa oficial improvidas.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 248465 - JUIZ RUBENS CALIXTO - DJF3 DATA:04/11/2008). (grifou-se)
Portanto, entendo ser possível o oferecimento de seguro-garantia para o fim de expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, embora **tal caução não tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.**
Contudo, o seguro contratado não consta dos presentes autos, não sendo possível, nesta sede de cognição concluir pela idoneidade da garantia prestada.
Destarte, entendo cabível o oferecimento do seguro garantia pela autora, ora agravante, como forma de obter a expedição de regularidade fiscal, desde que idônea e dentro dos **requisitos exigidos pela agravada, os quais deverão ser apreciados pelo MM Juízo de origem**, sem que haja, contudo, a suspensão da exigibilidade do crédito em discussão.
Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Dê-se ciência ao MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002924-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002924-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI VISEDO
ADVOGADO	:	MARCOS RICARDO CHIAPARINI
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A
ADVOGADO	:	LYRIAM SIMIONI
PARTE RE'	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	ANA LUISA CASTRO PONTES GOMES DE BRITO
PARTE RE'	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA e outros
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME
	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	RENATO FRANCHI
	:	DEBORAH VIARO
	:	ROSELI FRANCHI
	:	IVONE MERHE FRANCHI
	:	AMERICO AMADEU FILHO
	:	GENTIL FERNANDES NEVES
	:	PAULO ROBERTO DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	00250748220128260019 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação à agravante, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, a *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) foi lavrado auto de infração, referente a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005, contra a empresa INDÚSTRIAS NARDINI S/A; (2) a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, outras duas empresas, NARDINI COMERCIAL INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. e SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"*; (3) no curso da EF, a PFN ajuizou a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, dentre elas a agravante, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (4) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (5) houve cerceamento de defesa, por não ter integrado o procedimento administrativo e não ter sido intimada para apresentar impugnação à constituição do crédito tributário, com ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório,

previstos no artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, e afronta ao artigo 3º da Portaria RFB 2.284/2010, segundo o qual todos os autuados devem ser identificados no auto de infração e intimados para impugnar; (6) a agravante é parte passiva ilegítima para a medida cautelar fiscal, pois não integra o pólo passivo da execução fiscal, seu nome não consta da CDA, não participou do processo administrativo, e nunca foi sócia da executada Indústrias Nardini S.A. e das demais empresas do grupo; (7) há inadequação do procedimento, pois os artigos 2º e 3º da Lei 8.397/92 não permitem medida cautelar fiscal contra sujeito estranho à relação tributária; (8) não pode haver responsabilidade tributária de pessoa que não era sócia ou administradora das empresas executadas, seja em razão do artigo 135 do CTN ou do artigo 50 do CC; (9) não foram observados os limites do artigo 592, III, do CPC, que prevê efeitos da execução sobre bens do devedor em poder de terceiros, já que a indisponibilidade atingiu todos os bens da agravante; (10) se o relatório fiscal alude a 4 cheques para custear sua festa de casamento, em favor de Plaza Restaurante, no total de R$ 30.000,00, um veículo de R$ 159.000,00 e despesas com viagens internacionais de R$ 50.000,00, a indisponibilidade não poderia ultrapassar o montante de R$ 239.500,00, ressaltando-se que não foi beneficiária das viagens mencionadas; e (11) a indisponibilidade de bens é manifestamente ilegal, visto que não foram esgotadas as diligências para localizar bens da executada originária, a qual é proprietária de um complexo industrial avaliado em mais de 600 milhões de reais.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando: (1) falta de juntada de documentos indispensáveis que fundamentaram o pedido e a decisão agravada; (2) inviabilidade de discussão da responsabilidade da agravante nos autos da cautelar, por ser incidental à EF 019.01.2010.009473-0 (nº de ordem 979/2010); (3) cabimento da medida cautelar fiscal contra a agravante, visto que as provas das fraudes surgiram posteriormente ao lançamento; (4) inexistência de ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois a responsabilização está no âmbito judicial e não administrativo; (5) ausência de negativa dos fatos narrados na inicial; e (6) configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ, com favorecimento de outras pessoas ligadas ao acionista controlador Renato Franchi.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Primeiramente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, visto que foram juntadas as peças obrigatórias, previstas no artigo 525, I, do CPC, não tendo sido demonstrado o caráter essencial dos demais documentos para o exame da impugnação objeto deste recurso.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos

artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial." *(grifei)*

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*
RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito, carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe

é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*

RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*

AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL. VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO. VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*

AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p.

148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." *(grifei)*
AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." *(grifei)*
AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial

para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." *(grifei)*

AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3. Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*

Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, tendo em vista a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais e os fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:

"(...)

3-DOS FATOS

3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A

Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.

O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil,

seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.
A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.
Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.
Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.
Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 08125002010005 3-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o

principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].
A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".
Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).
As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.
A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.
Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).
Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a

reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias.
Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.
Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,
'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012. Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'
Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.
Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.
Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.
Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação

comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.
Na síntese dos Auditores,
'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;
Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'
E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.
As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.
Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).
Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos

fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim

como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.

3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ

Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.

As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.

Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.

O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."

O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.

Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".

Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".

A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.

Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).

Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata

Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO,

inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Quanto à pretensão de limitar a medida cautelar de indisponibilidade de bens ao montante de R$ 239.500,00, cabe destacar que não é possível aferir, em sede de cognição sumária, que os cheques, veículo e viagens mencionados tenham sido os únicos benefícios auferidos em razão das fraudes apontadas, até porque a agravante, além de filha do acionista controlador, é ou foi sócia administradora de duas empresas ligadas ao aludido esquema, como informou a RFB (f. 642/53).
Ressalte-se que a agravante apenas alegou a existência de complexo industrial em nome da executada INDÚSTRIAS NARDINI S/A, supostamente avaliado em mais de 600 milhões de reais, porém não comprovou a propriedade, o valor alegado e nem a desoneração de quaisquer ônus, prevalecendo, assim, a informação da PFN de que não houve satisfação das dívidas de diversas execuções, em razão do esvaziamento patrimonial da empresa. Ademais, ainda que, eventualmente, o parque industrial da executada originária estivesse livre de ônus e avaliado no parâmetro indicado, não seria suficiente para a garantia integral do montante consolidado, que é equivalente a R$ 491.718.672,87 quanto aos débitos relativos à seguridade social, em dezembro de 2012, e R$ 429.190.433,34 quanto aos débitos referentes aos demais tributos federais, em fevereiro de 2013, conforme demonstrativos juntados em outros autos.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002925-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002925-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	ROSELI FRANCHI
ADVOGADO	:	MARCOS RICARDO CHIAPARINI
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A e outros
	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME

	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	RENATO FRANCHI
	:	DEBORAH VIARO
	:	IVONE MERHE FRANCHI
	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI
	:	AMERICO AMADEU FILHO
	:	GENTIL FERNANDES NEVES
	:	PAULO ROBERTO DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	00250748220128260019 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação à agravante, ROSELI FRANCHI, a *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) foi lavrado auto de infração, referente a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005, contra a empresa INDÚSTRIAS NARDINI S/A; (2) a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, outras duas empresas, NARDINI COMERCIAL INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. e SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"*; (3) no curso da EF, a PFN ajuizou a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, dentre elas a agravante, ROSELI FRANCHI, requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (4) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (5) houve cerceamento de defesa, por não ter integrado o procedimento administrativo e não ter sido intimada para apresentar impugnação à constituição do crédito tributário, com ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, previstos no artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, e afronta ao artigo 3º da Portaria RFB 2.284/2010, segundo o qual todos os autuados devem ser identificados no auto de infração e intimados para impugnar; (6) a agravante é parte passiva ilegítima para a medida cautelar fiscal, pois não integra o pólo passivo da execução fiscal, seu nome não consta da CDA, não participou do processo administrativo, e nunca foi sócia da executada Indústrias Nardini S.A. e das demais empresas do grupo; (7) há inadequação do procedimento, pois os artigos 2º e 3º da Lei 8.397/92 não permitem medida cautelar fiscal contra sujeito estranho à relação tributária; (8) não pode haver responsabilidade tributária de pessoa que não era sócia ou administradora das empresas executadas, seja em razão do artigo 135 do CTN ou do artigo 50 do CC; (9) não foram observados os limites do artigo 592, III, do CPC, que prevê efeitos da execução sobre bens do devedor em poder de terceiros, já que a indisponibilidade atingiu todos os bens da agravante; (10) se o relatório fiscal alude a cheques depositados em seu favor no total de R$ 8.064,00 e aquisição de veículo em seu nome no valor de R$ 41.500,00, a indisponibilidade não poderia ultrapassar o montante de R$ 49.564,00; e (11) a indisponibilidade de bens é manifestamente ilegal, visto que não foram esgotadas as diligências para localizar bens da executada originária, a qual é proprietária de um complexo industrial avaliado em mais de 600 milhões de reais.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando: (1) falta de juntada de documentos indispensáveis que fundamentaram o pedido e a decisão agravada; (2) inviabilidade de discussão da responsabilidade da agravante nos autos da cautelar, por ser incidental à EF 019.01.2010.009473-0 (nº de ordem 979/2010); (3) cabimento da medida cautelar fiscal contra a agravante, visto que as provas das fraudes surgiram posteriormente ao lançamento; (4) inexistência de ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois a responsabilização está no âmbito judicial e não administrativo; (5) ausência de negativa dos fatos narrados na inicial; e (6) configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ, com favorecimento de outras pessoas ligadas ao acionista controlador Renato Franchi.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Primeiramente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, visto que foram juntadas as peças obrigatórias, previstas no artigo 525, I, do CPC, não tendo sido demonstrado o caráter essencial dos demais documentos para o exame da impugnação objeto deste recurso.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo

fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial."
(grifei)

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em

tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*
RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito, carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*
RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei

8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*

AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL. VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO. VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*

AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p. 148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." *(grifei)*

AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." (grifei)

AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos

reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." *(grifei)*
AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3. Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*
Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, tendo em vista a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais e os fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:
"(...)
3-DOS FATOS
3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A
Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.
O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.
A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.
Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.
Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.
Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A. Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento

ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 081250020100053-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].
A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".
Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).
As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.
A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.
Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI

S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI lNDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).
Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.

Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias. Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.

Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,

'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012. Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'

Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.

Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.

Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.

Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.

Na síntese dos Auditores,

'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;

Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'

E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.

As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.

Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).

Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses

supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam

diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.
3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ
Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.
As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.
Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas

utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.

O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."

O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.

Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".

Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".

A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.

Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).

Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.

A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:

Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00

Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.

O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.

Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu

cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO, inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Quanto à pretensão de limitar a medida cautelar de indisponibilidade de bens ao montante de R$ 49.564,00, cabe destacar que não é possível aferir, em sede de cognição sumária, que os cheques no total de R$ 8.064,00 e a aquisição de veículo no valor de R$ 41.500,00 (ou R$ 42.500,00, conforme f. 643) tenham sido os únicos benefícios auferidos em razão das fraudes apontadas, até porque a agravante, além de irmã do acionista controlador, é ou foi sócia ou procuradora de diversas empresas ligadas ao aludido esquema, como informou a RFB (f. 649).
Ressalte-se que a agravante apenas alegou a existência de complexo industrial em nome da executada INDÚSTRIAS NARDINI S/A, supostamente avaliado em mais de 600 milhões de reais, porém não comprovou a propriedade, o valor alegado e nem a desoneração de quaisquer ônus, prevalecendo, assim, a informação da PFN de que não houve satisfação das dívidas de diversas execuções, em razão do esvaziamento patrimonial da empresa. Ademais, ainda que, eventualmente, o parque industrial da executada originária estivesse livre de ônus e avaliado no parâmetro indicado, não seria suficiente para a garantia integral do montante consolidado, que é equivalente a R$ 491.718.672,87 quanto aos débitos relativos à seguridade social, em dezembro de 2012, e R$ 429.190.433,34 quanto aos débitos referentes aos demais tributos federais, em fevereiro de 2013, conforme demonstrativos juntados em outros autos.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007747-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007747-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A
ADVOGADO	:	LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00459480920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
1. Promova-se o desapensamento do presente recurso dos Agravos de Instrumento n.s 0044725-40.2009.4.03.0000 e 0018052-73.2010.4.03.0000.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele oferecida.
Em consulta ao sistema de andamento processual desta Corte, verifica-se que, após a interposição do presente recurso, o ora agravante opôs embargos à execução fiscal (autos n. 0025320-62.2010.4.03.6182).
Assim, tendo em vista que os embargos à execução fiscal são o instrumento processual adequado para a alegação de toda a matéria útil à defesa, conforme art. 16, § 2º, da Lei n. 6.830/1980, fica prejudicado o prosseguimento da objeção apresentada e, consequentemente, do agravo de instrumento ora em análise.
Veja-se a respeito o seguinte precedente:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTERPOSIÇÃO. IDENTIDADE DA MATÉRIA ARGÜIDA. GARANTIA DO JUÍZO. PRECLUSÃO.
1. A matéria suscitada pela agravante em sede de exceção de pré-executividade encontra-se dentre as questões argüidas nos embargos à execução fiscal, instrumento processual adequado para a alegação de toda a matéria útil à defesa, conforme art. 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80. Dessa forma, com o oferecimento de bens à penhora como meio de garantir a execução em curso, e a interposição dos embargos à execução (art. 16, II, da LEF), não há razão para o prosseguimento da objeção apresentada.
2. A questão da impenhorabilidade dos bens está intimamente relacionada à imunidade invocada nos embargos à execução fiscal. A análise das questões em sede de exceção de pré-executividade tornou-se preclusa, de forma a se manter a decisão agravada
3. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado."
(TRF - 3ª Região, AG n. 2003.03.00.042548-4, Sexta Turma, Relator Juiz Federal Convocado Marcelo Aguiar, j. 21/2/2008, vu, DJ 10/3/2008)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005481-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005481-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO	:	CLAUDIA CRISTINA DA SILVA REIS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00001677220134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de execução fiscal de anuidades profissionais **ajuizada na vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011**, de valor até R$ 5.000,00 (artigo 7º da Lei 12.514/2011), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o caso concreto trata de execução fiscal de anuidades na vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, o qual dispôs, expressamente, que:

"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.
Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."
Como se observa, a lei previu que para créditos de valor inferior a R$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a **4 anuidades**, como expresso no artigo 8º.
Na espécie, o valor da execução fiscal revela, à luz da legislação específica, que a pretensão do conselho agravante é manifestamente fundada, não havendo impedimento legal ao curso regular da cobrança judicial.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.
Publique-se e oficie-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031784-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031784-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	MTM3 CURSOS E TREINAMENTOS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00404843320114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça no endereço da executada, constante da inicial.
Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, I, *in fine,* da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.
A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.
Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "*(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).
Ainda nesse aspecto, confiram-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.
Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.
(...)
III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
IV - ***No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça****.*
V - ***Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo****.*
VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j.

19.06.2008, DJF3 01.07.2008).
VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.
VIII - Agravo inominado improvido."
(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)
Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.
Outrossim, não é necessário, no caso, intimar-se a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.
Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004711-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004711-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO	:	WILSON RIVIELLO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00477590920064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, no regime da legislação precedente, consolidara-se a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) era aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".
AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe

de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".
RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)". 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".
RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

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

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

Observava-se, porém, que o artigo 20 da Lei 10.522/02, aplicável por extensão aos conselhos profissionais, previa, expressamente, que "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais)".
Não por outra razão, a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, firmara o entendimento quanto a ser "vedada a atuação judicial de ofício". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R$ 10.000,00, não era, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.
A partir da Lei 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos seguintes termos:

"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.
Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor inferior a R$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de

valor inferior a **4 anuidades**.
Na espécie, o valor da execução fiscal revela, à luz da legislação específica, que a pretensão do conselho agravante é manifestamente fundada, não havendo impedimento legal ao curso regular da cobrança judicial.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.
Publique-se e oficie-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002331-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002331-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	FATIARE IND/ E COM/ LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00004631520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça no endereço da executada, constante da inicial.
Entendeu o MM. Juiz *a quo* ser desnecessária a expedição de mandado de citação no mesmo endereço da diligência realizada por meio postal.
Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, I, *in fine,* da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.
A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.
Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "*(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).
Ainda nesse aspecto, confiram-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.
Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO.

REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.
(...)
III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
*IV - **No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça**.*
*V - **Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo**.*
VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).
VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.
VIII - Agravo inominado improvido."
(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.
Outrossim, não é necessário, no caso, intimar-se a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.
Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005465-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005465-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	OTAVIA MARIA DA SILVA MACK
ADVOGADO	:	MANUEL DA SILVA BARREIRO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00121423020124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fl. 132) que recebeu apelação, interposta em face de sentença denegatória da segurança, somente no efeito devolutivo.

Nas razões recursais, alegou a agravante que do art. 520, CPC, não se observa que a apelação interposta nos autos principais deveria ter sido recebida com efeito devolutivo, tão somente, pois não ocorre sequer uma das hipóteses em que se tenha justificada a restrição.
Sustentou que , no caso vertente, não se poderia avoca a antiga Súmula 405/STJ, que expressa com incabível à apelação em mandado de segurança efeito suspensivo, visto que a mesma á inaplicável, na vigência do atual CPC.
Requereu a concessão de liminar, para determinar o recebimento do apelo também no efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.
Decido.
Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a anteciaçao dos efeitos da tutela recursa, nos termos do art. 527, III, CPC.
Isto porque, o próprio STJ reconhece, em casos excepcionais, tanto a possibilidade de sustentar os efeitos da apelação interposta de sentença denegatória da ordem em sede mandado de segurança, como a de manter os da liminar, até o julgamento da apelação (RSTJ 96/175 e STJ-1.ª Turma, Resp 85.207-RO, rel. Min. José de Jesus Filho, v.u., DJU 20.5.96, p. 16.679).
É o teor de recente acórdão quanto ao tema:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. EFEITO DA APELAÇÃO. DENEGAÇÃO DE SEGURANÇA. DEVOLUTIVO. 1. Salvo em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, o recurso de apelação contra sentença denegatória de mandado de segurança possui apenas efeito devolutivo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo concluiu pela inexistência, na espécie em análise, de dano irreparável ou de difícil reparação a ensejar o recebimento do recurso também no efeito suspensivo. 3. Rever a orientação adotada pelo acórdão impugnado para acolher-se a pretensão da recorrente em sentido diametralmente oposto exige análise de fatos e provas, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. O aresto embasou-se na orientação do STJ de que, se houve deferimento da liminar, mas, por fim, denegou-se a segurança, àapelação interposta não se pode atribuir efeito suspensivo, pois implicaria, transversa via, "restauração da liminar", a que se opõe a Súmula 405/STF (e-STJ fl. 137). 5. Tal fundamentação não foi infirmada nas razões do recurso especial. A falta de combate a fundamentos que embasaram o aresto impugnado, suficientes para mantê-lo, acarreta a incidência ao recurso especial do óbice da Súmula 283/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. 6. A recorrente não observou as formalidades indispensáveis à interposição do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto não procedeu ao cotejo analítico no intuito de demonstrar que os arestos confrontados partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões discrepantes. 7. Agravo regimental não provido. (STJ, AGARESP 201102640145, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:03/08/2012). (grifos)

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL - DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL - REFORMA AGRÁRIA - ***AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA*** *- FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA -* ***POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO EM CASOS EXCEPCIONAIS*** *- ANÁLISE DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA LIMINAR - MATÉRIA DE FATO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ - PRECEDENTES DO STJ. 1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 2. O STJ admite, em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, a concessão de efeito suspensivo a mandado de segurança. 3. A averiguação da existência dos pressupostos para a concessão de efeito suspensivo a apelação em mandado de segurança importa em reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso ao STJ por força do óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. (STJ - AGRESP 1088331 - REL. MIN. HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:04/02/2009,(grifos)*

Entretanto, a agravante não logrou êxito em apontar a excepcionalidade do caso, bem como qualquer ilegalidade ou abusividade ou, ainda, dano irreparável ou de difícil reparação, limitando sustentar a aplicação do art. 520, CPC.
Nem mesmo, compulsando os autos, infere-se a excepcionalidade do caso *sub judice,* posto que a liminar restou indeferida pelo MM Juizo de origem e, outrossim, da sentença (fls. 104/105), constou que o requerimento administrativo de retificação de Declararaçao de Ajuste Anual, ao qual a impetrante queria a atribuição de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, CTN, já restou analisado, em 23/7/2012, cujo pedido foi indeferido e contra tal decisão, não se tem notícia de apresentação de manifestação de inconformidade.

Por fim, dispõe a Lei nº 12.016/2009, que disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências e, portanto, de caráter especial:

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.
§ 1o Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição.
§ 2o Estende-se à autoridade coatora o direito de recorrer.
§ 3o A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, ***salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.*** *(grifos).*

Nesses termos, indeferida a liminar, não há em que se falar em execução provisória da sentença, lembrando também que a sentença denegatória do mandado de segurança não é dotada de executoriedade.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032913-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032913-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	CRISTIANO JESUS DA SILVA
ADVOGADO	:	ANGELA VALENTE MONTEIRO DA FONSECA e outro
PARTE RE'	:	PACTO ASSESSORIA E NEGOCIOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00266560420104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 55/56) que deferiu liminar, determinando o desbloqueio de veículo, em sede de embargos de terceiros.
O MM Juízo de origem entendeu por deferir a liminar pleiteada, posto que o embargante é comprador de boa-fé.
Nas razões recursais, narrou a agravante que, após a realização de diligências para a busca de bens passíveis de penhora, foi localizado o veículo pertencente ao sócio executado NILDERCIO MADAZIO, tendo sido realizado seu bloqueio em 21/10/2004, mas segundo a documentação juntada pelo agravado, o veículo em questão teria sido adquirido pelo mesmo em 27/8/2004 e, portanto, após a citação do coexecutado, ocorrida em 23/2/2002.
Alegou que a alienação do bem se deu em fraude à execução (art. 593, III, CPC c.c. art. 185, CTN, com redação dada pela LC 118/2005), uma vez que realizada quando o crédito já estava inscrito em Dívida Ativa e o coexecutado estava citado.
Ressaltou que a Súmula 375/STJ não se aplica à execução fiscal.
Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para determinar o bloqueio do veículo mencionado e, ao final, o provimento do recurso.
Decido.
A fraude de execução (art. 185, CTN) vem em prejuízo não só para os credores, como na fraude contra credores, prejudica também a eficácia da prestação da atividade jurisdicional, na medida em que visa obstar o processo execução , ou condenatório, já em discussão.
Como forma de afastar a ofensa à jurisdição, a lei entende como ineficaz o ato de alienação ou oneração fraudulenta do bem perante o exeqüente, mantendo a propriedade do terceiro, mas com responsabilidade daquele patrimônio responder pelo débito.

Todavia, para a caracterização da fraude de execução, há de se ponderar na prévia existência de constrição de algum bem do devedor.
Instaurada a execução e lavrada a penhora, a caracterização da fraude independerá de qualquer prova, pois o gravame processual acompanha o bem. Também independerá o estado de solvência ou insolvência do executado, porquanto assinalada a intuição de dificultar o processo executivo.
Antes da vigência das alterações trazidas pela LC 118/2005, quando, embora instaurada a execução , não houvesse qualquer constrição judicial do patrimônio do devedor, a caracterização exigia prova do *eventus damni* e *consilium fraudis,* ou seja, do dano ou prejuízo decorrente da insolvência a que chegou o devedor com a disposição do bem e a ciência da demanda em curso, que se dá com a citação do devedor.
A Lei Complementar n.º118/2005 alterou a redação do art**.** 185 , do CTN, e acabou por ampliar o período de suspeição dos atos alienatórios ou onerosos dos bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Nota-se, portanto, que basta a inscrição do débito, sem a exigência da propositura da execução fiscal.
Nesse sentido:

PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . FRAUDE À EXECUÇÃO . NÃO OCORRÊNCIA. ART. 185 , DO CTN. BEM ALIENADO APÓS A CITAÇÃO VÁLIDA E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 375, DO STJ. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. 1. "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente" (Enunciado n. 375 da Súmula do STJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, em 18/3/2009). 2. Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: a) Na redação anterior do art. 185 do CTN, exigia-se apenas a citação válida em processo de execução fiscal prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorriam o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas até 8.6.2005); b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005); c) A averbação no registro de imóveis da certidão de inscrição em dívida ativa, ou da certidão comprobatória do ajuizamento da execução , ou da penhora cria a presunção absoluta de que a alienação posterior se dá em fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente; d) A presunção relativa de fraude à execução pode ser invertida pelo adquirente se demonstrar que agiu com boa-fé na aquisição do bem, apresentando as certidões de tributos federais e aquelas pertinentes ao local onde se situa o imóvel e onde tinha residência o alienante ao tempo da alienação, exigidas pela Lei n. 7.433/85, e demonstrando que, mesmo de posse de tais certidões, não lhe era possível ter conhecimento da existência da execução fiscal (caso de alienação ocorrida até 8.6.2005), ou da inscrição em dívida ativa (caso de alienação ocorrida após 9.6.2005); e) Invertida a presunção relativa de fraude à execução , cabe ao credor demonstrar o consilium fraudis, a culpa ou a má-fé; f) A incidência da norma de fraude à execução pode ser afastada pelo devedor ou pelo adquirente se demonstrado que foram reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida, ou que a citação não foi válida (para alienações ocorridas até 8.6.2005), ou que a alienação se deu antes da citação (para alienações ocorridas até 8.6.2005), ou que a alienação se deu antes da inscrição em dívida ativa (para alienações posteriores a 9.6.2005). 3. Hipótese em que a alienação se deu após a citação válida, contudo, antes do registro da penhora, não tendo sido comprovada a má-fé do terceiro adquirente, o que afasta a ocorrência de fraude à execução nos moldes do enunciado n. 375 da Súmula do STJ. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, RESP 200500170336, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:17/08/2009).
EXECUÇÃO FISCAL . FRAUDE À EXECUÇÃO . ARTIGO 185 DO CTB. ALIENAÇÃO ANTERIOR À LC 118/2005. CITAÇÃO DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. MATÉRIA EXAMINADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. 1. Não se aplica na execução fiscal a Súmula 375/STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente" pois existe regramento próprio constante no artigo 185 do CTN. 2. A Primeira Seção, ao examinar o REsp 1.141.990/PR, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008, concluiu que: "(a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução ; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude ; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à

Súmula Vinculante n.º 10, do STF". 3. Portanto, a ocorrência de fraude à execução , quando a alienação do bem ocorreu antes da alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/2005, depende da citação do sujeito passivo. 4. No caso, a alienação ocorreu em 16.01.2002 e a transcrição no RI em 23.07.2004, já o redirecionamento da execução ocorreu apenas em 02.02.2005, não se configurando fraude à execução . 5. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 200902496423, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:10/02/2011).
O marco a ser considerado, desta forma, é a data da alienação, que na hipótese ocorreu em - segundo ambas as partes - em 27/8/2004, na vigência, portanto, da antiga redação do art. 185, CTN.
Logo, de rigor o reconhecimento da fraude à execução, nos termos do art. 185, CTN, com redação anterior a LC 118/2005, posto que a alienação do bem (27/8/2004) ocorreu após a citação do executado (23/2/2002 - fl. 12).
Outrossim, não é possível se presumir a boa-fé do comprador, posto que constou das razões recursais dos embargos de terceiro: "Assim, prevendo que perderia o veículo, que seria arrestado em favor da Execução, o Sr. Nildercio providenciou o pagamento de parcelas de IPVA que se encontravam em atraso, referentes aos anos de 2002 a 2004, bem como multas vencidas (docs. 05 e 07). A seguir, vendeu o veículo para o Embargante, e este providenciou o financiamento do veículo junto ao Banco Itaú ...", dando, portanto, indício de que o embargante tinha conhecimento do executivo proposto em face do vendedor.
Ante o exposto, **defiro** a suspensividade postulada.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.
Intimem-se, também o agravado para contraminuta.
Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002607-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002607-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	POLICOMP COML/ ELETRONICA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00059921520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento proposto contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o requerimento da União Federal para a realização da citação da executada por oficial de justiça .
A agravante alega que cabe à Fazenda Nacional escolher por qual meio será realizada a citação do executado (art. 8º, I, LEF).
Justificou que, apesar do endereço indicado ser o mesmo no qual foi realizada a tentativa de citação postal, tal fato não enseja o indeferimento do pedido, posto que é o mesmo endereço constante no CNPJ e JUCESP.
Destacou que, segundo entendimento atual do STJ, necessária a certificação da não localização da empresa por meio de mandado cumprido por oficial de justiça para configuração da dissolução irregular.
Prequestionou a matéria.
Requereu a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para que seja determinada a citação por oficial de justiça.
Aprecio.
A Lei de execução fiscal - Lei n.º 6.830/80 - no art. 8.º, inciso III, estabelece que a citação será feita pelo correio, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger o instrumento de citação.
Eis o caso *sub judice*.
A Fazenda Pública **solicita a citação por oficial de justiça** , embora no mesmo endereço da tentativa de citação postal .
O desconhecimento da localização da executada não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquiva das obrigações para aqueles contumazes devedores.

Ademais, o escopo da ação executiva é satisfação do interesse do credor não realizada pelo devedor e, por isso tem caráter célere.
Cumpre ressaltar que a citação válida, seja ela feita por qualquer forma, tem como efeito entre outros a interrupção da prescrição, favorecendo o interesse do credor.
Outrossim, esgotados os meios de todos os meios possíveis de localização da executada, **inclusive a citação por oficial de justiça**, cabível a citação por edital.
Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGENCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA . AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de justiça , ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal , nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça , fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital". 2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ. 3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ. 4. Agravo regimental não provido.(STJ, AGRESP 200802167363, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE 24/6/2009).
PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal , só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça . 3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via oficial de justiça , para o deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS.(STJ, EARESP 200801836919, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 2/6/2009).
Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, 1º-A, CPC.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.
Intimem-se.
Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005848-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005848-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ANDERSON CHICÓRIA JARDIM

AGRAVADO	:	MARCIO ALVES MOREIRA
ADVOGADO	:	RAQUEL MORENO DE FREITAS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00076933920114036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO
Vistos, etc.
Preliminarmente, comprove a agravante suas alegações no tocante à tempestividade do presente recurso, em 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041686-35.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.041686-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
AGRAVADO	:	PEDRO CROCCO
ADVOGADO	:	MARCOS DOS SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG.	:	2009.60.06.000927-7 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a tutela antecipada, mantendo o autor no uso e gozo da propriedade do imóvel até a prolação da sentença, em ação proposta para o fim de declarar a inexigibilidade do Auto de Infração nº 371170, referente à eventual edificação de construção civil em áreas de preservação permanente.
Conforme consulta no Sistema Processual Informatizado, houve prolação da sentença, que julgou improcedente o pedido do autor, ora agravado, revogando a antecipação da tutela anteriormente deferida.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026334-32.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.026334-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	ALLTEZ MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA -ME
ADVOGADO	:	ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE e outro

AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	CORTEZ ACABAMENTOS MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00009541920074036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 19) que determinou a inclusão da empresa ALLTEZ MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA, ora agravante, no polo passivo da execução fiscal, proposta inicialmente em face de CORTEZ ACABAMENTOS MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.
Nas razões recursais, alegou a recorrente que, da leitura do art. 133, CTN, percebe-se que ela não é sucessora tributária da empresa CORTEZ, pois o requisito obrigatório para tanto é a "aquisição de outra do fundo de comercio ou estabelecimento comercial", o que inocorreu na hipótese.
Sustentou que a agravada não demonstrou , muito menos alegou, que a ora agravante teria adquirido da empresa CORTEZ seu fundo de comércio ou estabelecimento comercial, apenas alegando que a recorrente explora a mesma atividade no antigo local ocupado pela executada e de que possui como sócio, pessoa irmã de um dos sócios proprietários da empresa CORTEZ.
Ressaltou que a própria certidão do Oficial de Justiça colabora para demonstrar que não houve a sucessão tributária: "Informou-me ainda, de que o Executado faleceu há mais de 5 (cinco) anos, e de que o imóvel se encontrava fechado, sendo que o prédio é Alugado pela Imobiliária ...".
Aduziu que o prédio foi alugado através da Imobiliária Colmeia Ltda, sendo que, no início de suas atividades, o imóvel estava abandonado, fechado e necessitando de reparos.
Afirmou que existem várias provas de que a empresa CORTEZ ACABAMENTOS MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA não vendeu seu fundo de comércio ou mesmo seu estabelecimento comercial: referida empresa realizou apenas a mudança de endereço, posteriormente transferindo seus pertences para sua matriz em Campo Grande/MS, bem como para empresa diversa, mas também de propriedade do Sr. Frederico Cortez, localizada na cidade de Fátima do Sul (MS); conforme cópia do Instrumento Particular de Contrato de Locação, celebrado entre Maria Yoshie Fukuda e CORTEZ ACABAMENTOS MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, na data de 8/3/2005, documento extraído dos autos nº 0102171-83.2004.812.0002, em trâmite perante a 5ª Vara Cível da Comarca de Dourados (MS), resta comprovado que, na verdade, a empesa executada transferiu seu fundo de comércio para o novo endereço, em razão de dificuldades financeiras, fato descrito na petição de juntado do referido contrato.
Consignou que o sócio da executada, Sr. Frederico Cortez, possuía e ainda possui, duas outras empresas que exploram a mesma atividade daquela: Cortez & Cia, em Campo Grande (MS) e Casa Camponesa, em Fátima do Sul (MS).
Asseverou que é parte ilegítima para constar do polo passivo da demanda e que o simples fato de ocupar o mesmo local anteriormente ocupado por uma empresa devedora de tributos e exercer a mesma atividade não pode gerar obrigações.
Acrescentou que a empresa executada, mesmo após o início das atividades da agravante, ainda trabalhava normalmente na Av. Marcelino Pires, conforme demonstrado pelo instrumento particular de contrato de locação.
Argumentou que "fundo de comércio" é, na verdade, o valor econômico da empresa referente apenas à parcela que supera os valores de mercado de seus componentes, ou seja, é a marca, sendo certo que nunca fez uso da marca "Cortez".
Da mesma forma, não adquiriu o "estabelecimento comercial", posto que o ponto é alugado, a marca é distinta, não existem patentes e o conhecimento da área é distinto, já que um de seus sócios, "Sr Carlos José de Alencar, marido da Sra Vela Lúcia", constante do contrato social da agravante, é proprietário de empresa diversa atuante no mesmo ramo de atividade há mais de 18 anos, em Itaporã (MS).
Ressaltou que, em execução fiscal estadual, também foi incluída no polo passivo da demanda, mas a empresa CORTEZ ofereceu bens à penhora, o que comprova que a agravante não adquiriu o fundo de comércio ou estabelecimento comercial da outra.
Alegou, por fim, que se tem notícia recente, ou seja, em meados de junho/2012, antes mesmo de sua ciência da tramitação da execução fiscal de origem, que o sócio proprietário da executada CORTEZ ACABAMENTOS MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, Sr. Frederico Cortez, providenciou o pagamento parcial da dívida, objeto do crédito nº 370387970, executado na ação judicial nº 0002633-15.2011.403.6002, em trâmite também perante a 2ª Vara Federal de Dourados (MS), o que também corrobora a tese de que não houve a sucessão tributária.
Requereu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja obstado qualquer procedimento de arresto ou penhora de seus bens e, ao final, o provimento do agravo, para determinar sua exclusão do polo passivo da execução fiscal.

Decido.
Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância nas argumentações deduzidas pela agravante, a justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 527, III, CPC, uma vez que a recorrente não logrou êxito em comprovar a alegação de inocorrência da sucessão tributária, com os documentos colacionados ao recurso.
Da cópia do contrato de locação da CORTEZ ACABAMENTOS MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA nada se infere, não tendo a agravante sequer trazido aos autos, *v.g,* o seu contrato de locação, uma vez que argumenta que seu prédio é alugado.
Outrossim, do extrato de andamento processual de execução fiscal estadual também nada se infere a seu favor e, ao contrário, só a seu desfavor, na medida em que consta a rejeição da exceção de pré-executividade apresentada (fls. 42/43).
Por fim, a nomeação de bens a penhora pela devedora principal em outro executivo fiscal, assim como eventual pagamento de outro débito não comprova a tese de inocorrência da sucessão tributária.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005173-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005173-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	CIBELE PRICOLI DE MELLO VICTORINO e outro
	:	YARA DO AMARAL PRICOLI
ADVOGADO	:	HENRIQUE GAGHEGGI FEHR DE SOUSA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	MULTISELLER COML/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	GUILHERME CASABONA RUIZ e outro
PARTE RE'	:	JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00119682319994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls.171/176) que rejeitou exceção de pré-executividade, oposta por CIBELE PRICOLI DE MELLO e YARA DO AMARAL PRICOLI, na qual se alegou ilegitimidade passiva *ad causam* das excipientes, em sede de execução fiscal proposta inicialmente em face de MULTISELLER COMERCIAL, IMPORTAÇAO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Nas razões recursais, alegaram CIBELE PRICOLI DE MELLO e YARA DO AMARAL PRICOLI o cabimento da exceção de pré-executividade para arguição de ilegitimidade passiva *ad causam.*
Sustentaram que a inclusão das excipientes foi indevida, porquanto se comprova por meio da cópia da alteração de contrato social da empresa executada que, desde 8/5/2003, a agravante YARA não é mais sócia da executada, tendo transferido a integralidade de suas cotas social aos sócios remanescentes, de forma válida e eficaz, e a agravante CIBELE deixou de integrar o quadro societário da executada em 30/12/1999.
Argumentaram que, em relação aos débitos para com a Seguridade Social, um dos dispositivos legais utilizados para fundamentar o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo da execução, qual seja, o art. 13, Lei nº 8.620/93, foi revogado pela MP nº449, de 3/12/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, cujo art. 79, VII, expressamente revogou o referido dispositivo legal, restando excluída a solidariedade passiva entre empresa e os sócios/diretores. Ressaltaram que a revogação do art. 13, Lei nº 8.620/93 gera efeitos retroativos aos fatos geradores que renderam a CDA do caso vertente, na forma do art. 106, CTN.

Logo, concluíram, que só poderiam ser responsabilizadas pelos débitos tributários cobrados se a agravada tivesse comprovado que elas infringiram o disposto no art. 135, III, CTN, enquanto eram sócias da executada.
Quanto à dissolução irregular da executada, alegaram que se comprova que a executada ainda estava operando no endereço diligenciado quando as agravantes deixaram a sociedade, verificando-se que apenas em 26/6/2003 foi proposta contra a empresa MULTISELLER ação de despejo, portanto, após a saída das recorrentes do quadro societário, e que tramitou perante a 14ª Vara Cível do Foro Central da Capital (nº 583.00.2003.073709-8).
Ressaltaram que, enquanto foram sócias da executada, a empresa estava estabelecida no endereço indicado no contrato arquivado na JUCESP, razão pela qual não podem ser incluídas no polo passivo da execução fiscal em comento, pelo fato da empresa não mais se encontrar estabelecida no endereço citado, por não haver provas de que foram elas as responsáveis por suposta fraude.
Destacaram também que sequer constam do título executivo extrajudicial.
Requereram a antecipação dos efeitos da tutela recursal ou, ao menos, a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo, para que seja deferida a exclusão das agravantes do polo passivo da execução fiscal.
Decido.
Preliminarmente, cumpre ressaltar a tempestividade do presente agravo, tendo em vista a edição da Portaria nº 6.964, de 6/6/2013, da Presidência desta Corte.
Também preliminarmente, **não conheço do agravo de instrumento em relação à agravante YARA DO AMARAL PRICOLI**, porquanto o recurso não foi instruído com peça obrigatória prevista no art. 525, I, CPC, qual seja, a procuração outorgada pela recorrente.
É cediço que, por se tratar de peça obrigatória para a interposição do agravo de instrumento, descabe a intimação da parte recorrente para regularização do feito, porquanto se operou a preclusão consumptiva.
Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA.PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se conhecer do agravo de instrumento interposto sem a procuração do advogado da própria agravante, peça obrigatória nos termos do art.525, I, do CPC. 2. O STJ já pacificou que é dever do recorrente comprovar no instante da interposição do recurso que os pressupostos de admissibilidade foram atendidos, sob pena de preclusão consumativa. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 201000765243, Relator Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJE DATA:28/09/2012).
AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL.PROCURAÇÃO DA AGRAVANTE. INDISPENSÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. A procuração é peça obrigatória à formação do instrumento (CPC,525, I) e sua falta acarreta a inadmissibilidade do recurso. 2. Não é possível a juntada da procuração quando da interposição de agravo legal, por preclusão consumativa. 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 201103000273851, Relator Consuelo Yoshida, Sexta Turma, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011).
ART. 557, § 1º DO CPC. FALTA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. PROCURAÇÃODA AGRAVADA. I - Consoante redação do artigo 525, inciso I, do CPC, o instrumento de mandato é documento obrigatório à instrução do agravo e sua ausência obsta o processamento do recurso. II - É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão, não se admitindo a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. III - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 201003000346333, Relator Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011).
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PROCURAÇÃO. PEÇA OBRIGATÓRIA. JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA DE EXCESSIVO RIGOR FORMAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória e essencial ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena depreclusão consumativa. 2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória ou essencial à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais. 3. Caso em que as recorrentes deixaram de instruir o recurso com aprocuração, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento. Ressalte-se que a juntada de substabelecimento, ainda que sem reserva de poderes, não supre a necessidade de instruir o recurso com a procuração que outorgou os poderes aos advogados substabelecentes. 4. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 201103000100488, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:16/09/2011).
Destarte, conheço do agravo de instrumento somente em relação à agravante CIBELE PRICOLI DE MELLO e

passo a análise do seu mérito.
Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço constante no registro da Junta Comercial.
O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.
Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.
Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no endereço fiscal (fl. 98) e tampouco no último endereço registrado perante a JUCESP (fl. 122), ambas as diligências realizadas pelo Oficial de Justiça, inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.
Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.
Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios /administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram a sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.
Consta dos autos, segundo cadastro da Junta Comercial (fls. 104/113) que CIBELE PRICOLI DE MELLO retirou-se do quadro societário da empresa, em 30/12/1999 (fl. 111), não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada, que permaneceu em atividade, não restando, portanto, configurada hipótese do art. 135, III, CTN.
Destarte, necessária a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal originária.
Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento em relação a YARA DO AMARAL PRICOLI e **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a exclusão da agravante CIBELE PRICOLI DE MELLO.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003165-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003165-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	BANCO PANAMERICANO S/A
ADVOGADO	:	LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro

AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00011212320134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de ação anulatória de débito, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida para suspender a exigibilidade de crédito tributário objeto de compensação.
A agravante alega que, por equívoco no preenchimento da DCTF, informou que efetuou pagamento de Cofins na quantia de R$ 1.110.138,25 por DARF no mesmo valor, quando na verdade o débito era de R$ 1.043.066,08, gerando o crédito de R$ 67.072,17, que pretende compensar com os valores cobrados.
É a síntese do necessário, passo a decidir.
A antecipação dos efeitos da tutela concedendo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário é possível na ação anulatória de débito fiscal.
Nesse sentido:
TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Apesar da denominação "ação cautelar" e do procedimento adotado (ação autônoma), a pretensão deduzida é tipicamente antecipatória dos efeitos da sentença da ação principal. Em tese, assim, a hipótese se enquadra no art. 151, V, do CTN. 2. Impertinentes, por não se tratar de deferimento de compensação, mas de mera suspensão da exigibilidade do crédito, as alegações relativas à inaplicabilidade ao caso concreto do que dispõe a Súmula 212/STJ - "a compensação de créditos tributários não pode ser deferida por medida liminar", bem como à vedação introduzida pela Lei Complementar 104/2001 - "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial". 3. Recurso especial improvido. (RESP 200301320330, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:25/02/2004 PG:00121)
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIMINAR. AÇÃO CAUTELAR. CABIMENTO. ART. 151, V, DO CTN. I - A partir da edição da Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, ao artigo 151 do Código Tributário Nacional foi acrescentado o inciso V, que autoriza a suspensão da exigibilidade do crédito tributário via medida liminar ou tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial. Precedentes: REsp nº 524.962/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/03/2004; REsp nº 575.867/CE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; AGA nº 517.989/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 15/12/2003; AGREsp nº 228.792/CE, de minha relatoria, DJ de 30/06/2003 e REsp nº 153.633/SP, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 01/07/2002. II - Por não se tratar de deferimento de compensação, mas de mera suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não se aplica a Súmula nº 212 deste Tribunal, segundo a qual "a compensação de créditos tributários não pode ser deferida por medida liminar", nem o artigo 170-A do CTN, com a redação conferida pela LC nº 104/2001, segundo o qual "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial". III - Agravo regimental improvido. (AGRESP 200400777464, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:23/05/2005)
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS NºS 7.787/89 E 8.212/91. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. POSSIBILIDADE. 1. Agravo Regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial intentado pela parte agravante, mantendo, assim, a decisão de segundo grau. 2. Debate desenvolvido no curso da presente ação, ora examinada contra Acórdão que, em medida cautelar inominada, determinou a suspensão da exigibilidade dos valores relativos à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de autônomos, administradores e avulsos, com base no art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, e 22, I, da Lei nº 8.212/91, na mesma proporção da quantidade de créditos de que se diz titular a recorrida, face a recolhimentos indevidos efetuados para a própria contribuição previdenciária, com o intuito de se proceder à compensação dos tributos aludidos. 3. Além das condições necessárias em todas as ações, quais sejam, a possibilidade jurídica, o interesse e a legitimatio ad causam, as liminares em ações cautelares subordinam-se a elementos extraordinários ou específicos. 4. Com o objetivo de conferir à parte interessada a segurança e garantia para o eficaz desenvolvimento e do profícuo resultado da ação, é indispensável, para o provimento cautelar, a visualização de um dano potencial, um risco que deve ser obstaculizado incontinenti, ou seja, o direito líquido e certo, através do fumus boni iuris e do periculum in mora, sob pena de, enquanto aguarda a parte interessada o trâmite normal da ação, sofrer no seu direito dano irreparável. 5. Deferimento do pedido da agravada que foi, unicamente, para suspender a exigibilidade do crédito tributário, sem que se autorizasse a compensação invocada pelo agravante. Esta, a compensação, a critério da empresa e em procedimento judicial próprio, será objeto de posterior análise. Possibilidade da suspensão da exigibilidade do tributo em questão. 6. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200101444630, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:13/05/2002)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PELO JUÍZO A QUO - POSSIBILIDADE.
1. É possível a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por decisão que antecipa a tutela pleiteada em ação anulatória de débito fiscal (art. 151, V, do CTN).
2. Com crédito resultante da apresentação de DCTF retificadora, a agravada pretendeu a quitação de débitos de IRRF referentes à 2ª, 3ª e 4ª semanas de agosto de 2.003, sendo que o Fisco não homologou respectivos pedidos de compensação. Vislumbro, pelos documentos apresentados, notadamente por aquele constante às fls. 88 e ss., que há indícios no sentido de que a agravada possuía crédito junto à União, o que fundamenta a presente decisão, de sumária cognição. 3. A decisão que antecipou a tutela na ação originária apenas suspendeu a exigibilidade do crédito representado nos processos administrativos n. 16327.904381/2006-59, n. 16327.904380/2006-12 e n. 16327.904377/2006-91, não pondo fim à controvérsia. A questão, evidentemente, será objeto de julgamento mais apurado pelo MM. Juízo de primeiro grau, ao analisar o conjunto probatório produzido pelas partes e proferir sentença. 4. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3 - AI 0043555-67.2008.4.03.0000 - 3T - Desembargadora Federal Cecília Marcondes - J 8/11/2012)

No caso, constato nesse primeiro momento os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
O perigo na demora se consubstancia na necessidade de obtenção de Certidões Positivas de Débito com Efeito de Negativa e a fumaça do bom direito na aparente existência do crédito demonstrado nos documentos de folhas 38 a 53.
Pelo exposto, defiro, por ora, a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto da ação anulatória principal.
Intime-se a agravada para contraminuta.
Oficie-se o juízo de origem.
Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005709-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005709-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	CAROLINA LIMA DE BIAGI
AGRAVADO	:	JANE FEITOSA DE CASTRO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00001694220134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de execução fiscal de anuidades profissionais **ajuizada na vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011**, de valor até R$ 5.000,00 (artigo 7º da Lei 12.514/2011), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o caso concreto trata de execução fiscal de anuidades na vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, o qual dispôs, expressamente, que:

"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."
Como se observa, a lei previu que para créditos de valor inferior a R$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a **4 anuidades**, como expresso no artigo 8º.
Na espécie, o valor da execução fiscal revela, à luz da legislação específica, que a pretensão do conselho agravante é manifestamente fundada, não havendo impedimento legal ao curso regular da cobrança judicial.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.
Publique-se e oficie-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004878-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004878-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	COM/ E IND/ LIMONGI LTDA
ADVOGADO	:	HAROLDO CORREA FILHO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00084811620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Comércio e Indústria Limongi Ltda. contra decisão do juízo supra que, em ação declaratória proposta com o objetivo de se desobrigar de recolher a taxa SICOBE, indeferiu a antecipação da tutela.
Em extensivo arrazoado a agravante alega, em síntese, que apesar de já em vigor há vários anos, somente agora tomou ciência da inconstitucionalidade da cobrança e que outras empresas estão se beneficiando de provimentos jurisdicionais idênticos ao buscado. Diz atuar no ramo de bebidas desde 1925 e que as Leis nºs 11.488/07 e 11.827/08 criaram a obrigação de instalar o Sistema de Controle de Produção de Bebidas - SICOBE, um conjunto de equipamentos que tem a função de fiscalizar a produção nacional de bebidas refrigerantes. Além da obrigatoriedade de instalação, as leis também obrigaram os fabricantes a pagarem à Casa da Moeda pelo uso, acompanhamento e manutenção do sistema, em valores definidos pela Receita Federal do Brasil. Sustenta que esses valores não são meros ressarcimentos dos serviços prestados pela Casa da Moeda, mas verdadeiro tributo criado sem observância dos requisitos constitucionais.
É o relatório.
Decido.
A concessão do efeito suspensivo ao recurso interposto exige a relevância da fundamentação jurídica e, no mesmo passo, a perspectiva da ocorrência de lesão grave e de difícil reparação (artigo 558 do CPC).
A aplicação do SICOBE às indústrias produtoras de bebidas está prevista no art. 58-T da Lei n. 10.833/2003, assim redigido:
"Art. 58-T. As pessoas jurídicas que industrializam os produtos de que trata o art. 58-A desta Lei ficam obrigadas a instalar equipamentos contadores de produção, que possibilitem, ainda, a identificação do tipo de produto, de embalagem e sua marca comercial, aplicando-se, no que couber, as disposições contidas nos arts. 27 a 30 da Lei

nº 11.488, de 15 de junho de 2007. (Redação dada pela Lei nº 11.827, de 20 de novembro de 2008)
§1º A Secretaria da Receita Federal do Brasil estabelecerá a forma, limites, condições e prazos para a aplicação da obrigatoriedade de que trata o caput deste artigo, sem prejuízo do disposto no art. 36 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001. (Incluído pela Lei nº 11.827, de 20 de novembro de 2008)
§2º As pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep ou da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido correspondente ao ressarcimento de que trata o 3º do art. 28 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, efetivamente pago no mesmo período. (Incluído pela Lei nº 11.827, de 20 de novembro de 2008)."
O artigo 28, §§, da Lei 11.488/2007 previu, ainda, à Casa da Moeda do Brasil a responsabilidade *"pela integração, instalação e manutenção preventiva e corretiva de todos os equipamentos"* de fiscalização instalados, e ao fabricante, a responsabilidade pelo ressarcimento à CMB pela execução de tais procedimentos:
"Art. 28. Os equipamentos contadores de produção de que trata o art. 27 desta Lei deverão ser instalados em todas as linhas de produção existentes nos estabelecimentos industriais fabricantes de cigarros, em local correspondente ao da aplicação do selo de controle de que trata o art. 46 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.
[...]
§ 2º Fica atribuída à Casa da Moeda do Brasil a responsabilidade pela integração, instalação e manutenção preventiva e corretiva de todos os equipamentos de que trata o art. 27 desta Lei nos estabelecimentos industriais fabricantes de cigarros, sob supervisão e acompanhamento da Secretaria da Receita Federal do Brasil e observância aos requisitos de segurança e controle fiscal por ela estabelecidos.
§ 3º Fica a cargo do estabelecimento industrial fabricante de cigarros o ressarcimento à Casa da Moeda do Brasil pela execução dos procedimentos de que trata o § 2º deste artigo, bem como pela adequação necessária à instalação dos equipamentos de que trata o art. 27 desta Lei em cada linha de produção".
Nossos tribunais, por ora, vêm reconhecendo a legalidade e a constitucionalidade da cobrança, que não se confunde com um tributo como quer fazer crer a agravante. Neste sentido:
"TRIBUTÁRIO. SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - SICOBE. ART. 58-T. LEI Nº 11.827/2008. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR OS CUSTOS INCORRIDOS PELA CASA DA MOEDA. RELAÇÃO DE DIREITO PRIVADO. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS ESSENCIAIS DOS TRIBUTOS. FIXAÇÃO DOS VALORES DO RESSARCIMENTO POR ATO DA RECEITA FEDERAL. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. MULTA PELO NÃO FUNCIONAMENTO REGULAR DO SICOBE. LEGALIDADE. 1. O art. 58-T da Lei nº 11.827/2008 institui obrigação tributária acessória, cujos sujeitos são os fabricantes de bebidas frias e a União, que tem por objeto a instalação de equipamentos contadores de produção e aparelhos para controle, registro, gravação e transmissão dos quantitativos medidos. 2. O regime jurídico da nova obrigação acessória de instalação do SICOBE deve observar os arts. 27 a 30 da Lei nº 11.488/2007. 3. Há outra obrigação na Lei nº 11.827/2008, completamente distinta da obrigação tributária acessória posta no caput do art. 58-T, porquanto os sujeitos são a Casa da Moeda do Brasil e os fabricantes de bebidas. Tratando-se de uma relação jurídica de direito privado, assoma-se a conclusão de que a obrigação de ressarcir os custos incorridos pela Casa da Moeda do Brasil não se amolda à categoria de tributo, ainda que se constitua uma prestação pecuniária compulsória. 4. Não se caracteriza a obrigação de instalação e utilização dos instrumentos de controle, sob a responsabilidade da Casa da Moeda, como exercício do poder de polícia ou utilização de serviço público específico e divisível, justamente porque não estão presentes os elementos essenciais dessa espécie de tributo. 5. A prestação devida pelo fabricante de bebidas à Casa da Moeda do Brasil nada mais é do que o ressarcimento de custos pelo fornecimento de instrumentos de controle, cuja finalidade é facilitar a fiscalização tributária. Assemelha-se a utilização do SICOBE ao dever de emitir notas fiscais ou de manter a escrituração contábil, sempre tendo em mente, porém, uma diferença crucial: os custos do controle são objeto de relação jurídica própria, em que os sujeitos não são os mesmos da relação jurídica que estabeleceu a obrigação acessória. 6. Afastada a natureza tributária dos custos de utilização do SICOBE, a fixação dos valores do ressarcimento por ato da Secretaria da Receita Federal, não viola o princípio da reserva legal. A própria lei atribuiu à SRF a incumbência de fixar a remuneração pelos serviços prestados pela Casa da Moeda aos contribuintes, em razão das atividades de instalação e manutenção do SICOBE, para o cumprimento de uma obrigação acessória, essa sim instituída necessariamente por lei em sentido formal. Frise-se mais uma vez, trata-se de um ônus de ressarcimento de custos, não de um tributo; por essa razão, não se exige que seus elementos quantitativos sejam estabelecidos por lei. 7. Considerando que os dispêndios exigidos para a operação e manutenção do sistema são extremamente onerosos, os valores cobrados a título de utilização do SICOBE são razoáveis, incorporando-se à atividade produtiva como custos indiretos de produção. Cumpre acrescentar que o legislador concedeu aos contribuintes crédito presumido de PIS/COFINS em valor equivalente ao ressarcimento pago à Casa da Moeda, neutralizando o seu impacto econômico. 8. A multa pelo não funcionamento regular do SICOBE decorre do disposto no parágrafo 1º do art. 30 da Lei nº 11.488/2007, que tipifica a conduta prejudicial ao normal funcionamento do sistema, após a sua instalação,

como impedimento criado pelo estabelecimento industrial, nos termos do inciso I. Não é a ausência de ressarcimento dos custos do SICOBE o elemento essencial do tipo, mas sim a falta de manutenção do sistema de controle da produção, em decorrência do não pagamento, que é identificada pelo art. 30 da Lei nº 11.488/2007 como prática prejudicial ao normal funcionamento do sistema. 9. A Instrução Normativa nº 869/2008 apenas explicita que constitui prática prejudicial ao normal funcionamento do sistema a falta de manutenção preventiva e corretiva, informada pela Casa da Moeda, em virtude do não ressarcimento dos custos do SICOBE, em conformidade com a Lei que, ao cominar a sanção, prevê como fato típico qualquer ação ou omissão praticada pelo fabricante que prejudique o normal funcionamento do SICOBE. O regulamento não institui novo fato típico, mas tão somente descreve uma prática que se amolda à conduta descrita na lei."
(TRF 4ª Região, APELREEX nº 50000593620104047005, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 04.07.2012, DE 05.07.2012)
Assim, não verifico, neste momento, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela pretendida.
Dessarte, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Por fim, remetam-se os autos conclusos.
Intimem-se.
São Paulo, 22 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005979-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005979-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	V S B IMPERMEABILIZACOES LTDA -EPP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00369248320114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação da agravada por intermédio de oficial de Justiça.
A Fazenda Pública alegou, em suma, que a citação postal restou infrutífera, restando forçosa a citação por oficial de Justiça, a fim de possibilitar o reconhecimento da dissolução irregular, nos termos da jurisprudência consolidada.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, é firme a jurisprudência no sentido da exigência, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, de apuração, por oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, não bastando a devolução de carta citatória com aviso de recebimento negativo, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

- RESP n° 1072913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexiste omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de

instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".
- RESP n° 1017588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".

Na espécie, consta dos autos que não houve qualquer diligência por oficial de Justiça, pelo que é manifestamente procedente a pretensão da Fazenda Pública.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.
Intime-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, independentemente de intimação da parte agravada, uma vez que, na espécie, não se constituiu na origem a relação processual.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004546-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004546-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP

ADVOGADO	:	MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro
AGRAVADO	:	CARYSPARTHE IMOVEIS MOEMA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00455754120104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para excutir valor irrisório.
Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.
Decido.
Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
É o caso dos autos.
No que tange à possibilidade de arquivamento de execução fiscal movida por Conselho Profissional, à míngua de regulamentação específica sobre o tema, aplicava-se a regra prevista no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, ***mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional****, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais)."*

Nesse tocante, o entendimento adotado era no sentido de que é vedado ao Poder Judiciário apreciar a conveniência e oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento, sendo necessária, em ambas as hipóteses, a observância da condição prevista - e por mim destacada - no dispositivo legal supracitado.
Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma, conforme julgados de minha relatoria (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

"Art. 7º ***Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial*** *de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.*
Art. 8º ***Os Conselhos não executarão judicialmente*** *dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."* (grifos meus)

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciários, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.
Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária **não** se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável o arquivamento do feito sem o requerimento do exequente, devendo ser reformada a decisão agravada.
Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de

controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.
Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.
Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031159-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031159-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	CENTRO DE HEMATOLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00312121520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por CENTRO DE HEMATOLOGIA DE SÃO PAULO em face de decisão, em execução fiscal, deferiu o bloqueio do saldo de contas correntes e aplicações financeiras.
Pugna pelo provimento do recurso para que, reformando-se a decisão agravada, ocorra o desbloqueio das contas e a análise da alegada prescrição dos créditos em cobrança.
Aprecio.
Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, constata-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença julgando extinta a execução fiscal originária, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, face à ocorrência da prescrição dos débitos exequendos.
Dessa forma, entendo que a pretensão deduzida pela agravante restou esvaziada, ficando prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003577-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003577-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO	:	LUCICLÉA CORREIA ROCHA SIMÕES e outro
AGRAVADO	:	NIVALDO DOMINGOS PELISSON
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00760035020034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para excutir valor irrisório.
Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.
Decido.
Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
É o caso dos autos.
No que tange à possibilidade de arquivamento de execução fiscal movida por Conselho Profissional, à míngua de regulamentação específica sobre o tema, aplicava-se a regra prevista no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, ***mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional****, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais)."*

Nesse tocante, o entendimento adotado era no sentido de que é vedado ao Poder Judiciário apreciar a conveniência e oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento, sendo necessária, em ambas as hipóteses, a observância da condição prevista - e por mim destacada - no dispositivo legal supracitado.
Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma, conforme julgados de minha relatoria (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

"Art. 7º ***Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial*** *de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.*
Art. 8º ***Os Conselhos não executarão judicialmente*** *dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."* (grifos meus)

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciários, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária **não** se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável o arquivamento do feito sem o requerimento do exequente, devendo ser reformada a decisão agravada.
Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.
Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.
Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029935-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029935-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	ICAC IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -EPP e outro
ADVOGADO	:	EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG.	:	04.00.00382-4 A Vr POA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por ICAC IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora de ativos financeiros em nome da parte executada, mediante o sistema Bacenjud.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Como é cediço, em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção daquela Corte Superior, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação de penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud na vigência da Lei n. 11.382/2006.
Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional. Precedentes: AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; AI n. 2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.
Dessa forma, há de se reconhecer a desnecessidade do prévio esgotamento de diligências para localização de bens da parte executada a fim de possibilitar a utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, o que não ocorre no caso em análise.
Assim, não merece reparos a decisão agravada.

Ante todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000342-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000342-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	GRUPO DE COMUNICACAO TRES LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00207874420124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.
Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação mandamental, restando prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004253-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004253-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO	:	DENIS MARTINS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00005751820104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por

entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para excutir valor irrisório.
Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.
Decido.
Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
É o caso dos autos.
No que tange à possibilidade de arquivamento de execução fiscal movida por Conselho Profissional, à míngua de regulamentação específica sobre o tema, aplicava-se a regra prevista no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, ***mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional****, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais)."*

Nesse tocante, o entendimento adotado era no sentido de que é vedado ao Poder Judiciário apreciar a conveniência e oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento, sendo necessária, em ambas as hipóteses, a observância da condição prevista - e por mim destacada - no dispositivo legal supracitado.
Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma, conforme julgados de minha relatoria (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

"Art. 7º ***Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial*** *de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.*
Art. 8º ***Os Conselhos não executarão judicialmente*** *dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."* (grifos meus)

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciários, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.
Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária **não** se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável o arquivamento do feito sem o requerimento do exequente, devendo ser reformada a decisão agravada.
Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.
Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.
Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001482-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001482-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	JULIO CESAR DIAS
ADVOGADO	:	JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	PAES E DOCES ALTIVEZA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00460006820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JULIO CESAR DIAS em face de decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal por ele opostos.
Alega a agravante, em síntese, que: a) retirou-se da sociedade empresária há mais de 15 anos, antes mesmo do ajuizamento da ação fiscal; b) estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.
Requer a antecipação da tutela recursal para que os embargos à execução fiscal sejam recebidos no efeito suspensivo.
Decido.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no art. 558, do CPC.
Como sabido, a execução fiscal é regida pela Lei n. 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º da lei referida).
Dessa sorte, inexistindo na Lei de Execuções Fiscais disciplina específica acerca dos efeitos do recebimento dos embargos do devedor, nada obsta a aplicação da sistemática, nesse particular, adotada pelo CPC, como, de resto, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.
(Omissis)
5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.
6. ***A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980****."*
(REsp 1024128/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 13/5/2008, DJe de 19/12/2008, grifos nossos)

Nessa conjuntura, outra solução não colhe senão aplicar-se o art. 739-A do CPC, acrescido por força da Lei n. 11.382/2006, e cujos dizeres seguem transcritos:

"Art. 739-A Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Como se depreende, à luz da normatividade acima trasladada, é permitida a suspensão da execução fiscal, desde que sejam preenchidas as seguintes premissas: a) existência de requerimento do embargante; b) detecção da relevância dos fundamentos; c) potencialidade de dano grave e de difícil ou incerta reparação; e d) prévia garantia da execução.
Dessarte, ao lume do citado dispositivo, a regra é a recusa de efeito suspensivo aos embargos, providência tida por cabível apenas se atendidas todas as condições enumeradas no texto legal.
A contexto, merecem lida os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.
*1. **Os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo**.*
2. O Tribunal de origem, com base na acurada análise das provas e dos fatos, concluiu pela relevância dos fundamentos apresentados pela agravada e que estão presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no artigo 739-A do CPC.
3. É vedado, em recurso especial, o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, porquanto tal providência demandaria a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula nº 7 do STJ.
4. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no AREsp 140.510/AL, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 5/6/2012, DJe de 14/6/2012, grifos nossos)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.
*1. **Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os Embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo**.*
2. A atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento.
3. In casu, o Tribunal a quo consignou que a ora agravante não preencheu as condições previstas no art. 739-A do CPC para a concessão do efeito suspensivo. A revisão do entendimento firmado no acórdão recorrido implica reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido."
(STJ, AgRg no AREsp 121.809/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 3/5/2012, DJe de 22/5/2012, grifos nossos)

A jurisprudência desta Corte não discrepa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. SEM REQUERIMENTO EXPRESSO. EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC.
*1. **O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficiente**.*
2. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução em regular tramitação.
3. No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, tendo em vista que não houve formulação de expresso requerimento pelo agravante acerca do recebimento do mesmo no efeito

suspensivo, bem como não houve a garantia integral do juízo, não preenchendo os requisitos previstos no §1º, do art. 739-A, do CPC, devendo, assim, o feito ter o seu normal prosseguimento.
4. Agravo de instrumento improvido e pedido de reconsideração prejudicado."
(AI 0022753-09.2012.4.03.0000, **Sexta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/11/2012, grifos nossos)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, § 1º CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - ART. 32, § 2º, LEI 6.830/80 - RECURSO IMPROVIDO.
1. ***A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema****.*
2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo , podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de relatoria do Desembargador Federal Nery Júnior).
3. Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil: "O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o pros seguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."
4. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.
5. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A , §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.
(...)"
(AI 0016169-23.2012.4.03.0000, **Terceira Turma**, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 8/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 23/11/2012, grifos nossos)

Na mesma vereda: AI 0005603-15.2012.4.03.0000, **Primeira Turma**, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 4/9/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 12/9/2012; AI 0003196-70.2011.4.03.0000, **Segunda Turma**, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 20/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/3/2012; AI 0037156-17.2011.4.03.0000, **Quarta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 12/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 27/7/2012; AI 0033531-72.2011.4.03.0000, **Quinta Turma**, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 16/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 25/7/2012.
Transplantadas essas noções ao presente caso, constato, a princípio, a ocorrência de satisfação de todos os pressupostos para a suspensividade vindicada.
Com efeito, o executado expressamente requereu a suspensão da execução fiscal (fls. 20/26), sendo certo que não houve garantia do juízo em razão da concessão da gratuidade processual (fls. 15).
Quanto à relevância da fundamentação, verifico que, no que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.
Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*."
Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.
Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.
No caso em tela, analisando os documentos juntados aos autos, verifica-se que, independentemente de ter ou não havido a suposta dissolução irregular, a dívida em comento não pode, em tese, ser redirecionada ao recorrente.

Isso porque, nos termos ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP anexadas aos autos (fls. 65/70), **tal sócio se retirou da empresa em 9/11/1995, permanecendo outros responsáveis na administração da empresa executada**.
Ressalte-se que **não é relevante o fato de que o recorrente fazia parte da sociedade à época da constituição dos créditos tributários devidos**, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.
Ademais, após a sua saída, a executada continuou a desenvolver suas atividades empresariais. Assim, remanescendo outros responsáveis pelo adimplemento das obrigações assumidas pela pessoa jurídica, inviável a pretensão de estender a responsabilidade para atingir aqueles que se retiraram regularmente dos quadros sociais.
Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, há tempos, assim vem se manifestando:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÓCIOS QUE NÃO CONSTAM DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA E QUE SE RETIRARAM DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA ANTERIORMENTE À DISSOLUÇÃO IRREGULAR. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. SÚMULA N. 83 DO STJ.
(...)
3. É pacífico no âmbito da Primeira Seção do STJ o entendimento de que o redirecionamento de execução fiscal a sócios que não constam da certidão de dívida ativa como co-responsáveis tributários está vinculada à comprovação, por parte da exequente, dos requisitos do art. 135 do CTN. Matéria decidida em sede de recurso representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC. Precedentes: REsp 1.101.728/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 23/03/2009; AgRg no Ag 1.265.124/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/05/2010.
*4. **A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN**. Precedentes: EREsp 100739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 1.217.467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005.*
5. Agravo regimental não provido."
(AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 17/5/2011, DJe de 24/5/2011, grifos nossos)

No mesmo sentido é a posição firmada pela Terceira Turma desta E. Corte: AI 2006.03.00.020670-2, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 29/4/2010, DJF3 CJ1 de 24/5/2010; AC 2010.03.99.020819-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 23/9/2010, DJF3 CJ1 de 4/10/2010.
Por fim, o requisito da potencialidade de dano grave e de difícil ou incerta reparação encontra-se presente, tendo em vista a possibilidade de a ação fiscal continuar em detrimento de um devedor que, neste exame sumário, não seria responsável pelo crédito tributário.
Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para que os embargos à execução sejam recebidos no duplo efeito.
Comunique-se o MM. Juízo de primeira instância para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024255-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024255-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	BEBIDAS ASTECA LTDA

ADVOGADO	:	MARCELO TORRES MOTTA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00073044220114036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por BEBIDAS ASTECA LTDA, em face de decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal por ele opostos.
Alega a agravante que: a) para a concessão do efeito suspensivo aos embargos, basta a garantia do juízo, o que sucede na espécie; b) na medida em que a Lei n. 6.830/1980 é norma especial, não se aplica, quanto aos efeitos decorrentes do recebimento dos embargos à execução, o disposto no art. 739-A do CPC.
Requer a antecipação da tutela recursal para que os embargos à execução fiscal sejam recebidos no efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC, considerada a sedimentação da jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Insurge-se a agravante contra decisão judicial que negou o empréstimo de efeito suspensivo a embargos à execução.
De nossa parte, afigura-se irretocável o decisório hostilizado, cuja motivação mostra-se conforme ao entendimento que, de há muito, adotei perante a Terceira Turma desta Corte (v.g., AI 0043867-09.2009.4.03.0000, j. 6/5/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 24/5/2010; AI 0001590-41.2010.4.03.0000, j. 2/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 25/2/2011; AI 0018768-03.2010.4.03.0000, j. 22/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 30/3/2012).
Como sabido, a execução fiscal é regida pela Lei n. 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º da lei referida).
Dessa sorte, inexistindo na Lei de Execuções Fiscais disciplina específica acerca dos efeitos do recebimento dos embargos do devedor, nada obsta a aplicação da sistemática, nesse particular, adotada pelo CPC, como, de resto, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.
(Omissis)
5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.
6. ***A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980****."*
(REsp 1024128/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 13/5/2008, DJe de 19/12/2008, grifos nossos)

Nessa conjuntura, outra solução não colhe senão aplicar-se o art. 739-A do CPC, acrescido por força da Lei n. 11.382/2006, e cujos dizeres seguem transcritos:

"Art. 739-A Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Como se depreende, à luz da normatividade acima trasladada, é permitida a suspensão da execução fiscal, desde que sejam preenchidas as seguintes premissas: a) existência de requerimento do embargante; b) detecção da relevância dos fundamentos; c) potencialidade de dano grave e de difícil ou incerta reparação; e d) prévia garantia da execução.
Dessarte, ao lume do citado dispositivo, a regra é a recusa de efeito suspensivo aos embargos, providência tida por cabível apenas se atendidas todas as condições enumeradas no texto legal.

A contexto, merecem lida os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.
1. ***Os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo****.*
2. O Tribunal de origem, com base na acurada análise das provas e dos fatos, concluiu pela relevância dos fundamentos apresentados pela agravada e que estão presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no artigo 739-A do CPC.
3. É vedado, em recurso especial, o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, porquanto tal providência demandaria a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula nº 7 do STJ.
4. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no AREsp 140.510/AL, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 5/6/2012, DJe de 14/6/2012, grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.
1. ***Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os Embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo****.*
2. A atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento.
3. In casu*, o Tribunal* a quo *consignou que a ora agravante não preencheu as condições previstas no art. 739-A do CPC para a concessão do efeito suspensivo. A revisão do entendimento firmado no acórdão recorrido implica reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*
4. Agravo Regimental não provido."
(STJ, AgRg no AREsp 121.809/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 3/5/2012, DJe de 22/5/2012, grifos nossos)

A jurisprudência desta Corte não discrepa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. SEM REQUERIMENTO EXPRESSO. EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC.
1. ***O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficiente****.*
2. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução em regular tramitação.
3. No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, tendo em vista que não houve formulação de expresso requerimento pelo agravante acerca do recebimento do mesmo no efeito suspensivo, bem como não houve a garantia integral do juízo, não preenchendo os requisitos previstos no §1º, do art. 739-A, do CPC, devendo, assim, o feito ter o seu normal prosseguimento.
4. Agravo de instrumento improvido e pedido de reconsideração prejudicado."
(AI 0022753-09.2012.4.03.0000, **Sexta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/11/2012, grifos nossos)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, § 1º CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - ART. 32, § 2º, LEI 6.830/80 - RECURSO IMPROVIDO.
1. ***A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema****.*

2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo , podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de relatoria do Desembargador Federal Nery Júnior).
*3. Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil: "*O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o pros seguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*"*
4. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.
5. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A , §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.
(...)"
(AI 0016169-23.2012.4.03.0000, **Terceira Turma**, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 8/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 23/11/2012, grifos nossos)

Na mesma vereda: AI 0005603-15.2012.4.03.0000, **Primeira Turma**, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 4/9/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 12/9/2012; AI 0003196-70.2011.4.03.0000, **Segunda Turma**, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 20/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/3/2012; AI 0037156-17.2011.4.03.0000, **Quarta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 12/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 27/7/2012; AI 0033531-72.2011.4.03.0000, **Quinta Turma**, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 16/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 25/7/2012.
Transplantadas essas noções ao presente caso, fácil é ver-se a inocorrência de satisfação de todos os pressupostos para a suspensividade vindicada. De efeito, em que pese à existência de expresso pedido da executada nesse sentido (fls. 23/38) e à prévia garantia do juízo (fls. 43), carecem de preenchimento, justamente, os quesitos da relevância da fundamentação e do perigo de dano grave e de difícil ou incerta reparação, cuja constatação reclama mais que meras consequências naturais de todo e qualquer processo de execução, ou seja, a prática dos atos processuais expropriatórios do patrimônio do devedor. Nessa medida, a verificação de risco de dano justificador da outorga de efeito suspensivo aos embargos e que a nosso ver poderia dar a medida da relevância da fundamentação depende da apreciação das especificidades de cada caso concreto, é dizer, da peculiar repercussão negativa impingida ao devedor em razão do implemento da execução forçada, quiçá pelas particularidades que guarnecem os bens objeto da execução.
Calham, aqui, os ensinamentos de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero:

*"**Perigo Manifesto de Dano Grave de Difícil ou Incerta Reparação**: A outorga de efeito suspensivo aos embargos do executado está condicionada à possibilidade de o prosseguimento da execução causar perigo manifesto de dano grave de difícil ou incerta reparação ao executado.* A fortiori*, o manifesto perigo de dano irreparável também autoriza a outorga de efeito suspensivo aos embargos. O perigo tem de ser manifesto - patente, claro, evidente.* ***Semelhante perigo obviamente não se caracteriza pela simples possibilidade de os bens do executado se encontrarem suscetíveis de alienação com o prosseguimento da execução**. **Fosse suficiente esse risco, toda e qualquer execução deveria ser suspensa pelos embargos, já que é inerente a toda e qualquer execução a ultimação de seus atos expropriatórios**. O perigo de manifesto dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação não deve, portanto, ser buscado a partir das consequências legais da execução forçada. Deve ser caracterizado a partir da qualidade especial do bem sujeito à execução que, ao ser retirado do patrimônio do executado, pode causar manifesto dano irreparável ou incerta reparação.* ***O perigo de dano não está propriamente na alienação, mas na especial qualidade do bem suscetível de alienação**. A alienação do bem de significativo valor sentimental, de bem que ocupa singular importância no mercado ou do qual depende o sustento do executado ou de sua família pode caracterizar perigo manifesto de dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação, legitimando assim a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do executado."*
(*in* **Código de Processo Civil comentado artigo por artigo**, 2ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, pgs. 709-710, grifos nossos)

No presente feito, extrai-se que o juízo foi garantido por meio de penhora sobre o faturamento.
Não há que se falar em perigo de dano irreparável ou de difícil reparação na manutenção da decisão agravada.
Isso porque consoante os termos do § 2º, do art. 32, da Lei n. 6.830/1980, a entrega dos valores depositados em juízo a fim de garantir a execução fiscal só pode ser feita após o trânsito em julgado da sentença.

Ademais, o art. 1º, § 3º, incisos I e II, da Lei n. 9.703/1998, que dispõe sobre os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, prevê expressamente que os valores serão devolvidos ao depositante ou transformados em pagamento definitivo, após o encerramento da lide ou do processo litigioso.
Conclui-se, dessarte, que não restaram atendidos todos os requisitos previstos no § 1º, do art. 739-A, do CPC.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005987-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005987-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	HERNANDEZ E CESAR LTDA
ADVOGADO	:	ROGERIO ANTONIO PEREIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG.	:	12.00.04182-6 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO
Vistos, etc.
Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002501-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002501-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	JAQUELINE JOYCE DE ALMEIDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00016107620114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação da devedora por meio de oficial de justiça.
Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no

endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.
Ocorre que, compulsando os autos, verifica-se que **a empresa já está devidamente integralizada à lide**, de modo que a citação por mandado se revela desnecessária.
De fato, nos termos da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 99/100), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela foi localizada, consoante aviso de recebimento positivo acostado a fls. 91.
Assim, diante da convergência das informações, cabível a **aplicação da teoria da aparência**, segundo a qual, nos casos de pessoas jurídicas, a citação é tida por válida se recebida por quem, naquele ato, se apresentava como representante legal e recebe a citação sem ressalva quanto à existência de poderes de representação em juízo. É a posição pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MEDIDA CAUTELAR. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO CONJUNTO DO RECURSO PRINCIPAL E OS SUCEDÂNEOS RECURSAIS. TEORIA DA APARÊNCIA . NULIDADE DE CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. DESACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE MANTIDA.
(...)
5. Inocorrência de violação à regra do art. 215 do CPC, tendo-se por válida a citação e correto o desacolhimento, pelo Tribunal 'a quo', da exceção de pré-executividade. Aplicação da teoria da aparência .
6. A Corte Especial do STJ já firmou entendimento no sentido de que é válida a citação de pessoa jurídica feita em pessoa que se apresenta como representante legal da empresa e recebe a citação sem ressalva quanto à inexistência de poderes de representação em juízo (AgRg nos EREsp 205275/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL).
7. A alegação de não ser funcionário quem recebeu a citação sem fazer ressalvas no local onde funciona "um pequeno escritório da empresa" encontra óbice na Súmula 07 do STJ, pois demandaria o revolvimento ao acervo fático probatório, o que não é possível nesta instância recursal.
8. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.'
(RESP 1.118.939, Terceira Turma, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. 28/9/2010, DJ 24/11/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARTIGOS 239, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO III E 247 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. NULIDADE DA CITAÇÃO. PREPOSTO DA EMPRESA. TEORIA DA APARÊNCIA . NULIDADE DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. MATÉRIA FEDERAL NÃO SUSCITADA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO E EMBARGOS DECLARATÓRIOS PERANTE A CORTE ESTADUAL. PRECLUSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
(...)
4. "Aplicação do entendimento prevalente da Corte Especial no sentido de adotar-se a Teoria da Aparência, reputando-se válida a citação da pessoa jurídica quando esta é recebida por quem se apresenta como representante legal da empresa e recebe a citação sem ressalva quanto à inexistência de poderes de representação em juízo." (AgRgEREsp nº 205.275/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, in DJ 28/10/2002).
5. Não se conhece de matéria federal arguida em sede de recurso especial, na espécie, a apontada nulidade da intimação da penhora, se a questão sequer havia sido suscitada no agravo de instrumento e subsequentes embargos declaratórios perante a Corte Estadual de Justiça, pena de afronta ao instituto da preclusão.
6. Agravo regimental improvido."
(AGA 1.303179, Primeira Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2010, DJ 3/8/2010)

No mesmo sentido, trago precedente da Terceira Turma desta E. Corte Regional:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA VIA POSTAL. RECEBIMENTO POR REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA. DESNECESSIDADE.
A questão posta já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo ele se posicionado pela validade da citação de pessoa jurídica por via postal, quando implementada no endereço onde se encontra seu

estabelecimento, sendo desnecessário que a carta citatória seja recebida e o aviso de recebimento assinado por representante legal da empresa.
Adota-se, assim, a chamada teoria da aparência, bastando, para sua validade, que a citação se dê no endereço da sociedade executada. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento desprovido."
(AI 2007.03.00.103236-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 25/2/2010, DJF3 CJ1 de 16/3/2010)

Destarte, cumpre à exequente dar prosseguimento à ação fiscal, efetivando diligências para o adimplemento do valor devido por meio da penhora de bens.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001294-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001294-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	ARLETE LUX DECORACOES S/C LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00432612520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça no endereço da executada, constante da inicial.
Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, I, *in fine,* da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.
A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.
Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "*(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).
Ainda nesse aspecto, confiram-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.
(...)
III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
IV - ***No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça****.*
V - ***Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo****.*
VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).
VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.
VIII - Agravo inominado improvido."
(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)
Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.
Outrossim, não é necessário, no caso, intimar-se a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.
Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019609-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019609-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	SLEEVER INTERNATIONAL LTDA
ADVOGADO	:	PEDRO CARVALHAES CHERTO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00396013320044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, suspendeu a exigibilidade dos créditos tributários e determinou a exclusão do nome da executada do CADIN até que a exequente se manifestasse acerca da higidez da cobrança.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência desta E. Terceira Turma sobre a matéria em discussão.
Constam, na decisão agravada, os seguintes fatos (fls. 165, grifos nossos):

"Às fls. 13/89, a empresa-executada apresentou petição, alegando que os débitos constantes da presente execução encontram-se integralmente quitados por pagamento, realizado à época própria.
*Instada a se manifestar, **a Fazenda Nacional requereu, por diversas vezes o sobrestamento do feito** para análises administrativas, pedidos sempre deferidos por este Juízo.*
*Às fls. 130/132, **a exequente requereu o cancelamento de uma das certidões de dívida ativa**, pugnando pela desistência parcial do feito, em relação à CDA extinta na base de dados da Receita Federal.*
***No que se refere à CDA remanescente, protestou pela concessão de novo prazo de 120 dias (fls. 135), o que foi mais uma vez deferido** por este Juízo às fls. 140.*
Inconformada com a ausência de manifestação conclusiva da exequente, a executada peticiona às fls. 144/145. Repisa que os créditos pretendidos inexigíveis, em face dos pagamentos realizados. Requer, assim, a imediata extinção do feito. Com a manifestação da exequente (fls. 147) vieram-me os autos conclusos."

Em um primeiro momento, cumpre asseverar que o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.
Ademais, a Corte Superior também reconhece a possibilidade de arguição, em sede de exceção de pré-executividade, de nulidade flagrante do título executivo, que não demande dilação probatória (v.g., AgRg nos EDcl no Ag 542.768/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 16/8/2005, DJ 5/9/2005, p. 210), bem como da constitucionalidade da norma que embasa a exigência fiscal (v.g. AgRg no AgRg no AgRg no Ag 1275073/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 5/10/2010, DJe 2/2/2011).
In casu, o que se mostra atípico é a demora da Fazenda Pública em apreciar a higidez do título executivo.
Com efeito, a execução fiscal subjacente está consubstanciada em duas Certidões da Dívida Ativa, sendo certo que já houve pedido de desistência quanto a uma delas, ao passo que, em relação à remanescente, desde 2010 não há manifestação conclusiva (fls. 152).
Destarte, tendo em vista o largo tempo que já transcorreu, afigura-se relevante que a demanda fiscal permaneça suspensa e que o nome da executada não conste do CADIN, enquanto pendente o procedimento no âmbito administrativo, devendo tal medida ser tomada com fundamento no exercício do poder geral de cautela do juiz (art. 798 do CPC).
De fato, o perigo maior está na manutenção do *status quo* anterior à decisão atacada, tendo em vista que a execução fiscal prosseguiria por conta de um débito sobre o qual pairam dúvidas.
Ademais, **tal suspensão é apenas temporária**, perdurando até o momento em que houver manifestação conclusiva da exequente, não havendo que se falar, portanto, em qualquer prejuízo fazendário.
Isso porque, detendo a competência exclusiva para solucionar o feito na seara administrativa, os eventuais prejuízos a que está submetida decorrem tão somente da demora na apreciação do processo administrativo.
Pretender que a lide fiscal prossiga sem que o débito esteja consolidado, submetendo a executada a todos os meios processuais diretos e indiretos para reaver o alegado débito, seria, em verdade, transmitir à empresa todo esse gravame, subvertendo a própria lógica jurídica.
Em caso análogo, a Terceira Turma desta E. Corte assim já se manifestou:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PODER GERAL DE CAUTELA DO JUIZ. AGRAVO IMPROVIDO.
I - Na hipótese, depois de citada na execução fiscal, a executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando que o débito em testilha se encontrava pago. Para corroborar suas alegações, anexou aos autos cópia da respectiva guia DARF paga e de pedido de revisão de débitos efetivado junto à Receita Federal.
II - Após a análise dos autos, verifico que os documentos juntados revelam aparente compatibilidade entre a DARF trazida aos autos e o crédito aqui executado (fls. 17/23, 31 e 81/88), o que demonstra plausibilidade jurídica na decisão a quo, que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário. Isso porque entendo que o aparente adimplemento dos débitos em cobro gera incerteza acerca da liquidez e exigibilidade do débito, o que motiva, provisoriamente, a suspensão da exigibilidade dos débitos, até que a questão seja totalmente esclarecida.
III - Cumpre destacar, outrossim, que o decisum a quo*, proferido sem a prévia oitiva da exeqüente, não*

reconheceu a extinção do crédito tributário, mas tão-somente a suspensão de sua exigibilidade, com o fim de se evitar que o contribuinte sofra os efeitos da execução fiscal injustamente. Desta forma, não se adotou solução definitiva ao caso, mas provisória no contexto do que apurado.
IV - Sendo assim, entendo cabível a providência tomada pelo MM Juízo de 1º grau, porquanto inserida em seu poder geral de cautela, previsto no art. 798 do Código de Processo Civil, que tem por finalidade não só evitar a prática de atos processuais que possam se revelar em seguida desnecessários, mas também impedir que o executado seja constrangido em suas atividades ou em seus bens em razão de débitos aparentemente inexigíveis.
V - Agravo de instrumento improvido."
(AG 2006.03.00.069622-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24/7/2008, DJF3 de 12/8/2008)

O mesmo entendimento foi adotado em outro precedente, este de minha relatoria: AI 2006.03.00.075126-1, j. 21/10/2010, DJF3 CJ1 de 28/10/2010.
Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001397-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001397-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	EDI EDI FUNILARIA E PINTURA S/C LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00244926620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça no endereço da executada, constante da inicial.
Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, I, *in fine,* da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.
A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.
Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "*(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não*

possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).
Ainda nesse aspecto, confiram-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.
Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.
(...)
III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
IV - ***No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça****.*
V - ***Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo****.*
VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).
VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.
VIII - Agravo inominado improvido."
(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)
Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.
Outrossim, não é necessário, no caso, intimar-se a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.
Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005517-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005517-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	COML/ PERFURADORA DEMOLIDORA SOPEDRA LTDA
ADVOGADO	:	MÁRCIO PEREIRA DA SILVA

PARTE RE'	:	ALEX SANDRO PEREIRA DE SOUZA e outro
	:	NEVES PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	MÁRCIO PEREIRA DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG.	:	00.00.13283-4 A Vr ITU/SP

DESPACHO
Vistos etc.
Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021918-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021918-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	MARCOS VICENTE MERUSSI DE SANTIS
ADVOGADO	:	JAMIL GONCALVES DO NASCIMENTO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	M G B MECANICA GERAL BRASILIENSE LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00129561620114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO
Em razão da excepcionalidade do feito, intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Após, retornem os autos conclusos.
Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002352-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002352-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	BAR E MERCEARIA ABREUENSE LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00022983820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça no endereço da executada, constante da inicial.
Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, I, *in fine,* da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.
A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.
Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "*(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).
Ainda nesse aspecto, confiram-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.
Outro não é o entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.
(...)
III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
*IV - **No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça**.*
*V - **Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo**.*
VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).
VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.
VIII - Agravo inominado improvido."
(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)
Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.
Outrossim, não é necessário, no caso, intimar-se a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027496-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027496-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	INTEGRACAO CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA
ADVOGADO	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00097996120124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em medida cautelar de caução imobiliária para garantia das inscrições 80.7.11.019042-26 e 80.6.11.090377-37 (PA 10880.731784/2011-78) e emissão de certidão de regularidade fiscal.
DECIDO.
Proferida decisão negando seguimento ao agravo (f. 141/3v), foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil (f. 145/9).
Conforme cópias de f. 152/4v, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001994-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001994-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	VOTORANTIM METAIS S/A
ADVOGADO	:	ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00001434620134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à parcial concessão de liminar, em mandado de segurança, impetrado para garantir a inclusão de débitos objeto de processos administrativos no programa de parcelamento da Lei 11.941/2009, com o recálculo das respectivas parcelas.
DECIDO.
Conforme consta dos autos (f. 159/62), foi proferida sentença no *mandamus* originário, pelo que resta prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033236-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033236-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
PROCURADOR	:	MELISSA AOYAMA
AGRAVADO	:	AUTO POSTO FUNDACAO LTDA
ADVOGADO	:	MARCELO ANTONIO TURRA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00186205420124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP em face de decisão que, em ação ordinária, deferiu a tutela antecipada para suspender a decisão administrativa que resultou na revogação da autorização para exercício da revenda varejista do autor até decisão final (processo administrativo n. 48621.0011012/2009-17).
Decido.
Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: *"O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado"* (*in* Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de

processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação genérica de que a decisão agravada poderá trazer efeitos à população não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004642-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004642-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	COMPANIA SUD AMERICANA DE VAPORES S/A
ADVOGADO	:	JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro
REPRESENTANTE	:	CSAV GROUP AGENCIES BRAZIL AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00115013020124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANIA SUD AMERICANA DE VAPORES S/A em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato do Inspetor da Alfândega do Porto de Santos visando à liberação do contêiner FSCU779862-7, de sua propriedade, indeferiu a medida liminar.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, para determinar a desunitização e devolução do contêiner FSCU779862-7, permitindo a sua retirada pela impetrante.
Decido.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil.
Tenho entendimento no sentido de que o contêiner ou a unidade de carga é considerado como um equipamento ou um acessório do veículo transportador, a teor do disposto no artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.288/1975.
Assim, não se confunde o contêiner com eventual mercadoria nele transportada, com fulcro no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/1998.
Ocorre que, no caso, sustenta a autoridade coatora que as mercadorias importadas não podem ser internadas no país, consoante Termo de Interdição n. 2260460/004/13. Afirma que a ANVISA determinou que a empresa importadora deveria tomar as providências necessárias para ultimar a devolução da carga ao país de origem.
Assim, alega a autoridade impetrada que a desunitização de mercadorias interditadas pela ANVISA e o seu armazenamento fora do contêiner podem representar riscos (fls. 154/162).
Portanto, excepcionalmente, entendo que, no caso, o perigo de lesão grave caminha ao lado da autoridade coatora, em virtude do mencionado risco decorrente da desunitização das mercadorias, ao menos neste exame de cognição sumária.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.
Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 22 de março de 2013.
MARCIO MORAES

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012264-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012264-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	ISMAURA CARVALHO
ADVOGADO	:	RONALDO COLEONE e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00233651420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação ordinária.
Conforme ofício acostado às fls. 450/457, houve prolação da sentença, julgando improcedente o pedido.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005428-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005428-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	CARMEN PIZARRO
ADVOGADO	:	CESAR EDUARDO LEVA
AGRAVADO	:	Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	ADEMIR LEMOS FILHO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG.	:	04.00.01271-7 2 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO
Vistos etc.
Intime-se o agravado para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033424-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033424-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	:	EUGENIO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIA MADALENA LOURENÇO DA SILVA ALVES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00024629520124036140 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu liminar, em sede de mandado de segurança.
Conforme ofício acostados às fls. 55/58, houve prolação de sentença, julgado procedente o pedido e concedendo a segurança.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003458-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003458-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	VALERIA ALVAREZ BELAZ
AGRAVADO	:	INTER MIL SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00296391020094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal em face dos corresponsáveis da executada, indicados na CDA.
O MM Juízo de origem indeferiu o pleito, sob o fundamento de que incabível, na hipótese (multa punitiva de natureza não tributária) o disposto no art. 135, CTN.
Nas razões recursais, alega a agravante que a empresa executada não foi localizada em seu domicílio conhecido, sendo, posteriormente, citada na pessoa de seu representante legal ORTÊNCIO JOÃO DE OLIVEIRA. Todavia, o Oficial de Justiça deixou de efetuar a penhora, eis que não localizou bens para tanto, restando negativa, também, a tentativa de penhora *on line,* via BACENJUD.
Ressalta a Súmula 435/STJ e a responsabilidade prevista no art. 4º, Lei nº 6.830/80, assim como no art. 135, III, CTN.
Argumenta que, ainda que se entenda pelo descabimento das normas do CTN à hipótese, o redirecionamento

contra os sócios encontra amplo respaldo legal: artigos 1.053, 1.013 e 50, CC.
Sustenta que, no caso, a infração à lei é originária da própria natureza da dívida e da própria dívida por assim dizer (multa por infração a dispositivos legais).
Aduz que a responsabilidade dos sócios ainda tem previsão no art. 18, Lei nº 9.847/99.
Destaca que a CDA traz os nomes dos corresponsáveis pela multa cobrada e, assim, a corresponsabilidade é parte integrante do título executivo, que goza de liquidez e certeza (art. 3º, LEF).
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, para permitir o redirecionamento da execução em face dos sócios e administradores da pessoa jurídica.
Decido.
Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.
O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.
Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
Compulsando os autos, verifica-se que se executa multa administrativa, portanto, de natureza não tributária.
É cediço que a inclusão de sócio no pólo passivo de execução fiscal de **dívida não-tributária** é indevida, nos termos do art. 135, III, do CTN.
A jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça é de que é **inaplicável o art. 135, III do CTN às dívidas de natureza não-tributária**. Nesse sentido, confiram-se as seguintes ementas:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. NÃO CONHECIMENTO. FGTS. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.
(...)
3. Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio -gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.
(REsp 727.732/PB, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07.03.2006, DJ 27.03.2006 p. 191)
RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO -GERENTE - MULTA POR INFRAÇÃO DE DISPOSITIVO DA CLT - NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN À ESPÉCIE - PRECEDENTE.
A Lei de Execução Fiscal dispõe, em seu artigo 4º, que a execução fiscal poderá ser promovida contra "o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado".
O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, porém, determina quais são os responsáveis pelos créditos correspondentes apenas a obrigações tributárias. Dessa forma, o aludido dispositivo legal não se aplica às execuções de dívidas decorrentes de multa por infração da Consolidação das Leis do Trabalho, pois referidos débitos não têm natureza tributária. Precedente.
Recurso especial improvido.
(REsp 638.580/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19.08.2004, DJ 01.02.2005 p. 514)

A punição administrativa sem indicação de dolo especial dos sócios com a devida especificação da participação, não enseja a responsabilidade. Prática desse jaez tornaria a responsabilidade objetiva.
Por outro lado, quando se trata de dívida de natureza não tributária , é possível o redirecionamento do executivo fiscal, observadas as disposições do artigo 50 do Novo Código Civil, que assim prevê:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relação de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.
São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial. Transcrevo passagem da obra Novo Código Civil Comentado, coordenada

por Ricardo Fiúza, que bem ilustra a assertiva acima:

Por isso o Código Civil pretende que, quando a pessoa jurídica se desviar dos fins determinantes de sua constituição, ou quando houver confusão patrimonial, em razão de abuso da personalidade jurídica, o órgão judicante, a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo, esteja autorizado a desconsiderar, episodicamente, a personalidade jurídica, para ***coibir fraudes de sócios*** *que dela se valeram como escudo sem importar essa medida numa dissolução da pessoa jurídica. Com isso subsiste o* ***princípio da autonomia subjetiva da pessoa coletiva****, distinta da pessoa de seus sócios ; tal distinção, no entanto, é afastada, provisoriamente, para um dado caso concreto, estendendo a responsabilidade negocial aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica (Ed. Saraiva, pág. 65, grifou-se)*
Da prova documental carreada ao instrumento não restou comprovada a dissolução irregular da empresa executada, ao contrário do sustentado pela agravante, posto que o AR negativo (fl. 24) não é suficiente para tanto.
De acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública.
Nesse sentido a Superior Corte decidiu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS . INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR . INDÍCIO INSUFICIENTE. 1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007). 2. A mera devolução da citação por aviso de recebimento - AR pelos correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009. 4. Agravo regimental não-provido. (STJ, AGRESP 200801555309, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:02/12/2010). (grifos)
Esta Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do aviso de recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011.
No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).
Assim, descabido o redirecionamento nestes termos.
Ocorre, entretanto, que, compulsando o próprio título executivo (fls. 18/20), vislumbra-se que ORTÊNCIO JOÃO DE OLIVEIRA e GOMES SILVA ADMINISTRAÇAO E PARTICIPAÇOES LTDA constam da CDA como corresponsável e devedor solidário, respectivamente.
Nessas hipóteses, a jurisprudência é firme, em razão da presunção de certeza e liquidez de que goza o título executivo em questão, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80, em admitir a inclusão dos nele indicados na demanda, cabendo a eles o ônus de provar a inexistência dessa responsabilidade tributária.
Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA . INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PRECEDENTE JULGADO NO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ENTENDIMENTO REITERADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE EM 25.8.2010 (RESP N. 1.182.462/AM). 1. É cediço que as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração são aquelas elencadas no art. 535 do CPC, quais sejam: omissão, contradição ou obscuridade, não sendo esse o meio adequado para a rediscussão da causa em razão do inconformismo da parte embargante quanto aos termos em que foi proferido o julgado embargado. 2. Na hipótese dos autos, o acórdão embargado decidiu de forma clara e suficiente no sentido de que, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova. Consignou-se, ainda, que isso ocorre pelo fato de que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exeqüendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. 3. Registre-se que a Primeira Seção desta Corte, no dia 25.8.2010, por maioria, quando do julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, reiterou o entendimento acima esposado, o qual, inclusive, já havia sido adotado em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C do CPC (REsp 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, DJ

1.4.2009). 4. Deixo de aplicar a multa prevista no § 2º do art. 557, do CPC, em razão de que os presentes embargos de declaração foram manejados em data anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia discutida nos autos. 5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EARESP 200600641629, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:15/10/2010). (grifos)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO QUOTISTA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA . PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CDA . CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557 DO CPC. APLICAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA , a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." Precedente: REsp. 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 01.04.09) 3. A suscitação da exceção de pré-executividade dispensa penhora, posto limitada às questões relativas aos pressupostos processuais; condições da ação; vícios do título e exigibilidade e prescrição manifesta. 4. A responsabilidade de sócio, por dívida fiscal da pessoa jurídica, em decorrência da prática de ato ilícito, demanda dilação probatória. 5. A exceção de pré-executividade se mostra inadequada, quando o incidente envolve questão que necessita de produção probatória, como referente à responsabilidade solidária do sócio-gerente da empresa executada. 6. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp. 1.104.900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA . É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 7. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 201000306039, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:30/04/2010).
Assim, possível o redirecionamento como pleiteado, ressalvando o direito dos incluídos em comprovar a inocorrência dessa responsabilidade, pelos meios processuais adequados.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.
Intimem-se.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023331-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023331-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	EDVALDO JUNYOR CERQUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ADILSON NUNES DE LIRA e outro
AGRAVADO	:	DIRETOR DA FUNDACENTRO FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANCA E MEDICINA DO TRABALHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

PARTE RE'	:	FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANCA E MEDICINA DO TRABALHO FUNDACENTRO
No. ORIG.	:	00139195020124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança impetrado com o escopo de garantir a inscrição no "curso de leitura radiológica pneumoconioses", a ser ministrado entre 8/8 a 11/8 do corrente ano, independentemente da titulação de especialista do impetrante, ora agravante, ter sido conferida Sociedade Brasileira de Pneumologia e Tisiologia ou pela Associação Nacional de Medicina do Trabalho.
Conforme ofício acostado às fls. 101/104, houve prolação de sentença, julgando procedente o pedido e concedendo a ordem.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput,* CPC e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004542-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004542-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro
AGRAVADO	:	WALTER VIGGIANO JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00422659020114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522 /2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.
Inicialmente, requer o agravante a remessa da execução fiscal originária para agendamento de futura audiência de conciliação nesta Corte ou Central de Conciliação de São Paulo.
Alega o recorrente que a Lei nº 12.514/2011 surgiu com o escopo de estabelecer valores de anuidades para os Conselhos que não obedeciam à determinação legal especifica, bem como valores mínimos a serem executados judicial, entre outras disposições. Dos artigos 7º e 8º do mencionado diploma, resta clara a liberalidade de promover a cobrança.
Afirma que possui lei própria que determina o valor das anuidades (Lei nº 6.530/78, alterada pela Lei nº 10.795/03).
Sustenta que a decisão agravada contraria a Súmula 452/STJ.
Defende que incabível o uso análogo da Lei nº 10.522/02 nos processos que tangem os Conselhos de Fiscalização Profissional, pois foi publicada em 28/10/2001 a Lei nº 12.514/2011, regulamentando especificamente a cobrança das contribuições devidas aos órgãos de fiscalização.
Colaciona jurisprudência atual desta Corte.
Conclui que não pode ser comparado à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, devido à legislação diversa pela qual é regida (Lei nº 10.522/02) e que, atualmente, há legislação específica (Lei nº 12.514/2011), disciplinando os valores para cobrança dos débitos dos Conselhos de Fiscalização.
Argumenta que, ainda que considere a aplicação do art. 20 da Lei nº 10.522/2002, por analogia, para a promoção

do arquivamento da execução fiscal seria necessário o pedido do Procurador da Fazenda, o que não foi requerido pelo agravante.
Invoca o disposto no art. 5º, XXXV, CF.
Decido.
Preliminarmente, não conheço de parte do agravo de instrumento, quanto ao pedido de remessa dos autos à audiência de conciliação, posto que já houve a tentativa de conciliação (fls. 73/74), cuja proposta da parte exequente foi recusada, assim como a contraposta da parte da executada, ou seja, restando impossibilitado o acordo.
A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.
Com o advento da Lei n.° 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.° 10.522 /02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento , sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)
Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.
Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.
Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento , se a exequente tem o interesse em promover a execução.
Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.
No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.
Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522 . 5. A Lei n. 10.522 /2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento , mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.
(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)
Cumpre ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.° 10.522 /02, supra citado.
De forma semelhante, dispõe a Lei nº 12.514 /2011, de natureza processual e, assim aplicação imediata:

Art. 7o Os conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6o;
Art. 6o As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:
I - para profissionais de nível superior: até R$ 500,00 (quinhentos reais);

Do texto legal, depreende-se que a cobrança de valores inferiores a R$ 5.000,00 continua sendo faculdade do credor, não cabendo ao Juízo seu arquivamento de ofício.
Cumpre ressaltar, entretanto, que o mesmo diploma legal (art. 8º, Lei nº 12.514 /2011) impõe um óbice à execução de menos de 4 anuidades.
Na hipótese, executam-se 4 anuidades (2007/2010), além de uma multa eleitoral (fls. 56/60), sendo de rigor, portanto, a reforma da decisão que determinou o arquivamento do feito.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035364-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035364-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	BRACCO COML/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE SILVA BRACCO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00219944920104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Visto.
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário ajuizada com o fim de obter ordem para parcelamento de débitos relativos ao SIMPLES Nacional, bem como assegurar a manutenção da impetrante neste regime tributário, indeferiu a antecipação da tutela.
Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (fls. 39/39v).
A parte agravada apresentou contraminuta (fls. 42/45).
Verifico, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual de primeira instância, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal do agravante.
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.
Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 22 de março de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034446-87.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.034446-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	DENIS LOURENCO GONCALVES
ADVOGADO	:	CASSANDRA ABBATE e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00012730520124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.
Conforme ofício acostado às fls. 103/105, houve prolação de sentença, denegando a segurança.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000920-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000920-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A
ADVOGADO	:	LYRIAM SIMIONI
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
PARTE RE'	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA
	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA e outros
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME
	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	RENATO FRANCHI
	:	DEBORAH VIARO
	:	ROSELI FRANCHI
	:	IVONE MERHE FRANCHI
	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI

: AMERICO AMADEU FILHO
: GENTIL FERNANDES NEVES
: PAULO ROBERTO DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00472-4 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação à agravante, INDÚSTRIAS NARDINI S/A, *"bloqueio de quaisquer ativos financeiros [...]"* e *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) o débito é objeto da ação anulatória 0003468-63.2012.403.6100 - 3VFSP; (2) foi lavrado auto de infração relativo a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005; (3) requereu, e teve deferido, o parcelamento dos débitos com os benefícios da Lei 11.941/09, sendo excluída de ofício, posteriormente, *"sob o singelo argumento de que o não recolhimento dos tributos nas épocas próprias se dera mediante fraude"* (f. 08); (4) desta forma, a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019 para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, outras duas empresas, NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. e SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"* (f. 09); (5) no curso da EF, a PFN ajuizou a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (6) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (7) *"O inconformismo se prende no fato de que o despacho determinou 'o bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de quaisquer espécies e de fundos de investimentos)', e, em razão deste despacho, expediu OFÍCIO PARA O BANCO CENTRAL DO BRASIL, cuja cópia segue anexa, determinando a INDISPONIBILIDADE DA CONTA CORRENTE BANCÁRIA da Agravante."* (f. 15); (8) *"é justo e lógico que pode haver o bloqueio on line de eventual saldo existente na conta bancária, o que não se discute, mas o que não pode ocorrer e o que mais grave, é a determinação de BLOQUEIO DAS CONTAS BANCÁRIAS, como ocorreu [...] por uma razão lógica: a Agravante, uma empresa centenária, fundada há mais de 100 anos, não tem sequer onde depositar o dinheiro que recebe diariamente; não tem como receber transferência de créditos remetidos por suas clientes; não tem como passar DOC ou TED em pagamento; não tem como sequer fazer pagamentos por meio de cheques; não tem como autorizar débito em sua conta bancária de mera despesa de conta telefônica, cartão de débito, cartão de crédito, etc."* (f. 15/6); (9) a medida promove *"o estrangulamento incontinente da empresa, que conta com mais de 1.000 funcionários e não pode sequer obter um simples extrato da sua conta ou um mero TALONÁRIO DE CHEQUES, porque a conta está INDISPONIBILIZADA. Fácil lhe seria abrir outra, mas, segundo a determinação judicial, tantas quantas forem abertas em nome da Agravante, ficarão indisponibilizadas. Promove, com isso, o ENCERRAMENTO FORÇADO DAS SUAS ATIVIDADES COMERCIAIS, o que não é possível, nem permitido."* (f. 16); (10) *"Nada obsta que, em querendo, a Agravada solicite, de quando em quando, a penhora on line dos saldos existentes, sem, contudo, impor empecilho à sua movimentação diária."* (f. 17); (11) possui bens imóveis, como *"o domínio, a propriedade e posse do complexo industrial onde está instalada, cuja área está avaliada atualmente em mais de R$ 600 milhões"* (f. 18); (12) *"a indisponibilidade de bens de terceiro sem antes aferir ou constatar a existência ou não de bens imóveis em nome da devedora é medida apressada e inconseqüente, que fere de morte os princípios básicos da razoabilidade"* (f. 18); (13) a indisponibilidade de bens pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localizar bens do devedor; (14) não é possível a extensão da indisponibilidade aos sócios, diretores e pessoas diversas, pois não invocou o artigo 4º e parágrafos da Lei 8.397/92, principalmente em relação ao ex-Diretor RENATO FRANCHI, que deixou a sociedade em 2009; (15) se a extensão do bloqueio decorresse do artigo 124 do CTN, o interesse comum seria mera presunção, *"até porque o lançamento que se faz, com a lavratura do Auto de Infração, como é o presente caso, é tão-somente com relação ao próprio sujeito passivo, e não contra as pessoas de antigos sócios, 'de fato' ou os que constam no contrato social, controladores, administradores, ou empresas coligadas"* (f. 24), com violação ao princípio da ampla defesa (artigo 5º, LV, da CF); e (16) deve ser deferida a antecipação da tutela recursal e, a final, revogada a liminar de bloqueio de suas contas bancárias e indisponibilidade de seus bens, à vista da existência de imóvel em nome próprio.

A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando que: (1) a ação anulatória 0003468-63.2012.403.6100 não afetou a certeza, liquidez e exigibilidade do débito, pois indeferida a antecipação da tutela em primeira e segunda instâncias; (2) *"no tocante ao parcelamento, a exclusão da Agravante do favor fiscal não é objeto desta e de nenhuma lide"*, e ocorreu *"por praticar atos fraudulentos judicialmente comprovados"* (f. 97) ; (3) é lícita a penhora de ativos on-line; (4) a agravante não possui legitimidade e interesse processual para defender interesses dos sócios e demais requeridos na medida cautelar fiscal; e (5) de qualquer forma, não há irregularidade no auto de infração e na responsabilização dos sócios e demais pessoas físicas e jurídicas.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

Primeiramente, é manifesta a ilegitimidade ativa da agravante para defender direito ou interesse de terceiros, contra os quais também houve deferimento da liminar de indisponibilidade de bens e/ou ativos financeiros, em conformidade com a jurisprudência consolidada, inclusive firmada no sentido de que não pode a pessoa jurídica defender direito ainda que dos respectivos sócios e vice-versa.
Neste sentido:

AC 94.2001.4.03.9999, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 12/01/2005: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS OPOSTOS PELA PESSOA JURÍDICA NA DEFESA DE DIREITO PESSOAL DOS SÓCIOS. INDEFERIMENTO DA INICIAL. APELAÇÃO. DESERÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIRMADA. 1. Os embargos à execução fiscal, que tramitaram por delegação de competência perante a Justiça Estadual, sujeitam-se ao regimental local de custas que, na forma dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, dispensa o preparo da apelação: preliminar de deserção rejeitada. 2. A empresa executada não tem legitimidade para ajuizar embargos à execução fiscal, na defesa de direito alheio e pessoal dos sócios, co-executados, a quem a lei confere a respectiva titularidade e disponibilidade, e cuja inércia não pode ser suprida pela pessoa jurídica, a quem não aproveita qualquer das alegações deduzidas. 3. Rejeição da preliminar de deserção, e desprovimento da apelação." *(grifei)*
AI 0069333-73.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 13/05/2011, p. 572: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA SUCESSORA PARA DEFENDER INTERESSES DAQUELA QUE CONSTA NO POLO PASSIVO. ART. 6º, DO CPC. Dispõe o art. 6º, do CPC, que "Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei". As exceções previstas no citado dispositivo dizem respeito a casos de legitimação extraordinária, nos quais a lei, de forma excepcional, autoriza que o autor formule pedido de tutela jurisdicional em seu nome, mas almejando satisfazer direito material de outrem. Por ostentar tal natureza, essa espécie de legitimação apenas pode ser utilizada nas situações previstas em lei. Não existe permissivo legal para que uma terceira empresa venha a recorrer em nome daquela que está no polo passivo da execução fiscal, pedindo a exclusão desta para que fique em seu lugar. Considerando-se que figura como uma das condições da ação a legitimidade para agir, não há de ser conhecido o presente recurso. Precedentes. Agravo de instrumento não conhecido." *(grifei)*

Quanto à questão de fundo, a Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;

b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial." *(grifei)*

A propósito, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, nos termos do §1°, artigo 4°, da Lei 8.397/92, a indisponibilidade, na hipótese de pessoa jurídica, recairá sobre bens do ativo permanente, e excepcionalmente, como no caso de paralisação das atividades empresariais ou não localização de bens, sobre o ativo não permanente, a exemplo das contas bancárias.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 365546, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 04/08/2006, p. 294: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N. 8.397/92. SÚMULA N. 7/STJ. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. PRECEDENTES. ART. 294 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO-CONFIGURADA. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que todas as questões suscitadas foram examinadas no acórdão embargado. 2. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que o bloqueio das contas bancárias das empresas devedoras e de seus sócios não deveria ser mantido, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ. 3. A Lei n. 8.397/92 (art. 4º, § 1º) põe a salvo do gravame da indisponibilidade bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente; todavia, o STJ já firmou entendimento de que, em situações excepcionais, admite-se a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam seu ativo permanente. 4. Recurso especial do INSS não-conhecido. Recurso especial dos contribuintes não-provido." *(grifei)*
RESP 677424, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 04/04/2005, p. 288: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. ART. 4º, § 1º, DA LEI 8.397/92. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. VALORES REPASSADOS PELO PROGRAMA DE EQUALIZAÇÃO DOS CUSTOS DA PRODUÇÃO DE CANA-DE-AÇÚCAR DA REGIÃO NORDESTE. 1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02 que disciplina a medida cautelar fiscal põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. 2. Todavia, em situações excepcionais, quando a empresa estiver com suas atividades paralisadas ou não forem localizados em seu patrimônio bens que pudessem garantir a execução fiscal, esta Corte vem admitindo a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente (REsp 513.078/AL). 3. Sem embargo do entendimento trilhado no precedente citado, no caso, não restou demonstrado que a recorrida, usina açucareira, está com suas atividades paralisadas ou que não foram localizados em seu patrimônio bens capazes de garantir as execuções fiscais ajuizadas. 4. Recurso especial improvido." *(grifei)*
RESP 513078, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 17/11/2003, p. 215: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. ALCANCE DO ARTIGO 4º, § 1º, DA LEI 8397/92. INDISPONIBILIDADE DE CRÉDITOS SECURITIZADOS DO PROGRAMA POLÍTICA DE EQUALIZAÇÃO DE PREÇOS DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL. POSSIBILIDADE. USINA AÇUCAREIRA INATIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Não configura violação ao artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92 a decretação de indisponibilidade de créditos securitizados do Programa Política de Equalização de Preços do Açúcar e do Álcool, se a empresa executada, usina açucareira, no caso, encontra-se, conforme certidão do Oficial de Justiça, com suas atividades paralisadas. Justifica-se, ainda, a indisponibilidade na medida em que, existindo diversas execuções fiscais movidas contra a empresa, não foram encontrados bens suficientes à garantia do crédito fazendário. 2. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam, a meu entender, em face da excepcionalidade do caso, sejam indisponibilizados os bens do ativo não permanente. Corroboro o entendimento de que o artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92, não tem por objetivo tornar inatingíveis bens de pessoas jurídicas que não estejam em atividade posto que não integrantes do ciclo operacional da empresa. 3. Recurso especial provido." *(grifei)*
AI 0103136-81.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 13/09/2010, p. 280: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EMPRESA EXECUTADA.

BENS QUE NÃO FAZEM PARTE DE SEU ATIVO PERMANENTE. NÃO POSSIBILIDADE NO CASO. I - A decisão deve ser mantida. II - Ab initio, destaco o disposto no artigo 4º da Lei 8.397/92, preceito no qual se baseou o ilustre Magistrado a quo para indeferir a medida requerida: "Art. 4º. A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação. § 1º. Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo: a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício; b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos." III - Com efeito, a Lei n. 8.397/92 é clara quando põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente. IV - A restrição quanto ao bloqueio de ativos não permanentes de empresas, naturalmente visa preservar o seu exercício. Na realidade, os ativos financeiros da empresa fazem parte de seu ativo circulante, os quais possibilitam a movimentação financeira empresarial, mediante, dentre outros, o pagamento tanto de salários de seus empregados quanto de seus fornecedores. V - Ressalte-se que a medida cautelar fiscal não tem a pretensão de coibir a continuidade das atividades da empresa. Seu principal objetivo é a garantia do adimplemento do débito fiscal, mediante a salvaguarda dos bens de seu ativo permanente. VI - Precedentes do Colendo STJ (RESP 200401351484, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, v.u., DJ 12/09/2005) e desta Corte de Justiça (Quarta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, AI nº2009.03.00.016201-3, v.u. DJF3 CJ1 16/03/2010 pg. 552). VII - É consabido que, em situações excepcionais, o STJ tem admitido a penhora de bens que não façam parte do ativo permanente da empresa que esteja sendo executada. Registro, porém, que tal excepcionalidade não se encontra configurada no caso dos autos. VIII - Precedente (TRF 1ª Região, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Osmane Antônio dos Santos, AI nº200801000264858, v.u. DJF1 05/12/2008, pg.399) IX - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. X - Agravo inominado improvido." *(grifei)*

Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, inclusive a hipótese excepcional de bloqueio de ativos financeiros, considerando a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais, pois não foram encontrados bens passíveis de penhora e suficientes para a satisfação integral do crédito tributário, conforme fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:

"(...)

3-DOS FATOS

3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A

Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.

O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.

A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.

Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.

Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.

Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A. Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:

Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 081250020100053-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05), demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].
A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".
Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).
As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.
A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro

que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.
Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).
Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos

Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias.
Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.
Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,
'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012.
Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'
Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.
Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.
Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.
Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.
Na síntese dos Auditores,
'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;
Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'
E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.
As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.
Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB'

MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).
Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto, as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente

transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.
3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ
Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.

As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.
Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.
O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."
O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.
Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".
Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".
A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.
Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).
Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta

caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros

serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO, inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Ressalte-se que a agravante apenas alegou a existência de complexo industrial em seu nome, supostamente avaliado em mais de 600 milhões de reais, porém não comprovou a propriedade, o valor alegado e nem a desoneração de quaisquer ônus, prevalecendo, assim, a informação da PFN de que não houve satisfação das dívidas de diversas execuções, em razão do esvaziamento patrimonial da empresa. Ademais, ainda que, eventualmente, o parque industrial da agravante estivesse livre de ônus e avaliado no parâmetro indicado, não seria suficiente para a garantia integral do montante consolidado, que é equivalente a R$ 491.718.672,87 quanto aos débitos relativos à seguridade social, em dezembro de 2012, e R$ 429.190.433,34 quanto aos débitos referentes aos demais tributos federais, em fevereiro de 2013, conforme demonstrativos juntados.
De outro lado, a decisão agravada não determinou o bloqueio das contas bancárias da agravante, mas tão somente dos ativos financeiros existentes ou a serem depositados ou aplicados, motivo pelo qual infundada a alegação de

que tal medida impediria sua movimentação.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002927-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002927-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	:	IVONE MERHE FRANCHI
ADVOGADO	:	MARCOS RICARDO CHIAPARINI
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	INDUSTRIAS NARDINI S/A e outros
	:	NARDINI INDL/ E COML/ DE MAQUINAS LTDA
	:	SANDRETTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS INJETORAS LTDA
	:	DEB MAQ DO BRASIL LTDA
	:	DEB MAQ DN COM/ DE FERRAMENTAS E SOLDAS LTDA
	:	DEB MAQ YOU JI IND/ DE MAQUINAS LTDA
	:	MFC PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DMR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	ICR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	VDR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	RFD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	GENTIL FERNANDES NEVES -ME
	:	SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA
	:	RENATO FRANCHI
	:	DEBORAH VIARO
	:	ROSELI FRANCHI
	:	CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI
	:	AMERICO AMADEU FILHO
	:	GENTIL FERNANDES NEVES
	:	PAULO ROBERTO DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	12.00.00472-4 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou, em relação à agravante, IVONE MERHE FRANCHI, a *"indisponibilidade de todos os bens [...] imóveis [...] veículos automotores [...] do helicóptero especificado na petição inicial [...] valores mobiliários, e de embarcações"* de sua propriedade, com expedição de ofício aos respectivos órgãos de registro para cumprimento, bem como *"solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre a existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior"*.
Alegou que: (1) foi lavrado auto de infração, referente a diversos tributos federais do período de 2002 a 2005, contra a empresa INDÚSTRIAS NARDINI S/A; (2) a PFN ajuizou, em 2010, a EF 0009473-07.2010.8.26.0019

para cobrança do débito, no valor de R$ 354.193.213,64, perante o SAF da Comarca de Americana/SP, onde durante seu processamento foram incluídas no pólo passivo, na qualidade de responsáveis, outras duas empresas, NARDINI COMERCIAL INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. e SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM. DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA., sob fundamento de constituírem grupo econômico, possuírem *"objetos sociais similares, vínculo operacional e a unidade de gerenciamento"*; (3) no curso da EF, a PFN ajuizou a MC 0025074-82.2012.8.26.0019 em face das coexecutadas, bem como de diversas outras empresas e pessoas físicas, dentre elas a agravante, IVONE MERHE FRANCHI, requerendo a indisponibilidade de seus bens até a satisfação do crédito tributário consolidado, sob fundamento previsto no artigo 2°, V, "b" e VI e IX da Lei 8.397/92, de que a executada originária *"teria colocado seus bens em nome de outras empresas e pessoas"*; (4) a medida liminar foi parcialmente deferida para determinar *"a indisponibilidade dos bens de titularidade de todos os réus citados na medida cautelar, incluídos ou não no pólo passivo e [...] o bloqueio de quaisquer ativos financeiros apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo"*; (5) houve cerceamento de defesa, por não ter integrado o procedimento administrativo e não ter sido intimada para apresentar impugnação à constituição do crédito tributário, com ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, previstos no artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, e afronta ao artigo 3º da Portaria RFB 2.284/2010, segundo o qual todos os autuados devem ser identificados no auto de infração e intimados para impugnar; (6) a agravante é parte passiva ilegítima para a medida cautelar fiscal, pois não integra o pólo passivo da execução fiscal, seu nome não consta da CDA, não participou do processo administrativo, e nunca foi sócia da executada Indústrias Nardini S.A. e das demais empresas do grupo; (7) há inadequação do procedimento, pois os artigos 2º e 3º da Lei 8.397/92 não permitem medida cautelar fiscal contra sujeito estranho à relação tributária; (8) não pode haver responsabilidade tributária de pessoa que não era sócia ou administradora das empresas executadas, seja em razão do artigo 135 do CTN ou do artigo 50 do CC; (9) não foram observados os limites do artigo 592, III, do CPC, que prevê efeitos da execução sobre bens do devedor em poder de terceiros, já que a indisponibilidade atingiu todos os bens da agravante; (10) se o relatório fiscal alude a 3 veículos (2 carros e 1 caminhão) adquiridos para a agravante, mediante pagamentos feitos pela Indústrias Nardini S/A, a indisponibilidade não poderia ultrapassar o montante de R$ 651.000,00, ressaltando-se que o caminhão no valor de R$ 235.000,00 não foi faturado em favor da agravante, que o adquiriu de terceiro e, portanto, não auferiu suposto benefício; e (11) a indisponibilidade de bens é manifestamente ilegal, visto que não foram esgotadas as diligências para localizar bens da executada originária, a qual é proprietária de um complexo industrial avaliado em mais de 600 milhões de reais.
A UNIÃO ofereceu contraminuta, alegando: (1) falta de juntada de documentos indispensáveis que fundamentaram o pedido e a decisão agravada; (2) inviabilidade de discussão da responsabilidade da agravante nos autos da cautelar, por ser incidental à EF 019.01.2010.009473-0 (nº de ordem 979/2010); (3) cabimento da medida cautelar fiscal contra a agravante, visto que as provas das fraudes surgiram posteriormente ao lançamento; (4) inexistência de ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois a responsabilização está no âmbito judicial e não administrativo; (5) ausência de negativa dos fatos narrados na inicial; e (6) configuração de abuso da personalidade jurídica, em razão dos fatos ilícitos praticados pelas empresas e sócios do grupo econômico NARDINI x DEB MAQ, com favorecimento de outras pessoas ligadas ao acionista controlador Renato Franchi.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Primeiramente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, visto que foram juntadas as peças obrigatórias, previstas no artigo 525, I, do CPC, não tendo sido demonstrado o caráter essencial dos demais documentos para o exame da impugnação objeto deste recurso.
Com efeito, consta da decisão agravada:

"Vistos.
1) Mantenho o processamento desta ação cautelar fiscal em segredo de justiça, com fundamento no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil, com extensão à execução fiscal (autos n° 979/2010) após o apensamento.
2) Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, - ora analisados em cognição provisória, - DEFIRO PARCIAL E LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR FISCAL requerida para determinar a indisponibilidade dos bens (citados, especificados e qualificados na petição inicial e documentos anexos) até a satisfação do crédito tributário, consoante a seguinte delimitação:
a) bloqueio de quaisquer ativos financeiros (dinheiro em contas bancárias de qualquer espécie e de fundos de investimentos "até o limite do crédito tributário consolidado de R$ 691.561.671,31 (seiscentos e noventa e um milhões, quinhentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta e um reais trinta e um centavos), apenas da titularidade da executada e das outras duas empresas do grupo, conforme a vinculação de endereço e reconhecimento em outros processos: a.l) INDÚSTRIAS NARDINI S.A.; b.2) NARDINI E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA: e (b.3) SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA;
b) indisponibilidade de todos os bens (b.l) imóveis; (b.2) veículos automotores; (b.3) do helicóptero especificado na petição inicial, (b.4) embarcações, e dos (b.5) valores mobiliários, e de embarcações, de propriedade e

titularidade de todos os réus, mediante comunicações (eletrônicas ou por meio de ofícios) aos Oficiais Registradores de Imóveis, DETRAN, Departamento de Aviação Civil (DAC), Marinha (Capitania dos Portos), Comissão de Valores Mobiliários (CVM);
c) solicitação de informações ao BNDES e ao Banco Central do Brasil sobre existência de crédito (liberado) ou transferência de dinheiro ao exterior, respectivamente, em relação a todos os réus;
2.1) Com efeito, a plausibilidade do direito invocado assenta-se em elementos de provas e indícios veementes do conluio fraudulento empregado para sonegação fiscal, mediante ocultação de recursos financeiros da executada, operações simuladas, artifícios contábeis entre as empresas e pessoas físicas (ora réus), para vinculação e manutenção de patrimônio em favor de pessoas diversas da executada Nardini e das outras duas empresas (Nardini Industrial Comercial e Sandretto). E, diante desses estratagemas, o risco da demora do processamento pode implicar diluição do patrimônio da executada por vias capilares e sob apanágio de outras pessoas jurídicas e físicas e, com isso, frustração completa da efetividade da prestação jurisdicional, necessária e imprescindível para garantir os créditos tributários. Assim, a indisponibilidade de bens, na dimensão e forma como ora se determinada, tem por finalidade garantir a eficácia da execução fiscal, com fundamento nos artigos 2°, incisos V, alínea "b ", VI e IX; 3° e 4°, Lei 8.397/1992.
2.2) Entretanto, no que se refere à indisponibilidade de ativos, a delimitação, por ora, deve abranger apenas a executada e as outras duas empresas citadas, tendo em vista que, em relação aos demais, a aplicação do princípio da proporcionalidade se impõe em razão da necessidade de se resguardar (da medida de bloqueio) dinheiro proveniente de salários (pessoas físicas) e dos capitais circulantes das demais empresas, passíveis de utilização para pagamento de encargos trabalhistas (também salariais) e direitos de terceiros já consolidados. Ressalva-se reapreciação da medida em fase ulterior do processo.
2.3) Para cumprimento da medida, nos termos supra, determino a imediata comunicação aos órgãos especificados nos itens "a" até "e" de fls. 16/16v da petição inicial, mediante comandos eletrônicos e/ou expedição dos ofícios necessários.
3) Após, citem-se todos os réus para contestação, no prazo legal de 15 dias.
4) O apensamento aos autos da execução será feito após o encerramento da fase postulatória desta ação cautelar." *(grifei)*

A Lei 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, assim estabelece:

"Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;
II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;
III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)
a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)
VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)
Art. 3° Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:
I - prova literal da constituição do crédito fiscal;
II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.

§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:
a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;
b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.
§ 2° A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1°), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.
§ 3° Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial." *(grifei)*

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b, quando o contribuinte é notificado e põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros, hipótese de que trata o caso concreto, e VII, quando aliena bens ou direitos sem comunicar ao órgão fazendário, quando exigido por lei.
Em que pese a não exigência de constituição do crédito tributário para a situação em tela, não há que se discutir a questão, pois, no caso, o débito foi definitivamente constituído, sendo, inclusive, objeto de execução fiscal.
Quanto à questão central, cabe ressaltar que a jurisprudência admite medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal.
Neste sentido, os precedentes:

RESP 962023, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes. 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002. 3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. 4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores. 5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." *(grifei)*
RESP 1190274, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 26/08/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. AFRONTA AO ART. 563 NÃO PREQUESTIONADA. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA QUANTO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO CONDUTOR NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS DISTRIBUÍDAS A JUÍZOS DISTINTOS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO AO MAGISTRADO. ANÁLISE DE CAUSAS EXTINTIVAS (PRESCRIÇÃO) POSTERGADA PARA CADA JUÍZO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE EM RAZÃO DA MULTIPLICIDADE DE EXECUÇÕES. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DOS ENVOLVIDOS: SUCESSÃO EMPRESARIAL (ART. 132, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN) E DESVIO FRAUDULENTO DE ATIVOS PARA TERCEIROS (ART. 2º, V, b, DA LEI 8.397/92). 1. Recurso especial contra acórdão que manteve a sentença de procedência de ação cautelar fiscal ajuizada para assegurar a totalidade de créditos tributários cobrados também em execuções fiscais distribuídas a juízos distintos. 2. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 3. A questão inserta no art. 563 do CPC não foi analisada pelo Tribunal de origem, nem tampouco foram manejados aclaratórios para esse propósito, carecendo o recurso especial, nesse ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF.

4. O fundamento condutor do acórdão recorrido acerca da legitimidade passiva dos requeridos, concernente à aplicação da teoria da abstração, não foi especificamente impugnado pelos recorrentes, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF. 5. O argumento de que não foi demonstrada a constituição do crédito tributário referentes às diversas execuções fiscais exige reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 6. É possível o ajuizamento de uma única medida cautelar fiscal para também assegurar créditos tributários cobrados em outras execuções fiscais distribuídas em juízos distintos. Isso porque a medida cautelar fiscal, como cediço, tem por escopo assegurar a utilidade do processo executivo mediante a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos. A efetividade desse medida, por óbvio, exige rápida resposta do Poder Judiciário, sob pena de imprestabilidade do provimento almejado. 7. Assim, se o fisco consegue demonstrar perante qualquer um dos juízos que processam tais feitos executivos a satisfação dos requisitos exigidos pelo art. 3º da Lei 8.397/92, quais sejam, prova documental da constituição dos créditos tributários cobrados em todas as execuções e da concretização de uma das situações previstas no artigo 2º, tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito, pode o magistrado, pelo poder geral de cautela que lhe é conferido pelo art. 798 do CPC, com o escopo de evitar dano à Fazenda Pública, estender essa garantia à totalidade dos créditos tributários que lhe foram demonstrados, ainda que cobrados perante outro juízo. Pensar diferente, indubitavelmente, atentaria contra a efetividade da medida, pois a pretendida multiplicidade de cautelares possibilitaria aos envolvidos a dispersão do patrimônio. 8. Correta a decisão das instâncias ordinárias ao determinar da análise da prescrição para cada execução específica. Isso porque, o texto do art. 15 da Lei 8.397/92 não obriga o juízo da cautelar a apreciar, desde logo, as causas extintivas nele elencadas. Apenas preconiza que, se for identificada, de plano, uma dessas causas, prejudicada estará a execução fiscal respectiva. Além disso, a peculiaridade do caso, concernente à multiplicidade de execuções, inibe o juízo da cautelar a se manifestar sobre tais causas extintivas, na medida em que a decisão definitiva à respeito dessas questões cabe a cada juízo de execução. 9. A medida cautelar, ainda que deferida por sentença, tem caráter precário, não fazendo coisa julgada material. Assim, toda e qualquer matéria de defesa assegurada aos requeridos poderá ser arguida em cada executivo fiscal, cuja decisão prevalecerá, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa. 10. Na espécie, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a instrução da cautelar permite concluir pela existência do fumus boni iuris no tocante à responsabilidade dos envolvidos por sucessão empresarial (art. 132, parágrafo único, do CTN), no caso das pessoas jurídicas, e por desvio fraudulento de ativos da pessoas jurídicas (art. 2º, inciso V, alínea b, da Lei 8.397/92), no caso das pessoas físicas. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." *(grifei)*

RESP 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos." *(grifei)*

AC 200340000044599, Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA, e-DJF1 25/05/2012, p. 648: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS. EXECUÇÃO FISCAL. VINCULAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESPONSÁVEIS. REQUISITOS CAUTELARES. BENS. CONSTRIÇÃO.

VALOR DÍVIDA FISCAL. 1. A medida cautelar fiscal tem estrita vinculação com a ação principal - a execução fiscal - e segue a sorte dela. 2. A corresponsabilidade de sócios deve ser resolvida na execução fiscal. Na medida cautelar fiscal apenas se analisa a necessidade e utilidade de medidas urgentes para salvaguardar o cumprimento da obrigação objeto da ação principal. 3. Grupo econômico: evidências. Ausência de garantia da execução fiscal: comprovação. Insolvência demonstrada. 3. Requisitos da medida cautelar verificados: existência da dívida fiscal não garantida e insolvência da devedora principal. Execuções trabalhistas. Garantia. Ausência. Transferência de bens a terceiros. Débitos inscritos em dívida ativa superiores a trinta por cento do patrimônio. Inaptidão junto à Receita Federal. 4. A sentença autorizou a constrição em bens cujo valor não garante a execução fiscal. Extensão da medida. 5. Proporcionalidade e vinculação ao crédito fiscal: observância. 6. Prejudicado pedido de manutenção no parcelamento REFIS. Adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09. 7. Apelação dos requeridos improvida. 8. Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida." *(grifei)*

AGTAG 200401000544859, Rel. Juiz Fed. Conv. RAFAEL PAULO SOARES PINTO, e-DJF1 19/05/2008, p. 148: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL QUEBRANDO O SIGILO BANCÁRIO E TORNANDO INDISPONÍVEIS BENS E DIREITOS DE SÓCIOS E SOCIEDADES VÁRIOS - LEI Nº 8.437/92: PRESSUPOSTOS ATENDIDOS ("PERICULUM IN MORA" E "FUMUS BONI IURIS" REVERSOS, EM PROL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Comprovada documentalmente (Processos Administrativo-Fiscais) a autuação por fraudes e sonegação fiscal (IRPJ, CSLL, COFINS e PIS - 1997 a 2000) e a utilização de outras empresas e de interpostas pessoas ("laranjas") nas várias alterações contratuais para dilapidação patrimonial. 2 - Os "sócios" eram simples funcionários, comissionados ou amigos do contador e até estranhos que tiveram seus documentos perdidos, sem qualquer participação na administração, gerência e representação além da incapacidade financeira para integralização do elevado capital social das empresas devedoras. A verticalização empresarial (compra da matéria-prima, confecção final do produto e comercialização) caracteriza grupo econômico. Há fortes indícios de confusão patrimonial entre sócios e empresas (avais e pagamento de despesas). O pedido de liberação das contas-correntes, em desenho fático-jurídico tal, é impertinente. 3 - A finalidade da Medida Cautelar Fiscal (e liminar) é "garantir futura Execução Fiscal", sendo legítima, pois, mesma estando a questão em processamento administrativo. 4 - As condutas (inadimplência reiterada, incerteza do domicílio, simulação de transferência de bens, canceamento do CGC, dentre outras) se enquadram em vários dos preceitos da Lei nº 8.397/92. A só lavratura de auto de infração não seguida de causa suspensiva (art. 151 do CTN) atende o requisito da constituição (exigibilidade). 5 - A responsabilização dos sócios e das demais empresas advém do art. 134/5 do CTN, diante dos fortes indícios de fraude e dilapidação do patrimônio, não constituindo, a medida, perda da propriedade (REsp nº 172.736/RO). 6 - Alegar-se ausência de "poder de gestão" é defesa própria de embargos à execução. 7 - A desconstituição desses indícios e evidências (que induzem a presunções e conclusões) persegue-se na instrução processual, porquanto, no momento (cognição sumária), não há motivação suficiente ao afastamento da decisão acautelatória agravada. 8 - Precedente paradigma de reforço: REsp nº 466.723/RS. 9 - Agravo interno não provido. 10 - Peças liberadas pelo Relator, em 28/04/2008, para publicação do acórdão." *(grifei)*

AG 200301000192815, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 03/08/2004, p. 50: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: POSSIBILIDADE - MEDIDA LIMINAR: PRECARIEDADE - AGRAVO PROVIDO. 1- A Medida Cautelar Fiscal é prevista pela Lei nº 8.397/92, que visa, em última análise, dar maior segurança à Fazenda Pública para recebimento de seus créditos, tributários ou não, cuja concessão passa, obrigatoriamente, pelo exame dos pressupostos dos seus artigos 2 º e 3º. 2- A existência de fortes indícios de fraude autoriza medidas assecuratórias contra os devedores, ainda que desprovidos do "poder de gestão", por isso que matéria probanda, própria, se o caso, dos embargos à execução. Somente pela via ordinária (exercício do contraditório) se poderá definir a real participação de cada sócio nas empresas, como os poderes que detinham e quais atos que praticavam. Possível fraude ocorrida, ademais, pode levar à "desconsideração da personalidade jurídica" (que não se confunde com "responsabilidade tributária solidária"), atingindo seus sócios, independentemente do "poder de gestão" ou de configurar sua submissão (da empresa) ao interesse maior do grupo econômico. 3- O só fato de não constar da CDA o nome das empresas outras integrantes do grupo econômico não inibe a concessão da medida cautelar fiscal nem, tampouco, a inclusão delas no pólo passivo do executivo fiscal. De mais a mais, a indisponibilidade é, em princípio, medida excepcional que em nada se confunde com "penhoras" ou "arrestos" de bens, e deve ser adotada sempre sem exageros, na medida da garantia do débito. 4- A indisponibilidade dos bens não implica transferência de propriedade e é medida apenas, e tão somente, garantidora da execução fiscal, necessária e legítima a assegurar, suficientemente, e por enquanto, o ressarcimento ao erário sem comprometer a subsistência do(s) devedor(es). 5- Agravo provido. 6- Autos recebidos em Gabinete aos 24/06/2004 para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 30/06/2004 para publicação do acórdão." *(grifei)*

AC 200171050009378, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 22/05/2007: "TRIBUTÁRIO. MEDIDA

CAUTELAR FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO REFIS. ALIENAÇÃO DE BENS APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. DÉBITOS EM VALOR SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. SIMULAÇÃO. EXTENSÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS ADQUIRIDOS DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FRAUDE CONTRA CREDORES. 1. Considerando que o art. 11 da Lei nº 8.397/92 diz que a execução fiscal deve ser ajuizada em 60 dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, infere-se que o prazo para a cobrança da dívida inicia a partir do momento em que surge a exeqüibilidade do crédito. 2. Pouco interessa, para fins de ajuizamento da execução, a data em que a exigência tributária se torna irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, torna-se exigível; o que importa é quando o sujeito passivo deixou de efetuar o adimplemento, para que a Fazenda proceda à inscrição em dívida ativa e ao aforamento da cobrança judicial. Não basta que o crédito tributário seja líquido, certo e exigível; o pressuposto para a exeqüibilidade é o não-pagamento. 3. Optando a empresa por incluir o débito no Refis, antes que transcorresse o prazo para a impugnação administrativa, falta o requisito essencial para o ajuizamento da execução fiscal - o inadimplemento. 4. A Fazenda Nacional não poderia ingressar com a execução fiscal antes da exclusão do Refis, pois, enquanto estivesse suspensa a exigibilidade (entenda-se exeqüibilidade) do crédito tributário, ausente o interesse de agir. 5. O mero ajuizamento da cautelar fiscal não permite a exclusão automática do Refis, visto que a Lei nº 9.964/2000 exige manifestação do Comitê Gestor para que isso ocorra. 6. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio do responsável pela dívida. O legislador, considerando a necessidade de assegurar efetivamente a futura execução, inclusive afastou a prévia constituição do crédito tributário como requisito para a instauração do procedimento cautelar, quando tipificadas as hipóteses do art. 2º, inciso V, alínea b, e inciso VII, da referida Lei. 7. Desde que iniciada a ação fiscal, o fato de a alienação de bens acontecer antes da lavratura do auto de infração, bem como do arrolamento de bens, não afasta a possibilidade de decretar a indisponibilidade patrimonial, visto que o contribuinte já sabia que o fisco examinaria a escrita contábil e os livros fiscais, a fim de investigar o descumprimento de obrigações tributárias. 8. O art. 1º, § único, da Lei nº 8.397/92, não exige a posterioridade dos fatos correspondentes aos incisos V, alínea b, e VII, do art. 2º, à notificação do sujeito passivo, para requerer a cautelar fiscal. Prefere-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade. 9. Os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, cuidando-se da hipótese do art. 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/92. 10. Evidencia-se a simulação absoluta, tanto em relação à transferência fictícia do controle social, quanto à alienação dos veículos aos filhos dos administradores da empresa. 11. A Lei nº 8.397/92 autoriza, no art. 4º, § 2º, a extensão da indisponibilidade de bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador. Não se trata de responsabilização pessoal de terceiros, mas de bloqueio patrimonial amparado em dispositivo legal específico. 12. Presentes os pressupostos para a responsabilização pessoal dos ex-sócios da empresa, com fulcro no art. 135 do CTN, visto que comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 13. A fraude contra credores, de acordo com o tratamento dado pelo Código Civil de 1916, não exige o propósito deliberado de prejudicar credores, bastando o dano e a má-fé. A transferência dos veículos reduziu significativamente o patrimônio da devedora, haja vista a insuficiência do montante apurado no termo de arrolamento de bens, em face do elevado débito tributário, configurando-se o estado de insolvência. Sequer o pagamento parcelado da dívida no Refis teria o condão de descaracterizar tal estado, tendo em vista a ausência de prestação de garantia hábil à satisfação integral do crédito. Transparece o intento de prejudicar os interesses da Fazenda Pública, pois a empresa, conhecedora da legislação do Refis, sabia da necessidade de oferecer garantia ou arrolar bens, quando a dívida excede o valor de R$ 500.000,00." *(grifei)*

AG 200604000330660, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 08/05/2007: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. GRUPO SUNDOWN. BLOQUEIO DE BENS. BLINDAGEM PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. BENS ANTERIORMENTE ALIENADOS. POSSÍVEL TERCEIRO DE BOA-FÉ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Estando-se diante de uma eventual ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA que eventualmente possa ter praticado inúmeras infrações penais e tributárias na importação de bicicletas e outros bens, seja por meio de fraudes na constituição de sociedades e alterações de contrações sociais, sempre servindo-se para tanto de declarações falsas, interposição de empresas de fachadas, inclusive off-shores do Uruguai, utilizando-se de "laranjas" e "testas-de-ferro" para escapar ao pagamento de tributos internos, fatos até então consubstanciados em investigação realizada pelo Ministério Público Federal e pela Força Tarefa CC-5, e que levaram à propositura da ação cautelar fiscal originária, é possível a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, nos termos do art. 50 do C.C.B., restando caracteriza o fumus boni iuris. 2. Todavia, havendo notícia de que algumas das unidades habitacionais do bem da agravada foram anteriormente alienadas, devem estas, por ora, serem excluídas da indisponibilização, pois possível a existência de terceiro de boa-fé, nos termos da decisão recorrida. Eventual falsificação documental, que demandaria produção de provas, deve ser manifestada no processo de origem, uma vez impossibilitada sua análise nos estritos limites deste agravo de instrumento. 3.

Agravo de instrumento desprovido." *(grifei)*
Na espécie, o relato da inicial evidencia a necessidade e utilidade da medida cautelar, tendo em vista a ausência de garantia dos elevados débitos fiscais e os fatos gravíssimos narrados e corroborados por prova documental, como se observa das transcrições a seguir:
"(...)
3-DOS FATOS
3.1. DO ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL DA GRANDE DEVEDORA INDÚSTRIAS NARDINI S/A
Faz-se discipiendo informar a este [Tab]M. Juízo a qualidade de GRANDE DEVEDORA da executada, haja vista a desmedida quantidade de executivos fiscais que tramitam perante este MM. Juízo sem que tenha a exeqüente conseguido a satisfação de seus créditos.
O atual passivo tributário da devedora é de R$ 199.842.998,44 (cento e noventa e nove milhões, oitocentos e quarenta e dois mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos) em débitos para com a seguridade social - INSS, e R$ 491.718.672,87 (quatrocentos e noventa e um milhões, setecentos e dezoito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), em débitos relativos aos demais tributos federais.
A empreitada executiva da Fazenda Nacional nos diversos feitos que tramitam em face da grande devedora não obteve sucesso na satisfação dos créditos exeqüendos, ante o completo esvaziamento patrimonial da pessoa jurídica devedora.
Embora alegue que continua exercendo regularmente suas atividades, o que se revelará verdadeiro, conforme narrado no curso dessa exordial, a devedora somente apresenta Declarações de Rendimento zeradas, desprovidas de qualquer ativo ou faturamento contabilizado.
Não obstante, a devedora chegou a apresentar, em alguns feitos em que foi deferida penhora sobre seu faturamento, relatórios contábeis simulados, apontando uma pífia movimentação de recursos e um insignificante faturamento mensal, tão somente para justificar o depósito irrisório de quantias, e supostamente cumprir a determinação judicial de penhora.
Tal situação levou a União a, após minucioso levantamento da composição societária e atividade financeira da empresa, identificar a formação de um grupo econômico fraudulento, criado com o único objetivo de impedir a satisfação dos créditos tributários e esconder o faturamento ainda gerado pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
Tal agrupamento, formado pelas empresas SANDRETTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS INJETORAS LTDA. (CNPJ Nº 02.890.792/0001-42), INDUSTRIAL NARDINI LTDA. (CNPJ Nº 07559.507/0001-29) e NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS (CNPJ Nº 05.650.]38/0001-50), já foi amplamente reconhecido no âmbito deste D. Juízo, em diversos feitos que tramitam em face da grande devedora neste Serviço Anexo das Fazendas Públicas, inclusive nos autos nº 979/2010, aos quais a presente Medida Cautelar é incidental, conforme decisão proferida em 21/03/2011:
Despacho Proferido:
1) Em face dos objetos sociais similares, o vínculo operacional e a unidade de gerenciamento, defiro o pedido da exequente (fls. 674/679), para reconhecer a responsabilidade solidária e determinar a inclusão no polo passivo das sociedades empresárias INDUSTRIAL NARDINI LTDA; NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, SANDRETTO DO BRASIL IND. E COM., as quais deverão ser citadas para pagamento ou indicação de bens. 2) Em caso de não pagamento nem oferta de garantia suficiente, fica deferido, desde já o bloqueio pelo sistema on line BACEN JUD. Intimem-se.
Ocorre que, quando das tentativas de constrição de patrimônio das pessoas jurídicas co-responsabilizadas, já não mais se encontrou nenhum bem disponível para garantia dos débitos, tendo sido o patrimônio desviado para as demais pessoas físicas e jurídicas que compõem o grupo, conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, e exposto a seguir.
3.2. DAS EMPRESAS QUE COMPÕEM O GRUPO NARDINI/DEB'MAQ E SEU RELACIONAMENTO SOCIETÁRIO E FINANCEIRO - UNIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL
3.2.1.INDÚSTRIAS NARDINI S/A E NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA.
Não resta dúvida, tanto que o relacionamento e a confusão patrimonial já foi reconhecida por este Juízo, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A simularam a existência de uma sociedade empresária, no caso a NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, com o único intuito de não recolher os tributos devidos pelo grupo econômico que capitaneava, e principalmente de camuflar o faturamento proveniente da NARDINI S/A.
Na busca pela comprovação do que já era possível inferir das Declarações de Rendimento apresentadas pela NARDINI S/A (e-DOC. 01), a Receita Federal do Brasil expediu o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812500.2010.00 32-4 (e-DOC. 02), em atendimento ao Termo de Procedimento Fiscal nº 081250020100053-2 (e -DOC. 03), os quais visavam estabelecer o papel da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA na movimentação contábil e financeira da NARDINI S/A.
Constatou-se, então, que a sociedade empresária NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA aparentava funcionar no mesmo endereço de INDÚSTRIAS NARDINI S/A mas, em verdade, não existia de fato. Soma-se a isto que os extratos bancários e Livros Fiscais de Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda durante o período de 2006 a 2008 (e-DOC. 04), obtidos mediante requisições (e-DOC. 05),

demonstraram elevado número de transações e valores, inclusive o pagamento de salários a empregados da NARDINI S/A.
Ora, tratando-se de uma sociedade empresária cuja existência remonta apenas ao plano formal, claro o intuito de impedir a satisfação do crédito tributário.
Como se não bastassem as provas sobejamente demonstradas nos atos administrativos acima descritos, o Sr. Renato Franchi, cujo papel no engodo societário é determinante, confirmou que os valores que circulavam em contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. pertenciam, em verdade, a INDÚSTRIAS NARDINI S/A, o que visava evitar bloqueios judiciais. [Remetemos ao depoimento prestado junto à Policia Federal aos 09/11/2011 em anexo (e-DOC. 06). Nessa ocasião, conforme cópias em anexo, o Sr. Renato Franchi afirmou ao Sr. Delegado: "QUE foi sócio da NARDINI COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. EPP (NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.), tendo deixado a sociedade conforme alteração contratual em 03/03/2003; QUE referida empresa foi constituída com o especial fim de gerir os recursos financeiros das IND. NARDINI S/A; QUE as inúmeras dívidas trabalhista e fiscais foram o principal motivo para fundação da referida empresa; QUE parte do faturamento pela venda comercial das INDÚSTRIAS NARDINI foi utilizado pela NARDINI COM. DE MÁQUINAS LTDA. para pagamento de fornecedores, empregados, ações trabalhistas e outras despesas (...); QUE houveram muitas penhoras on line, o que dificultou o fluxo de caixa para pagamento das despesas da empresa (...)"].
A prática reiterada de ações que visavam emperrar a fiscalização empregava um sofisticado esquema financeiro que envolvia as empresas do grupo, sejam as fictícias, sejam as "reais".
Restou demonstrado, ainda, que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realizaram vendas de Máquinas com o respectivo pagamento na conta corrente de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. (e-DOC. 22), e em uma de suas filiais (CNPJ 43.244.565/0018-75). Igualmente apurou-se que há movimentação bancária de SANDRETTO DO BRASIL IND COM LTDA (e-DOC. 21) nas contas correntes de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA (e-DOC. 04).
As movimentações financeiras abaixo descritas deixam claro que existe um grande grupo econômico encabeçado pela empresa INDÚSTRIA NARDINI S/A, a qual utiliza seu capital para monetarização de "empresas parceiras", bem como custeia a utilização de serviços e aquisição de patrimônio em nome das diversas pessoas físicas e jurídicas que serão aqui mencionadas.
A Receita Federal do Brasil apurou, por meio dos Termos de Constatação e de Intimação Fiscal nºs. 08/2012 (e-DOC. 08) e 10/2012 (e-DOC. 07), que todos os pagamentos feitos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A decorriam de dinheiro depositado em contas bancárias abertas em nome da empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
É preciso que se fixe a premissa de que a própria INDÚSTRIA NARDINI S/A confessou à RFB que o dinheiro que circulava em tal conta era de sua propriedade, e que assim o fazia em razão de uma suposta "inexigibilidade de conduta diversa", pois, segundo ela, se o dinheiro ficasse depositado em conta bancária própria, as diversas ordens de bloqueio eletrônico via convênio BACENJUD que eram expedidas em razão de débitos fiscais e trabalhistas, impediriam a utilização deste capital.
Fixada a premissa, observe-se que foram constatadas duas formas utilizadas pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A para distribuir entre o grupo econômico o seu capital. A primeira delas era através de cheques ou TEDs emitidos da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. diretamente para fornecedores de empresas contratadas pelo grupo (abaixo serão apresentadas diversas operações desta natureza) (e-DOC. 09 e 25).
Já a outra consistia na emissão de cheques da conta bancária da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. que eram sacados na "boca do caixa" por pessoas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI - sócio-gerente da INDÚSTRIA NARDINI S/A e mentor intelectual do "esquema" desvendado pela RFB -, sendo que este dinheiro era imediatamente aplicado para custear o fornecimento e bens e/ou serviços adquiridos pelas pessoas físicas e jurídicas que formam o grupo econômico descoberto pelo Fisco (e-DOC. 09 e 25).
A articulação do grupo econômico em suas atividades financeiras é confirmada pela funcionária Marta Xavier de Queiroz e amostragens obtidas pela Receita Federal. Assim, constatou-se que os pagamentos de INDUSTRIA NARDINI S/A são realizados através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. Já os pagamentos de SANDRETTO DO BRASIL eram realizados, em sua quase totalidade, através da emissão de cheques de NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL (e-DOC. 10).
Relembramos que os papeis desempenhados pelas INDÚSTRIAS NARDINI e SANDRETTO LTDA fora a responsabilidade pela produção, industrialização de máquinas e também as vendas. A execução do passivo tributário, previdenciário e trabalhista contra estas duas empresas sempre se mostrou infrutífera, dentro do intuito fraudulento buscado pelo grupo, eis que estas duas não possuem quaisquer bens de sua titularidade (e-DOC. 11).
Resta, portanto, comprovado à exaustão que TODO O DINHEIRO QUE IRRIGAVA CONTAS BANCÁRIAS

DA NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA. PERTENCIAM À INDÚSTRIAS NARDINI S/A, conforme confessado por ela própria, e o objetivo disso era blindar o faturamento evitar a satisfação do passivo trabalhista e tributário.
3.2.2.INDÚSTRIAS NARDINI S/A, NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. E DEB' MAQ DO BRASIL LTDA. - INEQUÍVOCA CONFUSÃO E BLINDAGEM PATRIMONIAL
No que tange às práticas leoninas do grupo econômico ora intitulado NARDINI/DEB'MAQ, seu histórico se inicia com a eleição para a presidência das INDÚSTRIAS NARDINI S/A de RENATO FRANCHI (e-DOC. 12), o qual possui vínculo de parentesco com as sócias da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 13), ROSELI FRANCHI (irmã) e DEBORAH VIARO (com a qual possui um filho e fora citada como sua esposa/companheira).
O papel do Sr. RENATO FRANCHI no comando da operação já fora objeto de reportagem do jornal Valor Econômico (e-DOC. 14), segundo o qual aquele assumira o controle das INDÚSTRIAS NARDINI S/A sem desembolsar um só centavo, e foi veementemente criticado pelo desfecho das ações trabalhistas. Continua a reportagem narrando que o choque de gestão de RENATO FRANCHI levou à produção da consagrada linha DIPLOMAT, marca própria da empresa DEB' MAQ (e-DOC. 14).
A complexidade da empreitada envolveu a produção de marcas e o desenvolvimento de atividades complementares entre as empresas, com a produção exclusiva de máquinas da marca DIPLOMAT para a DEB' MAQ e com a industrialização de máquinas que a DEB' MAQ importa. Concluiu-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A realiza a parte industrial e a DEB' MAQ DO BRASIL a parte comercial, já que esta última possui pouquíssimos empregados e, assim, diminuta carga tributária.
Com o avançar da atividade de fiscalização, verificou-se que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, adotando o procedimento acima descrito (utilizando-se da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA), tinha por objetivo criar uma espécie de "caixa dois", no estrito intuito de repassar recursos para empresas com aividades afins e igualmente geridas pelos integrantes do grupo - no caso a DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Para a formação desse "caixa dois", o esquema contava com a emissão das chamadas "notas fiscais paralelas", consistentes na impressão em duplicidade, e às vezes até triplicidade, da mesma nota fiscal (e-DOC. 15), e, assim não eram recolhidos os tributos devidos na operação. Ao mesmo tempo, apurou-se a utilização desses recursos para pagamento de despesas, custos e aquisições de bens para as demais empresas do Grupo NARDINI/DEB MAQ e suas sócias, principalmente as empresas de Participação e Empreendimentos.
Tratando em especial da empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA, verificou a Receita Federal que existem diversas "vendas" efetuadas da Industria Nardini S/A para a Deb Maq do Brasil Ltda., sem que esta tenha pago a quantia correspondente ao bem comprado (os documentos que comprovam esta conclusão estão nos Termos de Constatação e Intimação Fiscal nº 04/2012 e 09/2012) (e-DOC. 23).
O esquema engendrado pelos envolvidos consistia na manutenção das INDÚSTRIAS NARDINI como centro produtivo e pólo industrial, inclusive mantendo seu corpo de empregados e linha de produção. Ocorre que a venda do produto final ocorria por meio de vendas simuladas às empresas DEB'MAQ e DEB' MAQ DN, com pagamentos, quando ocorriam, para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA.
Conforme demonstrado no Relatório em anexo (e-DOC. 27), embora as empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e SANDRETTO DO BRASIL, conforme dito, produzam bens e realizem operações industriais e comercial, os recursos gerados de tais atividades empresárias eram desviados para a NARDINI INDUTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, de onde irrigavam as demais empresas e pessoas físicas beneficiárias.
Em resumo, a operação se realizava da seguinte forma: enquanto as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e a SANDRETTI DO BRASIL produziam e comercializavam máquinas, peças e serviços para a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. e DEB' MAQ DN, apurou-se que os pagamentos feitos por essas empresas às INDÚSTRIAS NARDINI S/A era insignificantes frente ao volume de máquinas comercializado, dando conta de que o que havia, em verdade, era a mera transferência do quanto produzido, simulada numa operação de compra e venda, para que a DEB MAQ DO BRASIL LTDA. efetuasse a comercialização dos produtos no mercado interno e externo, de modo que as INDÚSTRIAS NARDINI S/A permanecessem sempre esvaziadas de faturamento.
Conforme apurado pelos Auditores Fiscais,
'Na ação fiscal desenvolvida na Indústrias Nardini, constatamos que a empresa realiza vendas de máquinas através de Notas Fiscais que são escrituradas no Livro Registro de Saída e também realiza vendas de máquinas utilizando-se do procedimento fraudulento de emissão de Notas Fiscais Paralelas, situação esta devidamente constatada junto a empresa através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 1603/12 de 16/03/2012. Verificamos que ao receber os pagamentos pelas vendas de máquinas e peças, a Indústria Nardini tem os valores creditados no extrato bancário dos bancos Bradesco e Real/Santander a empresa Nardini Industrial e Comercial de Máquinas Ltda.'
Conforme a fiscalização constatou do exame das notas fiscais emitidas, o volume de recursos (faturamento que seria da INDÚSTRIAS NARDINI S/A) desviado por tal operação (transferência de produtos simulada de

compra e venda) ultrapassa o montante de R$ 50 milhões(!), somente no período de 2007 a 2008. Trata-se de patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A que deveria ser utilizado para quitação de suas dívidas, mas que era desviado pelos envolvidos para a aquisição de um vasto patrimônio, conforme detalhado mais a frente.
Sem ter mais como justificar a falta de pagamento das empresas DEB' MAQ pelos produtos supostamente adquiridos, e sem qualquer documentação apta a comprovar a legitimidade das supostas operações de compra e venda, as INDÚSTRIAS NARDINI S/A passaram a encampar a tese de que manteria, com a empresa DEB' MAQ, uma conta-corrente de compensação, ao argumento de que esta última realizava vendas para ela no mercado interno.
Ocorre que, mais uma vez a explicação não se sustenta em face dos documentos analisados pela fiscalização. Com efeito, a análise dos documentos fiscais das duas empresas, verifica-se que, enquanto as "vendas" das INDÚSTRIAS NARDINI S/A para a DEB' MAQ ultrapassam os R$ 50 milhões, os pagamentos da DEB' MAO às INDÚSTRIAS NARDINI S/A mal ultrapassam R$ 7 milhões.
Ora Excelência, onde teria ido parar a diferença? Se estivéssemos diante de uma simples e usual relação comercial, por que as INDÚSTRIAS NARDINI não se interessaram na cobrança desse saldo? Porque na verdade trata-se de mera transferência entre empresas integrantes do mesmo grupo econômico, que trabalham em parceria para camuflar o faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A e assim impedir a satisfação de seu imenso passivo trabalhista e tributário.
Na síntese dos Auditores,
'A falta de pagamentos demonstra que a relação existente entre estas empresas não é uma relação comercial normal, principalmente considerando que a Nardini é parte reclamada em inúmeros processos trabalhistas, possui um enorme passivo tributário e não recolhe sequer os valores retidos dos funcionários: IRRF e a parte dos segurados das contribuições previdenciárias;
Que essas vendas sem recebimento são transferências patrimoniais gratuitas por parte da Indústrias Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda e Deb Maq - DN Comércio de Ferramentas e Soldas Ltda, caracterizando uma confusão patrimonial de recursos e de interesses;'
E outra, de fato, não poderia ser a conclusão. A confusão patrimonial entre as INDÚSTRIAS NARDINI S/A e as empresas DEB' MAQ é manifesta e se materializa na transferência gratuita de patrimônio entre elas, de modo, repise-se, a manter o passivo concentrado nas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, alvo de diversas cobranças trabalhistas e fiscais, e o ativo, ou seja, a riqueza produzida, nas empresas capitaneadas pela DEB' MAQ.
As operações de compra e venda simuladas não eram as únicas utilizadas para esconder o faturamento da NARDINI S/A. No curso da fiscalização também foi encontrado, pelos auditores fiscais, um grande número de Notas Fiscais de saída para conserto da DEB' MAQ para a NARDINI S/A.
Conforme constatado, cerca da metade das máquinas supostamente vendidas pela NARDINI S/A para a DEB' MAQ, o que, conforme já vimos, eram vendas simuladas, retornava a NARDINI S/A para conserto (e-DOC. 28).
Tal fato chamou a atenção da fiscalização, e é explicado da seguinte maneira: a emissão das diversas notas fiscais de venda (simulada) da NARDINI S/A para a DEB' MAQ deixava esta última com um estoque artificialmente inflado de ativo imobilizado, sendo necessário, para equilibrar a contabilidade, que esses supostos bens (fictícios) retornassem a NARDINI S/A, justificando assim sua ausência no estoque da DEB' MAQ.
Dessa forma, a DEB' MAQ conservava os créditos de PIS e COFINS que acumulava na operação simulada de compra e venda, sem falar na suspensão da tributação de IPI, sem que qualquer ativo fosse de fato incorporado ao seu estoque.
Nesse sentido sintetizam os Il. Auditores:
'Quando da entrada das notas fiscais de venda da Nardini para a Deb Maq do Brasil Ltda, serão gerados créditos de PIS e COFINS, pois a empresa efetua a apuração destes tributos pelo regime não-cumulativo, além de créditos para o ICMS.
Com a entrada, estas notas fiscais de venda a Deb Maq do Brasil Ltda ficaria com um estoque artificial de máquinas ou seja no estoque contábil constariam valores e quantidades que não seriam possíveis de serem certificados, simplesmente por não existirem na realidade.
A forma de resolver este problema foi exatamente o procedimento adotado ela Deb Maq do Brasil Ltda e pela Nardini, se não existe fisicamente as máquinas, realiza-se a Remessa para Conserto, regularizando a quantidade e os valores do estoque na Deb Maq do Brasil Ltda, e não haveria nenhum problema na Nardini, que não possui contabilidade, impossibilitando a comprovação de estoque.
No final a empresa Deb Maq do Brasil Ltda apropria-se dos créditos dos impostos que teria direito pela aquisição de máquinas e ao mesmo tempo receberia novas notas fiscais de venda para gerar novos créditos e receberia notas fiscais de Retorno de Remessa para conserto para ir regularizando os seus estoques.
Verificaram-se indícios de que existe um conluio entre as duas empresas com o objetivo de sonegação dos tributos.'
No caso, com a simulação das operações de compra e venda, e a ficção das operações de retorno para conserto,

as operações gerariam débitos para as INDÚSTRIAS NARDINI S/A, deliberadamente detentoras de todo o passivo do grupo, e créditos para a DEB' MAQ.
Tamanha promiscuidade patrimonial revela que as empresas, em verdade, constituem uma universalidade de bens e direitos gerida pelas mesmas pessoas, que realizam a empresa por intermédio de diversas pessoas jurídicas constituídas com o único fim de desviar a blindar a riqueza produzida, no manifesto intuito de burlar a satisfação dos créditos trabalhistas e fiscais.
Por tudo isto, a fiscalização demonstrou que existe, sim, envio de recursos financeiros da INDÚSTRIA NARDINI S/A para empresas e pessoas integrantes do GRUPO NARDINI/DEB MAQ, porém não em consequência de compras realizadas, mas sim por liberalidade e transferência patrimonial.
Também por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 11/2012 (e-DOC. 17), ficou constatado que muitos dos beneficiários dos cheques emitidos e sacados na "boca do caixa" eram apenas funcionários da INDÚSTRIA NARDINI S/A, os quais, após sacar os cheques, ou entregavam o dinheiro em espécie para a secretária do presidente das INDÚSTRIA NARDINI S/A, ou depositavam o dinheiro nas contas dos fornecedores de bens e serviços das pessoas que compunham o grupo econômico.
3.2.3. EMPRESAS CONSTITUÍDAS PARA SEREM PROPRIETÁRIAS DOS BENS ADQUIRIDOS COM O FATURAMENTO DA NARDINI S/A
Conforme já dissemos repetidas vezes todo o patrimônio da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, que deveria estar respondendo pelas suas dívidas tributárias, está em nome de terceiros, sejam pessoas físicas, como veremos em seguida, seja em nome de pessoas jurídicas constituídas especificamente para esse fim. Senão vejamos:
No curso da ação fiscal restou amplamente demonstrado que as pessoas jurídicas MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., ICR PARTICIPAÇÕES E LTDA. e VDR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. somente existem no papel, não realizam qualquer atividade comercial, e foram constituídas com um único propósito: figurar como proprietárias dos bens comprados com o produto do faturamento das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e possibilitar que as pessoas físicas beneficiárias, em especial aquelas ligadas ao Sr. RENATO FRANCHI, possam usufruir da riqueza acumulada sem ter que se preocupar em ter que responder pelo passivo tributário acumulado e deixado m nome das INDÚSTRIAS NARDINI S/A.
A) MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.: adquiriu, com dinheiro proveniente de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., imóvel localizado à Rua Barão do Triunfo, 142, Torre Matizes, unidade 32, Brooklin Paulista, São Paulo, SP. Trata-se, conforme consulta ao site Google Mapas, de apartamento residencial de alto luxo. Tal imóvel foi adquirido em nome da empresa MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., para quem o dinheiro foi inicialmente transferido. Os pagamentos foram feitos à empresa Calicarpa Empreendimentos e Participações S/A, antiga proprietária do referido imóvel.
B) DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., RFD PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA. e ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 18 e 20): sempre constituídas ora por parentes do Sr. RENATO FRANCHI, ora por empresas offshore, receberam diversos pagamentos da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA., sem qualquer justifica para tanto, para que pudesse custear a aquisição de diversos bens, especialmente os automóveis, em nome das pessoas físicas beneficiárias, bem como financiar a aquisição de todo o material para a construção do novo parque industrial da DEB' MAQ no município de CamanducaialMG.
C) VDR PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (e-DOC. 19): também composta pelas pessoas físicas beneficiárias, mormente pessoas físicas de confiança do Sr. RENATO FRANCHI, efetuou a compra de um helicóptero, no valor aproximado de R$ 17 milhões de reais, pago com recursos provenientes de cheques emitidos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, e que fora transferido, ato contínuo a aquisição, para a empresa DMR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, cujo quadro societário é composto pelos familiares do Sr. RENATO FRANCHI.
D)[Tab]GENTIL FERNANDES NEVES ME: constituída pelo Sr. GENTIL FERNANDES NEVES, braço direito do Sr. RENATO FRANCHI, tinha como papel principal camuflar os pagamentos feitos pela NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, de modo que seus funcionários, além de prestar serviços às empresas DEB' MAO e ICR, também descontavam os cheques da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL que irrigavam o esquema e eram utilizados para adquirir o vasto patrimônio dos réus.
E)[Tab]SPLASH BLUE FESTAS E EVENTOS LTDA: trata-se de empresa que anteriormente era a SB ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA, de propriedade do Sr. RENATO FRANCHI e Sr. ORLANDO SANCHES FILHO (Diretor-Presidente e Vice Diretor-presidente da INDÚSTRIAS NARDINI S/A). Em 2008, a SB fora adquirida por Douglas Santos Garcia [Possui como último vínculo empregatício, no sistema CNIS, o cargo de Motorista em 2011, no Município de Santa Bárbara D'Oeste, demonstrando sua manifesta incapacidade econômica e técnica para adquirir a empresa.] e Paulo de Jesus Silva [Assim como Douglas, também participou da operação como "laranja", a medida que seu último vínculo foi como pintor, em 2007, na

cidade de Campinas/SP.], pessoas de confiança do r. RENATO FRANCHI, cujo contrato de venda teve como testemunha o Sr. AMERICO AMADEU FILHO (funcionário da DEB' MAQ e participante ativo do esquema, conforme detalhado em seguida). Ato contínuo, a sede da SB foi transferida para a cidade de Natal/RN, no endereço residencial, há época, do Sr. MARCIO MELO DE CARVALHO, que já atuou como testemunha de defesa do Sr. RENATO FRANCHI no inquérito policial nº 019.01.2007.019207-8. A transferência de endereço da SB teve como finalidade possibilitar a instalação da SPLASH BLUE no mesmo espaço físico, sem que pudesse ser configurada qualquer sucessão empresarial, não obstante a identidade de objetos sociais entre as empresas e a curiosa conservação do mesmo quadro de empregados da SB, conforme constatado pela fiscalização da Receita Federal. Há época da constituição da SPLASH BLUE figuravam como sócios o Sr. GENTIL FERNANDES NEVES e o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, os dois principais "laranjas" utilizados pelo Sr. RENATO FRANCHI na blindagem patrimonial aqui descrita. Cumpre destacar que o Sr. RENATO FRANCHI não faz qualquer cerimônia em aparecer na imprensa como o verdadeiro proprietário da SPLASH BLUE, conforme se constata das diversas notícias veiculadas pela imprensa especializada, assim como no próprio sítio eletrônico da SPLASH BLUE, onde ele aparece sendo felicitado como anfitrião na festa de inauguração do luxuoso espaço para festas e eventos infantis na capital paulista. [Veja-se o que diz a nota publicada no [Tab]sítio [Tab]eletrônico [Tab]Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html): O bufê Spasso Splash (antigo Splash Blue), em Moema, é um exemplo dessa evolução. Há oito anos no mercado, uma megarreforma no início desse ano vai garantir novas atrações para os "baixinhos", com direito a uma miniatura estilizada da Disney, por exemplo, e também incorporará ao bufê um espaço destinado ao público adolescente. Uma das atrações, da nova área, explica Renato Franchi, proprietário do Spasso Splash, será o Jet Star. Inédito no País e desenvolvido exclusivamente para o bufê, o brinquedo lembra uma montanha-russa e chega a 100 km/hora. Com isso, Franchi acredita em um crescimento de até 40% este ano."]. Como se vê Excelência, o papel de tais pessoas jurídicas era manter em seu nome o patrimônio adquirido com a riqueza produzida pelas INDÚSTRIAS NARDINI S/A, patrimônio este que, ao revés de ser utilizado para a quitação de seu enorme passivo, era usufruído pelo Sr. RENATO FRANCHI e seus familiares, que ostentam uma vida luxuosa às custas do crédito público.

3.2.4. DA UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS PARA OCULTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS DO GRUPO NARDINII DEB MAQ

Ainda de acordo com o que restou apurado pela fiscalização da Receita Federal, o grupo econômico composto principalmente pelas empresas INDÚSTRIAS NARDINI S/A e DEB MAQ DO BRASIL LTDA utilizava -se de interpostas pessoas (os chamados "laranjas"), para fins de ocultação dos recursos financeiros provenientes das operações comerciais acima destacadas.

As referidas pessoas, todas com algum tipo de vínculo com o Sr. Renato Franchi (diretor presidente das INDÚSTRIAS NARDINI S/A), eram utilizadas para movimentar o dinheiro resultante das operações com recursos não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, modo que fosse possível afastar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas do grupo econômico fiscalizado.

Em linhas gerais, os nomes dessas pessoas eram usados para compor o quadro societário de empresas utilizadas para ocultar a movimentação financeira das INDÚSTRIAS NARDINI S/A; para constar como procurador, diretor e/ou presidente de empresas offshore, sócias das empresas do GRUPO NARDINI/DEB' MAQ; para intermediar a aquisição de mercadorias e bens para empresas do grupo, pagos com recursos financeiros não contabilizados pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, dentre outras condutas que serão detalhadas a seguir.

O primeiro nome que consta da fiscalização é o do Sr. GENTIL FERNANDES NEVES (CPF nº 069.875.298-84), o qual afirmou em seu esclarecimentos à Receita Federal possuir "relações de amizade com RENATO FRANCHI, e quem sou amigo íntimo de longa data, mas nem por isso a minha empresa é submissa às ordens de Franchi."

O Sr. Gentil aparece como beneficiário de vários cheques emitidos pela NARDINI COMERCIAL (Banco Bradesco S/A, agência 215-1, conta corrente 17206-8), no ano de 2008. De acordo com as informações prestadas pelo próprio banco, os mencionados cheques foram sacados, em dinheiro, na "boca do caixa", sendo que consta a assinatura do Sr. Gentil no verso desses cheques, o que indica que foi ele quem realizou os referidos saques.

Devidamente intimado a prestar informações sobre esse fato (dada as vultosas quantias sacadas), o Sr. Gentil, em resposta ao item 01 do Termo de Constatação e Intimação Fiscal afirmou que "no período indicado eu exercia o cargo de Supervisor dos Serviços de Proteção das INDÚSTRIAS NARDINI S/A, e fui ao Banco Bradesco por três vezes pagar duplicatas da empresa a pedido de Marta, encarregada do setor de finanças. Os cheques, a pedido do caixa do banco, foram preenchidos em meu nome e eu endossei para que pudesse levantar o dinheiro e quitar duplicatas".

Ocorre que, de acordo com as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil, através do COAF - Conselho de Controle de Atividades Financeiras, "em 26/08/2008 foi recebida neste COAF operação de saque

em espécie no valor de R$ 114.000,00, constando como sacador Gentil Fernandes Neves e como titular/responsável a empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA".
A situação narrada pelo COAF não se coaduna com as respostas ofertadas pelo Sr. Gentil, uma vez que quando um caixa de banco paga um cheque sacado na chamada "boca do caixa" e, ato-contínuo, destina o valor sacado para quitar uma duplicata ou fazer uma TED, as duas operações ficam registradas na Fita de Caixa e, em seqüência, uma anula a outra, para que não haja diferença na conta do referido caixa. Conclui-se, assim, com esteio nas informações prestadas tanto pelo COAF, como pelo Banco Bradesco, que apesar da afirmação do Sr. Gentil de que o dinheiro foi sacado para fins de quitação de duplicatas, na verdade houve apenas o saque, em espécie, dos valores constantes dos cheques analisados.
Para corroborar a idéia de que os cheques sacados pelo Sr. Gentil não foram utilizados para fins de pagamentos de dívidas da pessoa jurídica INDÚSTRIAS NARDINI S/A, a Receita Federal apurou, conforme planilha anexa, que os títulos apresentados pelo Sr. Gentil foram quitados através de outros cheques que constam na citada relação (e-DOC. 29).
Também restou apurado que o Sr. Gentil serviu de interposta pessoa na compra de cerca de R$ 108.620,00 (cento oito mil, seiscentos e vinte reais) em dólar americano, através de TED' s realizados em favor da pessoa jurídica Pionner Corretora de Câmbio Ltda. Esta empresa, intimada a prestar esclarecimentos à Receita Federal, apresentou cópia da solicitação de câmbio emitida pela empresa NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, com a relação dos funcionários que iriam viajar, bem como a justificativa de que mencionada compra seria para cobertura de gastos desses empregados no exterior. A empresa de câmbio também apresentou contratos de câmbio simplificado, na forma de boleto.
A título de exemplificação, consta do comprovante nº MAT/52081, data: 10/04/2008, Moeda: USD (dólar dos Estados Unidos), a seguinte informação:
Nome: Gentil Fernandes Neves
CPF: 069.875.298-84
Identidade: RG 19523718
Destino: DUBAI
Embarque: 17/04/2008
Retorno: 26/04/2008
Motivo: Negócios
Valor: USD 15.625,00
Intimado, o Sr. Gentil informou que sequer possui passaporte, o que comprova que ele nunca realizou as mencionadas viagens, muito embora tenha assinado o contrato de câmbio simplificado e conste na relação dos funcionários que viajaram para o exterior, fornecida pela NARDINI à Pioneer. Mais uma vez, resta caracterizada a utilização do Sr. Gentil como interposta pessoa, para ocultar os verdadeiros futuros usuários dos dólares comprados, quem sejam, o Sr. RENATO FRANCHI, esposa e filho, conforme depoimento do representante legal da empresa Via Lux Turismo Ltda, já mencionado anteriormente.
O Sr. Gentil também servia como "laranja" para figurar como sócio (por vezes, sócio-administrador) de várias empresas do grupo ou ligadas as ao grupo NARDINI / DEB MAQ.
Dentre elas, destaque-se a luxuosa casa de buffet infantil SPLASH BLUE, situada no Bairro de Moema - São Paulo, da qual foi sócio-administrador nos períodos compreendidos entre 10/04/2008 a 10/06/2008 e 08/01/2009 a 30/03/2012, conforme fluxograma em anexo. Afirma-se que o Sr. Gentil apenas figura como "laranja" no mencionado buffet, seja porque não há qualquer declaração de propriedade ou recebimento de rendimentos em sua declaração anual, seja porque no âmbito da impressa local o Sr. RENATO FRANCHI é quem aparece como real proprietário do empreendimento. [É o que consta do site da Revista Caras, cujo endereço eletrônico é: http://caras.uol.com.br/galeria/121990-agenda#image3 e do site Panorama [Tab]Brasil http://www.panoramabrasil.com.br/daslu-recebera-emresas-que-movimentam-r$-40-mi-ao-ano-id23098.html].
Aqui, também se observa a confusão patrimonial entre as empresas do grupo, porquanto restou apurado pela fiscalização da Receita Federal que foi usado recurso não contabilizado da INDÚSTRIAS NARDINI S/A, por intermédio da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE MÁQUINAS LTDA, para pagamento de custas processuais, no importe de R$ 1.000,00 (um mil reais), devidas por Splash Blue Festa e Eventos Ltda.
Outra pessoa que participou do esquema com vistas a ocultar os recursos financeiros das INDÚSTRIAS NARDINI S/A foi o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA, que exerceu cargo de motorista da citada empresa de 17/01/2000 a 01/08/2003.
Segundo consta da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do ano-calendário de 2004, ele recebeu o valor total de R$ 8.300,00 (recebimento de pessoa física). Nesse ano, ele realizou a compra dos imóveis situados na Rua Aurantina, nº 41 e da Rua Aurantina, nº 43, de propriedade de ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, e posteriormente (menos de um mês após a compra), transferiu a propriedade, mediante alienação, à pessoa jurídica MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Observe-se que neste período estas empresas tinham o seguinte quadro societário:
Empresa: ICR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ

FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participacão no capital: 0,10%
Sócia: SUN ENTERPRISE HOLDINGS CORP
Participação no capital: 99,90%
Diretor da empresa SUN: Américo Amadeu Filho
Procuradora da empresa SUN: Roseli Franchi
O endereço da empresa ICR era na Rua Aurantina, 43.
Empresa: MFC PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA Sócia: CARLA RENATA TOMAZ FRANCHI, CPF: 256.333.738-04
Participação no capital: 10%
Sócia: IVONE MERHE FRANCHI, CPF: 038.781.488-44 Participação no capital: 90%
É fácil concluir que as transações envolvendo o Sr. PAULO ROBERTO DA SILVA tiveram a finalidade de evitar que a venda fosse feita diretamente da empresa ICR para a MFC, ambas de propriedade de Carla Renata Tomaz Franchi (filha do Sr. Renato Franchi), haja vista que o Sr. Paulo não possuía recursos financeiros para realizar as referidas transações comerciais.
O Sr. Paulo também serviu de interposta pessoa para compra de um veículo novo VW GOL CITY, Placa DUJ 5360, da empresa Morumbi Motor Comercio de Autos Ltda., cujo pagamento foi realizado pela NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Essa conclusão baseia-se no fato de que, não obstante conste da nota fiscal como beneficiário do veículo, a entrega do mesmo ocorreu no endereço da empresa MFC PARTICIPAÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, integrante do grupo NARDINI / DEB MAQ, qual seja: Rua Aurantina 41, Sacomã, São Paulo/SP.
Em resposta à intimação fiscal acerca dessa transação, o Sr. Paulo respondeu que "Este veículo foi comprado para uso da empresa, não me lembro porque comprei em nome de pessoa física. A Nardini Comercial pagou porque o carro foi destinado a ela e não a mim. A nota fiscal foi no endereço mencionado, porque a loja me pediu um comprovante de endereço de SP. Não me lembro quem foi retirar o veículo. Pode ter sido um dos motoristas da indústria", o que revela, mais uma vez, a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo NARDINI / DEB MAQ e a utilização de interpostas pessoas para maquiar a remessa / ocultação de recursos financeiros da devedora INDÚSTRIAS NARDINI S/A para outras empresas saudáveis do grupo.
Finalmente, com relação ao Sr. AMÉRICO AMADEU FILHO, restou concluído, pelos fatos a seguir narrados, que o mesmo era usado pelas empresas investigadas para fins de ocultação dos pagamentos, feitos pela empresa INIUSTRIAS NARDINI S/A, nos quais a beneficiária era a empresa DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
Cumpre esclarecer, novamente, conforme apurado pela fiscalização, que, apesar dos recursos financeiros serem de titularidade de INDÚSTRIAS NARDINI S/A, os pagamentos feitos ao Sr. Américo eram realizados por NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS, empresa criada com o único intuito de circular o dinheiro daquela primeira, como forma de ocultação de patrimônio, conforme afirmado pelo próprio Sr. Renato Franchi, em depoimento à Polícia Federal, já citado.
Assim, constatou-se que a empresa NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA emitiu cheques e realizou TED's em favor de Sr. Américo, da conta no Banco Real/Santander, Agência 1255-06, c/c:2905-08 para conta no Banco do Brasil, Agência 0681-5, CC 21909-6, de titularidade do Sr. Américo (e-DOC. 29), e que os recursos financeiros transferidos eram utilizados para pagamentos de dívidas assumidas pela pessoa jurídica DEB' MAQ DO BRASIL LTDA.
Tal conclusão foi possível a partir de informações prestadas pelas próprias empresas beneficiadas pelos pagamentos feitos pelo Sr. América com os recursos recebidos de NARDINI COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MÁQUINAS LTDA. Segundo as referidas empresas, as transferências realizadas e/ou os depósitos efetuados pelo Sr. Américo serviam para pagar os serviços prestados por essas beneficiárias à pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. ou às pessoas físicas a ela ligadas (e-DOC. 30), como é o caso da Sra. DEBORAH VIARO, sócia da empresa em questão.
Destaque-se, [Tab]Excelência, que o Sr. Américo não possuía, à época desses pagamentos, qualquer vínculo formal com as empresas NARDINI (o que explicaria os pagamentos que ela lhe fez, seja através de cheques, seja através de TED's), tão pouco com a pessoa jurídica DEB MAQ DO BRASIL LTDA. (fato que justificaria o porquê dos pagamentos que ele em nome da empresa).
Cumpre esclarecer que o Sr. Américo, devidamente intimado para prestar informações sobre os fatos apurados, não conseguiu explicar o porquê recebeu recursos financeiros da NARDINI, muito menos a razão pela qual utilizou esses recursos para quitar dívidas assumidas por DEB MAQ. Aliás em sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, o mesmo limitou-se a prestar esclarecimentos vagos e imprecisos, o que nos leva a conclusão de que ele, de fato, servia de interposta pessoa para a "promiscuidade financeira" perpetrada pelas empresas investigadas.
É de clareza solar a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas citadas, artifício realizado com o fim de sonegar os tributos devidos pela INDÚSTRIA NARDINI S/A e, conseqüentemente, a transferência da

riqueza da referida empresa para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O Sr. Américo, assim como os demais indicados acima, eram utilizados como "laranjas" da operação, de modo a encobrir a transferência de recursos financeiros de INDÚSTRIAS NARDINI S/A para DEB MAQ DO BRASIL LTDA.
O mesmo se pode dizer em relação às pessoas físicas IVONE MERHE FRANQUI, CARLA RENATA FRANCHI VISEDO, ROSELI FRANCHI e DEBORAH VIARO, mãe, filha, irmã e companheira, respectivamente, do Sr. RENATO FRANCHI. De fato, restou apurado que, além de compor o quadro societário das empresas descritas no item anterior, cujo papel é, conforme narramos, figurar como proprietárias dos bens adquiridos com o desvio do faturamento da NARDINI S/A, também eram grandes beneficiárias dos recursos desviados, a medida que diversos bens e vantagens adquiridos foram pagos com recursos da NARDINI S/A que circulavam nas contas da NARDINI INDUSTRIAL E COMERCIAL, a exemplo do serviço de blindagem do carro e aquisição de uma apartamento em Caxias do Sul/RS (e-DOC. 24) - da Sra. DEBORAH VIARO, as viagens internacionais do casal RENATO FRANCHI e DEBORAH VIARO, inúmeros veículos importados, além da festa de casamento de CARLA RENATA FRANCHI VISEDO .
Diante de tudo isso, resta claro que as empresas compõem um grupo econômico, cujo objetivo primordial é ocultar os recursos financeiros produzidos pela INDÚSTRIAS NARDINI S/A, grande devedora dos cofres públicos federais.
O modus operandi desse grupo, dentre outros artifícios, utiliza outras pessoas (os chamados "laranjas"), para ocultar a circulação dos recursos financeiros e, com isso, possibilitar a sonegação fiscal, de um lado, e gerar riquezas para os sócios da INDÚSTRIAS NARDINI, de outro, sendo certo que esse procedimento caracteriza uma confusão patrimonial e de interesses das pessoas jurídicas e físicas acima citadas.
(...)"

Quanto à pretensão de limitar a medida cautelar de indisponibilidade de bens ao montante de R$ 651.000,00, cabe destacar que não é possível aferir, em sede de cognição sumária, que os veículos mencionados tenham sido os únicos benefícios auferidos em razão das fraudes apontadas, até porque a agravante, além de mãe do acionista controlador, é ou foi sócia administradora ou sócia cotista de diversas empresas ligadas ao aludido esquema, como informou a RFB (f. 643/54).
Ressalte-se que a agravante apenas alegou a existência de complexo industrial em nome da executada INDÚSTRIAS NARDINI S/A, supostamente avaliado em mais de 600 milhões de reais, porém não comprovou a propriedade, o valor alegado e nem a desoneração de quaisquer ônus, prevalecendo, assim, a informação da PFN de que não houve satisfação das dívidas de diversas execuções, em razão do esvaziamento patrimonial da empresa. Ademais, ainda que, eventualmente, o parque industrial da executada originária estivesse livre de ônus e avaliado no parâmetro indicado, não seria suficiente para a garantia integral do montante consolidado, que é equivalente a R$ 491.718.672,87 quanto aos débitos relativos à seguridade social, em dezembro de 2012, e R$ 429.190.433,34 quanto aos débitos referentes aos demais tributos federais, em fevereiro de 2013, conforme demonstrativos juntados em outros autos.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos deferidos pela decisão agravada.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034726-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034726-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	:	AUTO POSTO VELEIROS LTDA
ADVOGADO	:	RAQUEL ELITA ALVES PRETO e outro
AGRAVADO	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	CHRISTIANE ROSA SANTOS SPINI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00028820820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUTO POSTO VELEIROS LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido de desbloqueio do valor alcançado em sua conta corrente, mediante sistema Bacenjud, mantendo bloqueado o valor correspondente ao saldo disponível na conta da executada no dia útil seguinte à ordem de bloqueio (R$ 10.420,89).
Requer a reforma da decisão agravada, liberando-se o montante total bloqueado em sua conta mantida junto ao Banco Itaú, tendo em vista que o saldo desta era negativo na data do bloqueio, o qual teria recaído sobre crédito disponibilizado ao correntista (cheque especial).
Decido
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Compulsando os autos, verifica-se que a ordem de bloqueio de ativos financeiros foi protocolada no sistema Bacenjud em 11/10/2012 e cumprida em 15/10/2012 (fls. 142).
Outrossim, nos termos do Regulamento do Bacenjud 2.0, a ordem judicial atinge *"o saldo credor inicial, livre e disponível, apurado no dia útil seguinte ao que o arquivo de remessa for disponibilizado às instituições responsáveis, sem considerar créditos posteriores ao cumprimento da ordem e, nos depósitos à vista, quaisquer limites de crédito (cheque especial, crédito rotativo, conta garantida etc)."* (art. 13, § 1º), sendo que este saldo credor inicial corresponde ao saldo final do dia útil antecedente, como bem destacado pelo MM. Juiz *a quo.*
Dessa forma, considerando que o extrato bancário invocado pelo recorrente (fls. 133/134) demonstra que o saldo final disponível na data do protocolo da ordem (11/10/2012) era R$ 10.420,89, correta a decisão que manteve o bloqueio sobre tal valor, pois este era o saldo credor inicial no primeiro dia útil seguinte (15/10/2012).
Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005306-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005306-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	ISOTERM COM/ DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00048239020114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação da agravada por intermédio de oficial de Justiça.
A Fazenda Pública alegou, em suma, que a citação postal restou infrutífera, restando forçosa a citação por oficial de Justiça, a fim de possibilitar o reconhecimento da dissolução irregular, nos termos da jurisprudência consolidada.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, é firme a jurisprudência no sentido da exigência, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, de apuração, por oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, não bastando a devolução de carta citatória com aviso de recebimento negativo, a teor do que revelam os seguintes

precedentes:

- RESP n° 1072913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexiste omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".

- RESP n° 1017588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".

Na espécie, consta dos autos que não houve qualquer diligência por oficial de Justiça, pelo que é manifestamente procedente a pretensão da Fazenda Pública.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.
Intime-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, independentemente de intimação da parte agravada, uma vez que, na espécie, não se constituiu na origem a relação processual.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023824-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023824-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE	:	ALEXSANDRO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	FUNDACAO CARLOS CHAGAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00119024120124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar em mandado de segurança para a inclusão de ALEXSANDRO OLIVEIRA DA SILVA na lista de aprovados no concurso público para provimento do cargo de Técnico do Seguro Social do INSS.
DECIDO.
Proferido acórdão negando provimento ao agravo inominado interposto contra negativa de seguimento ao agravo de instrumento, foram opostos embargos de declaração.
Conforme cópias de f. 77/81v, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.
Publique-se.
Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005585-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005585-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	SUDAMAR COML/ ELETRICA E INSTRUMENTACAO LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00023287320114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação da agravada por

intermédio de oficial de Justiça.
A Fazenda Pública alegou, em suma, que a citação postal restou infrutífera, restando forçosa a citação por oficial de Justiça, a fim de possibilitar o reconhecimento da dissolução irregular, nos termos da jurisprudência consolidada.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, é firme a jurisprudência no sentido da exigência, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, de apuração, por oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, não bastando a devolução de carta citatória com aviso de recebimento negativo, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

- RESP n° 1072913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexiste omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".
- RESP n° 1017588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".

Na espécie, consta dos autos que não houve qualquer diligência por oficial de Justiça, pelo que é manifestamente procedente a pretensão da Fazenda Pública.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, para

reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.
Intime-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, independentemente de intimação da parte agravada, uma vez que, na espécie, não se constituiu na origem a relação processual.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005349-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005349-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	LUIS ANTONIO GOMES MIMO -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00038844720104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação da agravada por intermédio de oficial de Justiça.
A Fazenda Pública alegou, em suma, que a citação postal restou infrutífera, restando forçosa a citação por oficial de Justiça, a fim de possibilitar o reconhecimento da dissolução irregular, nos termos da jurisprudência consolidada.
DECIDO.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, é firme a jurisprudência no sentido da exigência, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, de apuração, por oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, não bastando a devolução de carta citatória com aviso de recebimento negativo, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

- RESP n° 1072913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexiste omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o

encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".
- RESP n° 1017588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".

Na espécie, consta dos autos que não houve qualquer diligência por oficial de Justiça, pelo que é manifestamente procedente a pretensão da Fazenda Pública.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.
Intime-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, independentemente de intimação da parte agravada, uma vez que, na espécie, não se constituiu na origem a relação processual.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005316-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005316-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	:	EMPREITEIRA DE OBRAS AJCB S/S LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00364816920104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação da agravada por intermédio de oficial de Justiça.
A Fazenda Pública alegou, em suma, que a citação postal restou infrutífera, restando forçosa a citação por oficial de Justiça, a fim de possibilitar o reconhecimento da dissolução irregular, nos termos da jurisprudência consolidada.

DECIDO.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, é firme a jurisprudência no sentido da exigência, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, de apuração, por oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, não bastando a devolução de carta citatória com aviso de recebimento negativo, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

- RESP n° 1072913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexiste omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".
- RESP n° 1017588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".

Na espécie, consta dos autos que não houve qualquer diligência por oficial de Justiça, pelo que é manifestamente procedente a pretensão da Fazenda Pública.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.
Intime-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, independentemente de intimação da parte agravada, uma vez que, na espécie, não se constituiu na origem a relação processual.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21473/2013

00001 VISTA DOS AUTOS EM AC Nº 0524065-37.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.524065-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ITAPEVA FLORESTAL LTDA
ADVOGADO	:	SACHA CALMON NAVARRO COELHO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO	:	VIS 2013032287
RECTE	:	ITAPEVA FLORESTAL LTDA
No. ORIG.	:	05240653719954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido à fl. 1388.

Após, à vista da noticiada morte de um dos sócios da empresa apelante, dê-se ciência à União.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000473-22.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.000473-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	SDK ELETRICA E ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 14/01/1999 por SDK Elétrica e Eletrônica Ltda. em face da União, na pessoa de seu agente administrativo, o Inspetor da Alfândega do Porto de Santos, objetivando a impetrante a liberação de mercadorias importadas (lâmpadas, tubos incandescentes, componentes elétricos e eletrônicos) mediante caução em Apólices da Dívida Pública (TDP) emitidas sob a égide dos Decretos nº 41.694/1915 e nº 17.499/1926, retidas por ocasião de fiscalização aduaneira no Porto de Santos, relativas às Declarações de Importação nº 98/1230015-5, nº 98/1230054-6 e nº 98/1229052-4. Atribuído à causa o valor de R$ 10.000,00 para efeitos fiscais.
Extrai-se da narrativa contida na exordial a impetrante, no exercício de suas atividades sociais, proceder à regular e periódica importação, dos países asiáticos, de mercadorias consistentes em lâmpadas, aparelhos, matérias-primas, componentes elétricos, eletrônicos e similares, em especial do Japão e Taiwan, cujos valores declara sempre em perfeita consonância às planilhas oficiais de preços (*e.g.* Bolsa de Londres, Chicago, Tóquio e Hong Kong), destacando a própria "Cartilha" do Banco do Brasil, nunca tendo sido autuada por declaração inadequada dos valores, inclusive porque foi devidamente habilitada à importação nas mesmas condições praticadas pelo mercado internacional, tendo os valores de importação igualmente observado o Acordo de Valoração Aduaneiro, Decretos nº 2.498/98 e nº 1.355/94.
Aduz proceder à importação dos mesmos produtos e nas mesmas condições desde junho de 1998, quando aprovados os valores e índices praticados, não havendo justificativa à retenção das mercadorias ao argumento de não se coadunarem ao importe aduaneiro, ou seja, de que o valor declarado seria muito inferior ao constatado no mercado nacional, sendo impertinente e ilegal o critério utilizado pela aduana, pois confunde preço de mercado do equivalente nacional e valor da operação de importação. Ressaltou inexistir qualquer autuação por diferença de conteúdo, quantidade, número, gênero ou peso, restando ilegítima a retenção dos bens importados.
Sustenta, ainda, cerceamento de defesa por ocasião do processo de fiscalização, pois impedida de tomar conhecimento dos demonstrativos dos cálculos considerados pela aduana para fins de cotejo, bem como a dificuldade em acessar os documentos relativos ao procedimento aduaneiro (fls. 212/214). Alega, por fim, ter havido o regular recolhimento das taxas e tributos devidos em decorrência da operação, pugnando pela desconstituição da autuação e consequente liberação das mercadorias apreendidas, mediante caução em Apólices da Dívida Pública ao portador, com valor de face devidamente atualizado pelos índices da FGV até a data da impetração.
Emenda à inicial apresentada às fls. 210/290 e postergada a apreciação liminar para após a vinda das informações.
A autoridade impetrada prestou informações às fls. 308/315, noticiando as Declarações de Importação terem sido desde o seu registro selecionadas ao canal cinza, para o escopo de aferição do valor aduaneiro, notificando-se a importadora à comprovação dos valores declarados para desembaraço somente após o exame documental e seu cotejo com a verificação física da mercadoria, uma vez os valores declarados estarem muito abaixo dos praticados em outras importações de mercadorias similares, inclusive do mesmo país de origem e produção, com base no sistema LINCE FISCO. Diante disso, e face à insuficiência dos documentos apresentados pela impetrante à comprovação do real valor da mercadoria em relação ao apresentado nas DIs, foi calculada a diferença das exações devidas (II e IPI) e notificada a importadora em 13/01/1999, com fundamento nos Decretos nº 92.930/86 e nº 2.498/98, Portaria MF nº 28/98, IN SRF nº 16/98 e artigo 148 do CTN. Ressaltou a não liberação dos bens ser derivada da própria inércia da impetrante na via administrativa, pois não houve prestação de garantia ou recolhimento das diferenças tributárias apuradas, pugnando pela denegação da segurança, face à inexistência do direito líquido e certo.
Indeferido o provimento liminar à fl. 317.
O Ministério Público Federal, em 1º grau, apresentou parecer no sentido da extinção do feito sem apreciação de mérito, ante a ausência do interesse de agir e, sucessivamente, pela denegação da segurança, face à prescrição do TDP apresentado pela impetrante (fls. 329/332).
Conclusos os autos, sobreveio sentença de extinção do feito com apreciação de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, **denegando a segurança**, à míngua do alegado direito líquido e certo, sem condenação em honorários (fls. 342/350).
A impetrante apresentou apelação às fls. 378/396, sustentando a legitimidade do título da dívida pública colacionado para fins da caução pretendida, cuja apresentação em verdade se deu por sua mera liberalidade, posto ser credora da União nos importes de R$501.479,10 relativos ao INSS e R$2.490.326,48 concernentes a tributos federais, sendo imperioso o reconhecimento do direito à compensação, nos termos do artigo 1.009 do CC/1916 e artigo 170 do CTN, pois uma vez consubstanciado crédito do contribuinte em face da própria União, pode ser a compensação operada inclusive independente de intervenção do Poder Judiciário. Pugna, diante disso, pela declaração de nulidade absoluta da r. sentença, provendo-se o apelo para condenar a Fazenda aos honorários sucumbenciais e às perdas e danos morais e materiais.
Contrarrazões da União às fls. 406/415.
O Ministério Público Federal, nesta instância, opinou pela manutenção da r. sentença (fl. 418).
Dispensada a remessa ao Revisor.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, ressalto estar configurada evidente **inovação em sede da apelação** da impetrante, consistente na alegação atinente ao direito à compensação da diferença dos tributos eventualmente devidos por ocasião do desembaraço aduaneiro com créditos tributários em face do INSS e da própria União, nos termos do artigo 1.009 do CC/1916 e artigo 170 do CTN, bem como quanto à condenação da Fazenda às perdas e danos morais e materiais. Assim, não conheço, nessa parte, do apelo da embargante, prosseguindo na análise do recurso.
O ato coator vergastado ocorreu em contexto de fiscalização aduaneira realizada no Porto de Santos/SP, atinente à importação de mercadorias consistentes em lâmpadas, tubos incandescentes, componentes elétricos e eletrônicos, buscando a impetrante a liberação dos bens apreendidos face à divergência verificada entre os valores aduaneiros declarados e os entendidos como reais pela aduana, relativamente às Declarações de Importação nº 98/1230015-5 (fls. 215/223), nº 98/1230054-6 (fls. 224/233), nº 98/1229052-4 (fls. 234/242) registradas em 07/12/1998, mediante caução.
Inicialmente, de se ressaltar a legalidade do procedimento administrativo, cujo trâmite observou o disposto pela legislação à época em vigor, Decretos nº 92.930/86 e nº 2.498/98, Portarias MF nº 28/98 e IN SRF nº 16/98, além do artigo 50 do Decreto-Lei nº 37/66 e artigos 444 e 445 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030/85 e artigos 19 e 33 da IN SRF nº 69/96.
Sobre os fatos, impende destacar as Declarações de Importação ter sido, desde o seu registro, selecionadas ao canal cinza, para o escopo de aferição do valor aduaneiro, notificando-se a importadora à comprovação dos valores declarados, uma vez muito abaixo dos praticados em outras importações de mercadorias similares, inclusive do mesmo país de origem e produção, com base no sistema LINCE FISCO (fls. 308/315), sendo informada a impetrante sobre a impossibilidade de liberação dos bens sem o recolhimento das diferenças atinentes aos tributos e relativos consectários (fls. 129/130).
Inexiste nos autos, portanto, controvérsia acerca da natureza dos bens importados, cingindo-se a lide à regularidade de declaração dos valores da operação de importação para o escopo de se obter a liberação da mercadoria mediante a caução por apólices da dívida pública.
No caso ocorreu erro de fato, qual seja, os valores atribuídos às mercadorias foram considerados abaixo do valor aduaneiro praticado em outras importações similares, conforme apurado no processo administrativo que sem irregularidade tramitou. A autoridade aduaneira concluiu que poderia o importador proceder ao pagamento das diferenças dos tributos exigíveis ou proceder à caução para a devida liberação de mercadorias.
Com efeito, a lei de regência permite a liberação da mercadoria mediante caução ou pagamento das diferenças exigíveis, motivo pelo qual não foi aplicada pena de perdimento. Nestas hipóteses nada obsta o prosseguimento do processo administrativo, mediante a liberação da mercadoria e do despacho aduaneiro, se o importador proceder à caução ou pagamento.
No caso o apelante houve por oferecer como caução Apólices da Dívida Pública, papéis sem cotação na Bolsa de Valores e sem solvibilidade, imprestáveis à caução pretendida.
O tema restou assentado na C. Superior Corte, firmando-se o entendimento no sentido da inexigibilidade dos títulos da pública emitidos no início e meados do século XX face à consumação da prescrição, na hipótese de não terem sido resgatados no prazo determinado pelo Decreto-Lei nº 263/1967. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA DO SÉCULO PASSADO - RESGATE - PRESCRIÇÃO.
1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.
2. Os títulos da dívida pública emitidos em meados do século XX que, diante da inércia dos credores, não foram resgatados no tempo autorizado pelo Decreto-Lei n. 263/67 encontram-se prescritos e inexigíveis 3. Recurso especial não provido.
(STJ, REsp 975.193/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 09/06/2009);
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM FUNDAMENTO DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. ADMINISTRATIVO. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDAS NO INÍCIO DO SÉCULO XX. RESGATE. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TR/TRD. APLICABILIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.
1. Matéria de natureza eminentemente constitucional não se comporta no âmbito de recurso especial.
2. "A jurisprudência desta Corte assentou a ocorrência da prescrição e, a fortiori, a inexigibilidade dos Títulos da Dívida Pública, emitidos no início do Século XX (entre 1902 a 1941), decorrente da inação dos credores que não exerceram o resgate em tempo oportuno, autorizado pelos Decretos-Leis nºs 263/67 e 396/68" (RESP 655.512/PR, 1º T., Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.2005).
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido da legitimidade da aplicação de juros

moratórios calculados com base da Taxa Referencial Diária (TRD), nos termos do art. 9º da Lei 8.177/91, alterado pelo art. 30 da Lei 8.218/91. O período da incidência da TRD sobre os débitos fiscais como juros de mora tem início em fevereiro de 1991.
4. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários. Precedentes: AgRg no AG 634482/PR, 1ª Turma, Min.
Denise Arruda, DJ de 04.04.2005; RESP 547283/MG, 2ª Turma, Min. João Otávio Noronha, DJ de 01.02.2005.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."
(STJ, REsp 614.883/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 07/12/2006, p. 272).

Sendo tal a hipótese dos autos, verifica-se não subsistir a validade das apólices apresentadas para fins de caução, pois emitidas sob a égide dos Decretos nº 41.694/1915 e nº 17.499/1926 (fls. 21 e 29), aferindo-se a inexistência do direito líquido e certo pretendido pela parte, qual seja a liberação da mercadoria importada sem o pagamento ou caução eficaz.
Diante o exposto, com supedâneo no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005149-13.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.005149-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA	:	FORNECEDORA DE NAVIOS SAO LOURENCO LTDA
ADVOGADO	:	ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

Desistência
Vistos.
Trata-se de agravo interposto pela União Federal com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 248/251 que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à remessa oficial, mantendo a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança em definitivo, a fim de determinar que o Sr. Delegado da Receita Federal em Santos promova a baixa da inscrição do impetrante no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC (atual CNPJ), independentemente da solução das chamadas "pendências fiscais", ressalvando, não obstante, o direito de adoção pela Fazenda dos meios legais tendentes à realização dos seus alegados créditos, e extinguiu o processo com julgamento do mérito, sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ) e custas na forma da lei.
Às fls. 267/280, a União Federal (Fazenda Nacional), com fulcro nos artigos 462 e 267, VI, ambos do CPC, bem como demais disposições legais pertinentes, requer seja encerrado o feito sem julgamento do mérito por absoluta falta de interesse processual, em função de superveniente desaparecimento do ato coator, dado que, conforme informações da autoridade coatora (doc nº 1 a 13, em anexo), foram solucionadas, espontaneamente após a impetração do mandado de segurança, as pendências referentes aos débitos da empresa.
Com isso, entendo que a manifestação da União Federal (Fazenda Nacional), ora agravante, deve ser considerada como pedido de desistência do recurso de agravo interposto.
Ante o exposto, homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo *a quo*.
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003248-08.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.003248-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	CARLOS ALBERTO BOMFIM SILVA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO
CARLOS ALBERTO BONFIM SILVA invocou a tutela jurisdicional em face da **UNIÃO**, pretendendo seja anulada a Notificação de Lançamento de Débito nº 13884004273/99-90.

Narrou que apresentou Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda relativa ao exercício 1997, ano-calendário 1996, na qual apurou imposto a restituir de R$ 480,15.

Foi surpreendido com a intimação fiscal Nº 13.864-2/089/99, a qual constituiu o crédito tributário no valor de R$ 5.859,86, que somado à multa punitiva e aos juros de mora totalizou R$ 15.887,83, em 28/12/2001.

O motivo apresentado pelo Fisco foi omissão de rendimentos de pessoa física, no valor de R$ 26.418,28, recebidos acumuladamente do Centro Técnico Aeroespacial do Ministério da Aeronáutica, entre dezembro/1995 e fevereiro de 1996, a título de diferenças de Gratificação de Atividade Técnico-Administrativa/GATA e Gratificação de Desempenho de Apoio Administrativo/GDAA, em virtude de condenação judicial do empregador nos autos dos processos nºs 19996103002678-4 e 19996103005770-7 que tramitaram em Vara da 3ª Subseção Judiciária de São José dos Campos/SP.

Fundamentou seu pedido de inexigibilidade, argumentando: a) o caráter indenizatório das diferenças remuneratórias pagas em atraso; b) a nulidade do lançamento do IR suplementar porquanto o próprio empregador deixou de reter o imposto e tampouco lhe enviou qualquer documento de declaração de renda donde inexistência de omissão da fonte pagadora na retenção do tributo; c) a irregular constituição do crédito; d) exclusão das multas punitiva e moratória.

Pleiteou a concessão de antecipação de tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário, bem como para determinar à ré que abstenha de inscrever o nome do contribuinte nos cadastros de restrições de crédito, além de não dar prosseguimento aos procedimentos de inscrição e cobrança da pretensa dívida.

Atribuiu à causa, em 06/09/2002, o valor de R$ 19.787,27.

A tutela foi deferida parcialmente para suspender a exigibilidade do débito fiscal questionado.

Foi interposto agravo retido da decisão de indeferimento da assistência judiciária gratuita.

Custas iniciais recolhidas às fls. 223/224.

Intimada, a Advocacia Seccional da União requereu a citação da ré na pessoa da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a observância do devido processo legal pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, a natureza remuneratória das gratificações recebidas e a responsabilidade do contribuinte de declarar os rendimentos tributáveis no ajuste do IRPF.

O contribuinte impugnou o crédito fiscal e informou o descumprimento da tutela, com a inscrição do crédito em dívida ativa (80102001170-85), sujeição à execução fiscal e inscrição do nome do sujeito passivo no CADIN.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil e declarou a nulidade da NLD nº 13884004273/99-90. Consequentemente, o Juízo singular reconheceu que a falta de retenção do imposto pela fonte pagadora exonera o beneficiário dos rendimentos da obrigação de os incluir, para tributação, na declaração de ajuste ou retificadora.

Tendo em vista a sucumbência, condenou a ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, estes, arbitrados em R$ 1.000,00, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento de acordo com os critérios da Resolução CJF nº 242/2001 e do Provimento COGE/TRF 3ª Região nº 64/2005. Feito submetido a reexame oficial.

Apelou o fisco, reprisando os mesmos argumentos expendidos na contestação.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45, de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Repercussão geral reconhecida pelo STF

É de se ressaltar preliminarmente que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo STF, quanto à matéria tratada nos autos dos RREE n.ºs 614.406/RS e 614.232/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Remessa oficial

Inicialmente, cumpre observar que a Fazenda Nacional ficou vencida na causa, à qual foi atribuído o valor de R$ 19.787,27. Considerando o valor da causa ou débito é superior a sessenta salários mínimos (R$ 12.000,00), incide o Código de Processo Civil, artigo 475, inciso II, em obediência a Súmula 423/STF.

Agravo retido

Não havendo pedido expresso nas contrarrazões do contribuinte para o seu julgamento, não se conhece do agravo retido, na forma do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

IR sobre gratificações devidas a servidores públicos

A controvérsia consiste em saber se incide imposto de renda sobre a Gratificação de Atividade Técnico-Administrativa/GATA e Gratificação de Desempenho de Apoio Administrativo/GDAA.

De acordo com o art. 16 da Lei 4.506, de 1964, serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado, para fins de incidência do Imposto de Renda, todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício de empregos, cargos ou funções, tais como as importâncias pagas a título de gratificações, conforme expressamente previstas no inciso III do citado artigo.

Portanto, as gratificações em questão estão sujeitas ao Imposto de Renda, visto que configuram acréscimo patrimonial e não estão beneficiadas por isenção. Em casos semelhantes, em que também se tratava de gratificações devidas a servidores públicos, outro não foi o entendimento do STJ, conforme evidencia a seguinte ementa:
"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE AS VERBAS REMUNERATÓRIAS DENOMINADAS "GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL FEDERAL", "GRATIFICAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ORGÂNICA" E "GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE RISCO". ACÓRDÃO RECORRIDO, QUE CONSIGNA A NATUREZA REMUNERATÓRIA DAS REFERIDAS GRATIFICAÇÕES, EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. 1. De acordo com o art. 16 da Lei 4.506, de 1964, serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado, para fins de incidência do Imposto de Renda, todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício de empregos, cargos ou funções, tais como as importâncias pagas a título de gratificações, conforme expressamente previstas no inciso III do citado artigo. Portanto, incide Imposto de Renda sobre a "gratificação de atividade policial federal", a "gratificação de compensação orgânica" e a "gratificação de atividade de risco", pagas aos delegados de polícia federal antes do advento da Lei 11.358/2006, visto que tais gratificações possuem natureza remuneratória, segundo consta do acórdão recorrido. Com efeito, as gratificações em questão estão sujeitas ao Imposto de Renda, pois configuram acréscimo patrimonial e não estão beneficiadas por isenção. Em casos semelhantes, em que também se tratava de gratificações devidas a servidores públicos, outro não foi o entendimento desta Corte, conforme evidenciam os seguintes precedentes: AgRg no REsp 725.345/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 3.12.2008 ("gratificação temporária" de que trata o art. 17 da Lei 9.028/95); e REsp 690.335/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008 ("gratificação da AGU"). Ao contrário do que pretende fazer crer a agravante, embora não tratem de situações fáticas idênticas , os precedentes supracitados guardam, sim, com o caso em apreço, similitude suficiente a ensejar a adoção do mesmo entendimento. Nos recursos em que se discute a incidência do Imposto de Renda sobre gratificações devidas a servidores públicos, para fins de aplicação do caput do art. 557 do CPC não se exige a identidade fática entre os precedentes jurisprudenciais desta Corte e os casos a serem julgados, bastante a similitude fática, até mesmo porque são múltiplas as carreiras no serviço público, e múltiplas também são as gratificações que compõem a remuneração dos servidores. Além de se tratar de recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do STJ, o recurso especial também é manifestamente improcedente , pois a tese jurídica da recorrente é expressamente contrária ao texto do art. 16, III, da Lei 4.506/64. Por esses dois motivos, deve ser mantida a negativa de seguimento do recurso com base no caput do art. 557 do CPC. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp nº 1148279/CE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES)

Regime de caixa e regime de competência

Controverte-se acerca da incidência do IRRF sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente em ação judicial.
Dispõe, com efeito, o artigo 43 do CTN:

"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II, § 1º e 2º - (omissis)."

O art. 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:

"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário. § 1º (omissis). § 2° Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento."

Por sua vez, os artigos 12 da Lei n. 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que, quando os rendimentos forem recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, estes devem ser interpretados em consonância com os princípios constitucionais. No caso em tela, percebe-se que o contribuinte recebeu seus rendimentos de forma acumulada, em valor que não representa a sua renda mensal. Em razão de tal circunstância, acabou sofrendo tributação maior do que a de seus pares, os quais obtiveram as parcelas integrais de seus salários na época correta.

Ora, todos os referidos contribuintes encontravam-se ou, ao menos, deveriam se encontrar em situação análoga, o que não poderia dar ensejo a um regime tributário distinto, discriminatório inclusive do sujeito já outrora lesado pelo Poder Público. Dessa forma, a incidência do imposto de renda tal como pugnado pela União ofende o princípio da isonomia tributária.

Por outro lado, cumpre observar que o IRRF deve ser calculado de forma graduada, por força do princípio da capacidade contributiva. Não é o que ocorreu no caso dos autos, em que o montante tributado não corresponde à capacidade contributiva do contribuinte.

A disposição contida no artigo 111 do CTN, consistente na exigência de interpretação literal da legislação tributária que outorgue isenção, não pode ser aplicada isoladamente, nem entendida como obstáculo a uma interpretação teleológica.

PAULO DE BARROS CARVALHO leciona: *"O desprestígio da chamada interpretação literal, como critério isolado da exegese, é algo que dispensa meditações mais sérias, bastando argüir que, prevalecendo como método interpretativo do direito, seríamos forçados a admitir que os meramente alfabetizados, que sabe com o auxílio de um dicionário de tecnologia jurídica, estariam credenciados a elaborar as substâncias das ordens legisladas, edificando as proporções do significado da lei. (...) O jurista, que nada mais é que um lógico, o semântico e o pragmático da linguagem do direito, há de debruçar-se sobre os textos, quantas vezes obscuros, contraditórios, penetrados de erros e imperfeições terminológicas, para construir a essência dos institutos, surpreendendo, com nitidez, a função da regra, no implexo do quadro normativo. E, à luz dos princípios capitais, que no campo tributário se situa ao nível da Constituição, passa a receber a plenitude do comando expedido pelo legislador, livre de seus defeitos e apto a produzir as conseqüências que lhe são peculiares."(CARVALHO, Paulo de Barros, Curso de Direito Tributário, Editora Saraiva, São Paulo, 2000, pág. 104)*

A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

HUGO DE BRITO MACHADO adverte: *"Quando afirmamos que o conceito de renda envolve acréscimo patrimonial, como o conceito de proventos também envolve acréscimo patrimonial, não queremos dizer que*

escape à tributação a renda consumida. O que não se admite é a tributação de algo que na verdade em momento algum ingressou no patrimônio, implicando incremento do valor líquido deste. Como acréscimo há de se entender o que foi auferido, menos parcelas que a lei, expressa ou implicitamente, e sem violência à natureza das coisas, admite sejam diminuídas na determinação desse acréscimo." (Curso de Direito Tributário, 19ª edição, Malheiros, pág. 263)

Na hipótese dos autos, se houve aquisição de disponibilidade econômica, não foi, porém, nos termos em que tributada. Se o contribuinte tivesse percebido os valores na época própria, não haveria montante a ser retido, ou este seria, ao menos, menor, devido ao correto enquadramento das alíquotas.

Não se pode, então, descontar dos valores pagos em parcela única - em razão de reconhecimento do direito aos pagamentos em ação judicial - o imposto de renda na fonte sob alíquota máxima, quando o tributo, se devido fosse, o seria a uma alíquota menor, se considerado o pagamento individualizado, ou seja, mês a mês.

Assim, a tributação dos valores referentes à concessão de valores que são pagos de uma só vez, não se dá sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88).

Nesse exato sentido já se manifestou a jurisprudência do STJ favoravelmente à aplicação do regime de competência: REsp 723196/RS, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 30/05/2005; REsp 758779/SC, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 22/05/2006; REsp 783724/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 25/8/2006; REsp 613996/RS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 15/06/2009; AgRg no REsp 1069718/MG, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 25/05/2009.

Por fim, essa questão restou decidida pela Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1118429/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1118429/SP, 1ª Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 24/03/2010, DJE de 14/05/2010)

Portanto, as tabelas e as alíquotas do IRPF aplicáveis devem ser aquelas vigentes no momento em que o contribuinte deveria ter recebidos as parcelas correspondentes, tendo ele direito à restituição dos valores pagos a maior, corrigidos monetariamente pelos indexadores constantes da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Lei nº 12.350/2010

No caso dos autos a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pelo contribuinte no ano-calendário 1996. Não incidem, portanto, as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos aqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

No entanto, o objetivo da norma é exatamente dar operatividade às reiteradas decisões judiciais que reconheceram a aplicabilidade do regime de competência a casos como o que ora se examina.

Diante da jurisprudência pacificada do STJ, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Forma de restituição do indébito do IRRF e declaração retificadora

O imposto de renda é tributo cujo fato gerador é de natureza complexa, motivo por que impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte.

As retenções na fonte são meras antecipações do pagamento do imposto presumivelmente devido, a ser apurado em declaração de ajuste anual, apresentada sempre no exercício financeiro seguinte ao da percepção dos rendimentos.

A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no art. 165 do CTN, que assegura ao contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo.

É infundado o pleito de retificação da declaração de ajuste do imposto de renda, visto que se procede à execução por liquidação de sentença (CPC, art. 604) e a restituição mediante precatório ou requisição de pequeno valor (CF, art. 100 e CPC, art. 730), facultada a possibilidade de escolha pela compensação, a critério do contribuinte (CTN, art. 170).

Aliás, a declaração retificadora, se apresentada à Receita Federal do Brasil, provavelmente não se prestaria para o fim colimado, porquanto os valores corrigidos serão discrepantes dos informados pelo agente responsável por reter o imposto de renda, ocasionando o retardamento da devolução no processo administrativo-fiscal.

Não compete ao contribuinte comprovar que o imposto foi efetivamente recolhido pela fonte pagadora, até porque a Receita Federal do Brasil tem acesso não só às declarações de rendimentos de pessoas físicas, mas também às declarações de imposto retido na fonte prestadas pelas entidades pagadoras.

Da mesma forma, mostra-se inútil e irrelevante à Fazenda demonstrar, na fase de conhecimento, a eventual compensação ou restituição efetivada na via administrativa, uma vez que a apuração do indébito acontecerá quando houver a execução do julgado.

A prova de fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito declarado pela sentença deve ser feita após a liquidação, ocasião em que serão confrontados os cálculos apresentados pelo credor.

Cabe à executada, todavia, demonstrar pormenorizadamente os erros ou excesso constatados na conta exequenda, visto que a Fazenda, a partir dos dados obtidos nas declarações de rendimentos do contribuinte e de imposto retido na fonte, pode verificar o imposto retido na fonte e declarado, bem como saber se tal valor já foi devolvido administrativamente.

A esse respeito se firmou a jurisprudência do STJ, conforme precedente seguinte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE COM O VALOR APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO EXCESSO. SÚMULAS 7/STJ E 282/STF. I - Esta Corte tem entendimento no sentido da possibilidade da discussão quanto à compensação da quantia objeto da restituição do indébito tributário, com valores recolhidos em período anterior sob o mesmo título, qual seja, imposto de renda sobre verbas indenizatórias, em execução fundada em título judicial. II - Na hipótese, não há que se falar em preclusão, uma vez que a matéria afeita ao excesso de execução poderá ser verificada quando da apuração do quantum debeatur, na fase de liquidação de sentença, podendo ser alegada pela embargante, nos embargos à execução, qualquer questão impeditiva, modificativa e extintiva da obrigação, a teor do art. 741, inciso VI, do CPC. Precedentes: EREsp nº 779.917/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01/08/06, REsp nº 829.182/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/06/2006, REsp nº 782.777/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 08/05/2006, REsp nº 778.110/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/04/2006, REsp nº 770.858/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/04/2006 e REsp nº 742.242/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/10/05. III- O exame, em autos de Recurso Especial, sobre a efetiva existência de valores restituídos esbarra nos enunciados das súmulas 7/STJ e 282/STF, pois não houve debate pelo aresto a quo sobre a questão. IV - Agravo regimental improvido." (AgRg

no REsp 980107/DF, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJ de 13/12/2007, pág. 336)

Ressalte-se que nos termos do artigo 34 da Resolução nº 168/2011 do E. CJF, a retenção do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente (RRA) relativos aos anos-calendário anteriores ao do momento do saque, de que trata o art. 12-A da Lei nº 7.713/1988 (incluído pela Lei nº 12.350/2010), é efetuada quando do pagamento do requisitório ao beneficiário ou seu representante legal.

Ainda, consoante o artigo 62 da citada Resolução, é obrigatório o preenchimento dos dados relativos aos rendimentos recebidos acumuladamente (RRA) de requisições de pequeno valor e precatórios (independentemente do valor por beneficiário), elaborados a partir de 01/07/2012 e 02/07/2012, respectivamente.

Não se caracteriza a preclusão, pelo fato de não ter sido provada a compensação ou a restituição no processo de conhecimento, porque, como já explicitado, a sentença proferida foi ilíquida.

Responsabilidade pela falta de declaração do imposto

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de aplicação das multas punitiva e moratória na hipótese em que não há retenção do IR pela fonte pagadora e o contribuinte paga o tributo em atraso.

O artigo 45, parágrafo único, do CTN, define a fonte pagadora como a responsável pela retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre verbas pagas a empregados.

Todavia, a lei não excluiu a responsabilidade do contribuinte que aufere a renda ou provento, que tem relação direta e pessoal com a situação que configura o fato gerador do tributo e, portanto, guarda relação natural com o fato da tributação.

Assim, o contribuinte continua obrigado a declarar o valor por ocasião do ajuste anual, podendo, inclusive, receber restituição ou ser obrigado a suplementar o pagamento.

A falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, ainda que importe responsabilidade do retentor omisso, não exclui a obrigação do contribuinte, que auferiu a renda, de oferecê-la à tributação, como, aliás, ocorreria se tivesse havido o desconto na fonte.

Nesse sentido, os seguintes acórdãos do STJ: REsp 383.309/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 2ª Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 07/04/2006, p. 238; REsp 419.590/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª Turma, julgado em 17/03/2005, DJ 23/05/2005, p. 189; REsp 456.923/SC, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, 2ª Turma, julgado em 04/11/2004, DJ de 11/04/2005, p. 226; AgRg no REsp 433.421/SC, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2003, DJ de 24/11/2003, p. 218; REsp 411.428/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, julgado em 17/09/2002, DJ de 21/10/2002, p. 284.
Ora, a obrigação imposta à fonte pagadora não exclui, em caso de omissão de retenção, o dever do contribuinte de recolher o tributo. De fato, são sujeitos passivos da obrigação tributária, a teor do art. 121, parágrafo único, do CTN, o contribuinte (relação pessoal e direta com o fato gerador) e o responsável (obrigação decorrente de lei expressa).

A exclusão da responsabilidade do contribuinte, em razão da omissão do responsável, somente seria possível caso houvesse lei expressa nesse sentido (art. 128 do CTN), a qual, contudo, inexiste na espécie.

Esse o posicionamento da jurisprudência, como demonstra a ementa abaixo, proveniente da 1ª Seção do STJ:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. AUSÊNCIA DE RETENÇÃO NA FONTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 168/STJ. 1. De acordo com a jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção, a ausência de retenção e de recolhimento do imposto de renda pela fonte pagadora não exclui a responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do tributo. Precedentes: AgRg nos EREsp 380.081/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJ

13/8/2007; EREsp 652.498/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 981.997/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 4/5/2009; AgRg no REsp 1.095.538/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/4/2009; REsp 704.845/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/9/2008; REsp 665.960/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 12/5/2008. 2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ). 3. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Seção, AgRg nos EREsp 830609/ J, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 01/07/2009)

Na realidade, a situação ora tratada consubstancia hipótese de solidariedade, nos termos do art. 124 do Código Tributário Nacional. No que tange aos consectários, tem-se que: a) é devida correção monetária, na medida em que mera recomposição do poder de compra da moeda, corroído pela inflação; b) são devidos os juros de mora, eis que simples remuneração do capital, do qual o sujeito ativo da obrigação se viu privado; sua incidência, por isso, independe da boa ou má-fé do devedor quanto ao não recolhimento da exação; c) é indevida, em princípio, a multa moratória, porquanto a prestação de informações errôneas pela fonte pagadora é apta a afastar a imposição da penalidade.

Entretanto, o caso guarda uma particularidade. É que os documentos acostados à inicial revelam que o contribuinte tinha conhecimento que posteriormente ao prazo estabelecido para a apresentação das declarações de renda, em agosto de 1997, o CTA foi informado pelo MARE de que, ao contrário do que orientara anteriormente, as quantias acima citadas, pagas aos servidores, teriam que ser levadas à tributação, razão pela qual deveriam todos retificar suas declarações de renda e recolher o imposto de renda respectivo, acrescido de juros, multa e correção monetária.

Desta forma, tendo havido posterior orientação do empregador, a omissão quanto à apresentação de declaração retificadora, com o consequente pagamento do tributo devido, faz com que se torne legítima a aplicação das penalidades.

Multa punitiva

A multa de ofício não se confunde com a multa de mora, pois decorrente de ofensa à legislação tributária.

A restrição aplicada é adequada, pois visa a impedir a prática ou omissão de atos que frustrem o interesse da administração tributária; é necessária, porquanto é a maneira mais eficaz para atingir o fim colimado; e é proporcional, já que o percentual previsto a título de penalidade é compatível com a conduta infratora, consistente em omitir dados ou declarar dados falsos para a administração tributária, tendo em vista o pagamento de tributo a menor.

No caso, a multa de ofício foi aplicada por omissão de rendimentos, estando correto o enquadramento, tendo em vista que o contribuinte deixou de pagar o imposto de renda devido no ano-calendário 1996, incidindo a penalidade pecuniária prevista no artigo 44, I, da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007, que assim dispõe:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:
I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)"

A multa aplicada não comporta redução, dada a distinção de natureza jurídica. A propósito do descabimento de redução da multa de ofício pelo Judiciário, sem a devida permissão legal, são os seguintes precedentes do STJ e deste Tribunal:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. multa DE OFÍCIO. PRAZO PARA DCTF. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. INCIDÊNCIA DO ART. 44 DA LEI 9.430/96. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. O Tribunal de origem entendeu que se no intervalo entre os vencimentos dos tributos e a apresentação da DCTF ocorrer a

fiscalização fazendária, quanto aos tributos não pagos, deve incidir a multa de ofício aplicada no percentual de 75%, conforme estabelecido no art. 44 da Lei 9.430/96. 2. A imposição da multa calculada com a utilização do percentual de 75%, conforme declarado nos autos, está em harmonia com o art. 44 da Lei n. 9.430/96, devendo incidir, como fez o Fisco, sobre a totalidade do tributo pago com atraso. Precedente: REsp 958.013/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJe 14/5/2008. 3. "É inviável desconsiderar norma federal expressa (art. 44, I, da Lei 9.430/1996) sem declaração de inconstitucionalidade, nos termos da Súmula Vinculante 10/STF" (REsp 983.561/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2009). 4. Agravo regimental não provido. (AgRg nos EDcl no REsp 1215776, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 13/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. NULIDADE DA CDA. TRD. LEI 8.218/91. TAXA DE JUROS. APLICABILIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA. LEI 9.430/96. 1. A interposição do recurso especial impõe que o dispositivo de Lei Federal tido por violado, como meio de se aferir a admissão da impugnação, tenha sido ventilado no acórdão recorrido, sob pena de padecer o recurso da imposição jurisprudencial do prequestionamento, requisito essencial à admissão do mesmo, o que atrai a incidência do enunciado n.° 282 da Súmula do STF. 2. A interposição do recurso especial, pela alínea "c", exige do recorrente a comprovação do dissídio jurisprudencial, para o que impõe-se indispensável avaliar se as soluções encontradas pelo decisum recorrido e paradigmas tiveram por base as mesmas premissas fáticas e jurídicas, existindo entre elas similitude de circunstâncias. 3. In casu, impõe-se reconhecer a total ausência do indispensável cotejo analítico entre trechos dos acórdãos confrontados, para demonstração da alegada divergência. 4. Os débitos fiscais, admitem a utilização da TRD a título juros de mora, incidentes a partir de fevereiro de 1991. Precedentes jurisprudenciais. 5. Os créditos tributários recolhidos extemporaneamente, cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95, são acrescidos dos juros da taxa SELIC, operação que atende ao princípio da legalidade. 6. A jurisprudência da Primeira Seção, não obstante majoritária, é no sentido de que são devidos juros da taxa SELIC em compensação de tributos e mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública. 7. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. 8. In casu, o auto de infração referiu-se a acréscimo patrimonial a descoberto, e não a mero tributo declarado e não pago tempestivamente, razão pela qual não encontra motivo para reparos o entendimento do acórdão objurgado, ao subsumir a hipótese sub judice à Lei 9.430/96, fixando o percentual da multa em 75% sobre o valor do tributo não declarado. 9. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 722595, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 28/04/2006, p. 271)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. MANUTENÇÃO DA AUTUAÇÃO. 1. Embora o contribuinte sustente que os valores recebidos da empresa IBF - Indústria Brasileira de Formulários destinavam a cobrir despesas com a representação da empresa junto a fornecedores, clientes e bancos, incluindo viagens, refeições e brindes, tem-se que o autor não se desincumbiu de seu ônus de afastar a presunção de legitimidade que reveste a autuação fiscal, limitando-se a formular alegações genéricas, dissociadas de provas hábeis a autorizar o acolhimento de sua pretensão. 2. Considerando-se ser ônus da parte autora produzir elementos hábeis a demonstrar que não omitiu receitas, inexistindo tal comprovação nos autos, não há que se falar em insubsistência da autuação fiscal. 3. As alegações das partes e os documentos constantes dos autos demonstram que a autuação fiscal não se fundamenta exclusivamente em extratos bancários. Na verdade, é decorrente de auditoria realizada pela COFIS na pessoa jurídica IBF Indústria Brasileira de Formulários Ltda. 4. Quanto à responsabilidade pelo recolhimento do tributo, há que se ter em mente que a autuação promovida contra o autor não decorre de escrituração indevida. A autuação decorre de omissão de rendimentos e essa conduta pode e deve ser imputada ao autor, pois é este o beneficiário do acréscimo patrimonial omitido do Fisco. 5. A multa punitiva , aplicada no percentual de 75%, decorre da aplicação da legislação pertinente ao caso, a saber, art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, cumprindo ressaltar que tal legislação trouxe tratamento mais benigno ao contribuinte, ao se confrontar com a multa prevista no art. 4º, I, da Lei nº 8.218/91. 6. Não cabe ao Poder Judiciário conferir nova redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 7. Não há como reconhecer a verossimilhança das alegações invocadas pelo contribuinte, impondo-se o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional e o conseqüente desprovimento do agravo retido. 8. Agravo e apelação improvidos. (AC 2004.61.00.028506-2, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, Diário Eletrônico de 04/11/2011)

DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. RAZÕES RECURSAIS QUE INOVAM EM PARTE A CAUSA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE

PROVA PERICIAL. AUTUAÇÃO. LANÇAMENTO. MULTA DE 75%. APLICABILIDADE. REDUÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS. INOCORRÊNCIA DE ANATOCISMO. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. SENTENÇA MANTIDA. 1. Nos termos do artigo 523, caput e inciso I, do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não pedir expressamente, nas razões de apelação ou na resposta ao apelo, sua apreciação pela Corte. 2. A apelante trouxe, no seu recurso, argumentos acerca da legalidade da compensação realizada que sequer podem ser apreciados nesta sede porque inovou a causa nesse ponto, sendo que essas questões não foram ventiladas na inicial e refoge aos limites da lide posta, sendo de rigor o conhecimento apenas em parte do apelo. 3. Desnecessária a produção de prova pericial, eis que versando a questão de mérito tratada nos autos de direito - relativa à alegada ilegalidade do percentual da multa moratória, ilegalidade da cumulação de acréscimos decorrentes da mora, como a multa e juros e proibição de anatocismo -, impunha-se mesmo o julgamento antecipado da lide. 4. O prazo para apresentação do recurso, na via administrativa, exauriu-se no dia 10.09.1999, portanto, tendo o contribuinte protocolado o pedido em 14.09.1999, era mesmo claramente intempestivo. 5. A multa de ofício, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento), tem base legal no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 e art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96; c.c. art. 106, inciso II, alínea "c", da Lei nº 5.172/66, decorrendo do descumprimento de obrigação imposta pela legislação tributária, no interesse da arrecadação, quando do lançamento de ofício. Assim sendo, foi aplicada dentro dos limites previstos e autorizados por lei, não podendo o Poder Judiciário reduzi-la com base em alegada injustiça ou desproporcionalidade do encargo, pois, este decorre de norma legal expressa. 6. Quanto aos juros de mora, a taxa cabível no caso é de 1% (um por cento) ao mês, em face da norma contida no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de aplicação na espécie, não se verificando no caso dos autos nenhuma ocorrência de anatocismo. 7. No que pertine à correção monetária, simples mecanismo de recomposição do poder de compra da moeda, atingido pelo fenômeno da inflação, a apelante não explicitou em seu pedido qualquer índice, pugnando, apenas, pela aplicação de percentual mais adequado à realidade econômica do país, produzindo pedido genérico e consolidando ainda mais a impressão do caráter meramente postergatório dos pleitos deduzidos na demanda. 8. Precedentes desta Corte Regional. 9. Agravo retido não conhecido e apelação que se conhece em parte, e, na parte conhecida, nega-se-lhe provimento. (AC 2000.61.08.000064-3, Relator Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS, DJF3 CJ1 de 18/08/2009, p. 52)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. Caso em que consta do auto de infração a data de ciência do contribuinte, de forma que a inexistência da data e hora da lavratura do mesmo constituiu vício sanável, que não gera qualquer prejuízo, diante da impugnação apresentada e do recurso interposto, que possibilitaram ao contribuinte a ampla defesa na esfera administrativa. 2. A alegação de que houve prescrição administrativa intercorrente é fundada na violação ao artigo 27 do Decreto nº 70.235/72, porém tal preceito apenas prevê o prazo de trinta dias para o julgamento na primeira instância administrativa, sendo certo que houve, de parte do contribuinte, recurso ao Conselho de Contribuintes, que provocou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não se podendo invocar, a partir do exposto, inércia culposa da Administração Fiscal. A prescrição depende de lei e não pode ser presumida, não tendo lastro normativo a pretensão extintiva administrativa formulada. 3. A multa punitiva, de que trata a espécie (artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91) - reduzida administrativamente de 100% para 75%, com fundamento no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 c/c artigo 106, inciso II, c, do CTN - não pode ser reduzida com base na aplicação retroativa de preceito que, embora mais benéfico, refere-se à multa moratória, de natureza distinta (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96). 4. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 5. A correção monetária foi aplicada ao crédito excutido em conformidade com a legislação indicada, não tendo a embargante, sob qualquer dos ângulos cabíveis, logrado demonstrar o excesso de execução. 6. A cumulação de multa e encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, na apuração do crédito tributário, decorre da natureza distinta de cada qual dos acréscimos, legalmente previstos, não se configurando a hipótese de excesso de execução. 7. É constitucional e legal o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, não padecendo de qualquer dos vícios apontados, na forma da jurisprudência consagrada no âmbito da Turma." (AC 2005.61.19.005063-8, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, DJF3 de 08/07/2008)

Não há cogitar, portanto, da redução da multa, pois tal entendimento jurisprudencial aplica-se apenas à chamada "multa de mora".

Configuração da mora

A mora encontra-se perfeitamente caracterizada, não dependendo de qualquer outra formalidade de apuração, porquanto declarada a existência do débito fiscal pelo próprio contribuinte (DCTF), o qual não efetuou o

pagamento no respectivo vencimento, autorizando a aplicação do encargo punitivo, na forma do artigo 161 do CTN.

O percentual e a função da multa moratória legalmente fixada

A jurisprudência firmou entendimento sobre a matéria, afastando a inconstitucionalidade do percentual da multa moratória fixada pela legislação, forte na exegese de que, à luz do princípio da vedação ao confisco e capacidade contributiva, o tributo, propriamente dito, não se confunde com a multa moratória, pois o primeiro é conceituado como obrigação legal, que tem como característica fundamental justamente não corresponder a sanção de ato ilícito (artigo 3º, CTN), enquanto o segundo é, por definição, a penalidade pecuniária aplicada por infração à legislação fiscal.

É essencial notar que o artigo 113, § 1º, do CTN, não confunde tais conceitos, mas apenas equipara o seu tratamento com alcance e para efeito específico, conforme ensina a doutrina especializada (Código Tributário Nacional, Coordenador WLADIMIR PASSOS DE FREITAS, Ed. RT, 1999, p. 478), o que permite assentar a ideia matriz de que o princípio do não-confisco tem incidência delimitada à esfera do tributo propriamente dito.

Neste sentido os seguintes julgados:

"DECISÃO: (...) Por fim, no que concerne ao artigo 150, IV, da Constituição Federal, a Primeira Turma deste Tribunal já decidiu que o percentual de 20% da multa moratória é razoável e que não há falar em violação dos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, v.g., RE 239.964, 15.04.2003, 1ª T, Ellen Gracie. Nego seguimento ao recurso extraordinário (artigo 557, caput, do C. Pr. Civil)" (RE 470801, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24/11/2005, p.24)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. LEGITIMIDADE. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CTN. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. 1. Os juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal, são devidos consoante jurisprudência majoritária da Primeira Seção. 2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (Precedentes: AGRG em RESP nº 422.604/SC, desta relatoria, DJ de 02.12.2002; RESP nº 400.281-SC, Relator Ministro José Delgado, DJU de 08.04.2002). 3. O percentual de multa cobrada (20%) está de acordo com a previsão do art. 84, inciso II, alínea "c" da Lei 8.981/95, uma vez demonstrada a ocorrência da ausência de pagamento do imposto informado na declaração - o que corresponde à infração tributária - , inexistindo qualquer fundamento jurídico para a afirmação de que a multa aplicada teria caráter confiscatório. (...) (RESP 751776, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 31/05/2007, p.338)
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...) 3. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. 4. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 5. Não há que se afastar a condenação em honorários advocatícios, uma vez que não houve condenação na verba em referência. Assim, não merece ser conhecido o apelo quanto a esta insurgência. 6. Com relação ao processo administrativo, cumpre esclarecer que, a teor do disposto no art. 41 da Lei n. 6.830/80, este fica mantido na repartição competente, podendo o devedor requerer cópia ou certidão das peças que o compõem. Por outro lado, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. Portanto, desnecessária a apresentação do processo administrativo por ocasião do ajuizamento do executivo fiscal. 7. Apelação improvida na parte em que conhecida. (AC 2008.03.99.051752-1, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, DJF3 de 10/03/2009, p. 185)
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...) 8. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações

privadas - Código de Defesa do Consumidor). 9. Tendo em vista a posterior edição de legislação, reduzindo o valor da multa moratória por atraso no pagamento de tributos (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96), deve o benefício ser igualmente aplicado ao crédito, anteriormente constituído e ora executado, ex vi do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional. (...)" (AC nº 20056119006297-5, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, DJF3 de 07/10/2008)

Tampouco cabe sujeitar, segundo a jurisprudência consolidada, a multa moratória fiscal ao limite previsto no Código de Defesa do Consumidor, que se refere apenas aos casos de cobrança de crédito no âmbito das relações de consumo, em situação rigorosamente diversa e, pois, impertinente com a espécie dos autos, como demonstra o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC. 1. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias. Precedentes citados: REsp 261.367/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9.4.2001; Resp 641.541/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.4.2006; AgRg no REsp 671.494/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28.3.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.5.2007; REsp 674.882/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.2.2005. 2. Recurso especial desprovido." (RESP 673374, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/2007, p. 492)

SELIC como juros de mora

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído na Súmula 648:

"A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar".

Além do mais, decidiu o STF que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02/12/2005; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09/05/2005; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19/08/2005 e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30/11/2004).

Na esfera infraconstitucional, o CTN, norma de caráter complementar, não proíbe a capitalização de juros, nem limita a sua cobrança ao patamar de 1% ao mês, pois o art. 161, § 1º desse diploma legal prevê que essa taxa de juros somente será aplicada "se a lei não dispuser de modo contrário".

Assim, não tendo o CTN determinado a necessidade de lei complementar, pode a lei ordinária fixar taxas de juros diversas daquela prevista no citado art. 161, § 1º, donde se conclui que a incidência da SELIC sobre os créditos fiscais se dá por força de instrumento legislativo próprio (lei ordinária), sem importar qualquer afronta à Constituição Federal.

O inadimplemento do tributo sujeita o contribuinte a suportar determinada sanção em razão de seu comportamento omissivo. O artigo 84, caput e inciso I, da Lei nº 8.981/95 determina que os tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, com fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1996 e pagos a destempo, serão acrescidos de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativo à Dívida Mobiliária Federal Interna.

Em momento posterior, sobreveio a Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, a qual estabelece a aplicabilidade da SELIC:

"Art. 13 - A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea "c" do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º, da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia -

SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente".

Cumpre destacar que a SELIC é composta de correção monetária (correção dos valores a serem compensados ou restituídos nos moldes do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95) e juros (aplicada com fulcro no artigo 13 da Lei nº 9.065/95), sendo, portanto, indevida sua cumulação com qualquer outro indexador monetário e juros de mora, a partir do período previsto em lei para sua aplicação. Deve, assim, haver a exclusão dos valores eventualmente cobrados a título de juros de mora após a vigência da Lei 9.065/95.

A propósito, assim decidiu o STJ na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido." (RESP nº 1.086.308, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008)

Nesta Corte Regional, não é outro o entendimento consagrado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80." (AC nº 2006.61.82.012581-0, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008)

Com relação ao anatocismo, decidiu o STJ, no mesmo sentido da orientação ora firmada que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

Inclusão ou manutenção do nome do contribuinte no CADIN

Os requisitos para suspensão do registro no CADIN estão estatuídos no art. 7º da Lei nº 10.522/2002, nos seguintes termos:

"Art. 7º Será suspenso o registro no CADIN quando o devedor comprove que:
I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;
II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei."

A jurisprudência da Primeira Seção do STJ, em recurso especial submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), corroborou a aplicabilidade de tais exigências:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002. 1. A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN, haja vista a exigência do art. 7º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor, a saber: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. (Precedentes: AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 16/09/2009;AgRg no REsp 911.354/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 24/09/2009; REsp 980.732/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 02.08.2007; AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO; Relator para o acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04.04.2005). 2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN. 3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara - CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada." 4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1137497/CE, Relator Ministro LUIZ FUX, 1ª Seção, julgado em 14/04/2010, DJE de 27/04/2010)

No caso em apreço, o contribuinte moveu a ação anulatória justamente em razão da ausência de garantia para suspensão da exigibilidade do crédito tributário combatido.

Assim, à míngua da segurança do juízo ou da existência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito (CTN, art. 151), é prematura, pois, a exclusão do CADIN na pendência do débito sem que se façam presentes as circunstâncias do art. 7º da Lei nº 10.522/2002.

Nulidade parcial do lançamento fiscal

A sentença declarou a nulidade do lançamento fiscal.

Com efeito, face a todo o expendido se reconhece ser cabível o pagamento do imposto de renda, contudo, os valores exigidos devem sofrer recálculo porque se referem a gratificações mensais devidas por vários anos pelo empregador, merecendo enquadramento sob os valores mensais e a respectiva incidência.

Não há, por outro lado, de se falar em novo lançamento fiscal, pois apenas se expurgou valores indevidos remanescendo válida a cobrança quanto aos débitos legítimos e, portanto, parte do lançamento contestado.

Honorários advocatícios e custas processuais.

Relativamente à fixação dos honorários advocatícios percebe-se que ambas as partes foram sucumbentes, motivo pelo qual aplicável o art. 21 do CPC, ficando proporcionalmente distribuídos e compensados a honorária e as custas processuais.

Dispositivo

Em face do exposto, com fundamento nos artigos 515, 523, § 1º e 557, § 1º-A, todos do Código de Processo Civil e na Súmula 253/STJ, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***nego seguimento ao agravo retido do contribuinte*** e ***dou parcial provimento ao recurso voluntário da União e à remessa oficial*** para reconhecer a incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos, porém, declarar a nulidade parcial

do lançamento fiscal e condenar a o Fisco ao recálculo dos valores do IRPF nos moldes supracitados para efeito de cobrança.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 18 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002636-67.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.002636-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	ANTONIA ADALGISA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Trata-se de ação ordinária com pedido de antecipação da tutela ajuizada em face da **UNIÃO FEDERAL**, postulando **ANTÔNIA ADALGISA DA SILVA** afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte e incidente sobre verbas constantes do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho e o valor da complementação de aposentadoria correspondente aos recolhimentos feitos pelo participante, nos últimos dez anos, para entidade de previdência privada, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título.

Atribuído à causa o valor de R$ 1.000,00 em 02/05/2002.

Concedida a gratuidade processual da Lei nº 1.060/50.

Promovido o aditamento da inicial para a juntada e autenticação de documentos.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação e a inocorrência de bitributação.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido.

A entidade de previdência privada juntou documentos e sobre eles as parte se manifestaram.

Houve réplica.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

O Juízo singular acolheu apenas o pedido de inexigibilidade sobre as verbas constantes do TRCT acostado à fl. 275, com exceção do 13º salário, e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a restituir o indébito do imposto de renda acrescido de correção monetária com base na variação da taxa SELIC. Ante a sucumbência recíproca, os honorários dos patronos foram compensados entre as partes. Custas, na forma da Lei nº 9.289/96. Feito não submetido a reexame oficial.

Apelou a contribuinte pleiteando a restituição do IRPF incidente sobre o 13º salário e o valor da complementação de aposentadoria correspondente aos recolhimentos feitos pela participante, nos últimos dez anos, para a entidade de previdência privada.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, tendo a Turma reformado a sentença nos moldes proferidos, provendo parcialmente o recurso voluntário da contribuinte para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a 02/05/1997.

Inconformada, a contribuinte interpôs recurso especial que foi conhecido, processado e respondido.

A Vice-Presidência deste Tribunal, considerando que o entendimento da Turma em relação à disciplina do prazo prescricional do pedido de restituição estava em desconformidade com o decidido pelo STJ no Recurso Especial nº 1.002.932/SP, remeteu os autos ao órgão prolator do acórdão recorrido, para eventual juízo de retratação, na forma do disposto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

Mantida a decisão, admitido o apelo excepcional por este Tribunal, o Superior Tribunal de Justiça houve por bem provê-lo para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a 02/05/1992 e determinar o retorno dos autos para o julgamento da causa.

É, no essencial, o relatório.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno desta Corte Regional.
DECIDO.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Remessa oficial

Cumpre observar inicialmente que a União ficou vencida na causa, à qual foi atribuído o valor de R$ 1.000,00. Considerando que o valor da causa ou do débito é inferior a sessenta salários mínimos (R$ 12.000,00) incide o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Preliminares de ausência de prova do recolhimento do tributo, inexistência de documentos essenciais ao ajuizamento da repetição e não apresentação de declaração de ajuste ou retificadora do IRPF

Considerando que, nesse momento processual, o provimento jurisdicional se limita a reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior, é desnecessária a juntada de todos os demonstrativos de

pagamento do imposto de renda no momento da propositura da ação, bastando a comprovação da condição de contribuinte.
Evidentemente que esses documentos não consistem em prova do fato constitutivo do direito do autor, bastando a demonstração da incidência indevida do tributo. (STJ, Recurso Especial nº 1129418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJE de 29/06/2010).

Não compete ao contribuinte comprovar que o imposto foi efetivamente recolhido pela fonte pagadora, até porque a Receita Federal do Brasil tem acesso não só às declarações de rendimentos do participante, mas também às declarações de imposto de renda retido na fonte prestadas pelas entidades de previdência complementar.

Da mesma forma, mostra-se inútil e irrelevante ao Fisco demonstrar, na fase de conhecimento, a eventual compensação ou restituição efetivada na via administrativa, uma vez que a apuração do indébito acontecerá quando houver a execução do julgado.

Prescrição/decadência

De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.° 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Vinculante nº 8 do STF.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.° 118/2005, se entendia que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, se considerava definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN).
Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou prazo de vigência de 120 dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.

A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu se sobrepor de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC N. 118/2005. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS SOMENTE ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005. 1. A jurisprudência do STJ alberga a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, somente incidirá sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC). 2. Este entendimento restou superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (acórdão não publicado), pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. Agravo regimental provido em parte. (AgRg no REsp 1.215.642/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, julgado em 01/09/2011, DJE de 09/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. O Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ). 2. Não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem a concessão do auxílio-doença. 3. Conforme decidido pela Corte Especial, é inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do disposto em seu art. 3º. 4. O egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo). O Informativo STF 585, de 3 a 7 de maio de 2010, noticiou o voto proferido pela relatora, eminente Ministra Ellen Gracie, que orientou o acórdão. 5. O STF ratificou o entendimento do STJ, no sentido de ser indevida a aplicação retroativa do prazo prescricional qüinqüenal para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para aplicação da novel legislação,

entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", e não para os pagamentos realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo. 6. A Primeira Sessão deliberou, na seção do dia 24.08.2011, pela imediata adoção da jurisprudência do egrégio STF. 7. No presente caso, é incontroverso que a impetração ocorreu em janeiro de 2007, devendo, portanto, ser aplicado o prazo prescricional qüinqüenal contado a partir do pagamento indevido, na forma do art. 3º da LC 118/2005. 8. Agravo Regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1250779/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 06/09/2011, DJE de 12/09/2011)
CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.

Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de 10 anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

Já para as ações de mesma espécie ajuizadas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

Convém referir que, na hipótese em comento, a incidência indevida do tributo somente surgiu com a vigência da Lei nº 9.250/1995, que, a partir de 1º de janeiro de 1996, determinou nova incidência do imposto de renda no momento do resgate ou do recebimento da aposentadoria complementar. Logo, neste momento nasce o direito de ação para postular a repetição ou compensação do indébito.

Nesse passo, levando em conta que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, efetuado no período de 01/01/89 a 31/12/95, como dispõe a Lei nº 7713/88, se a retenção do imposto de renda ocorreu em 16/10/1995, com a aposentadoria da parte autora, apenas em 16/10/2005 estaria extinto o indébito tributário. Assim sendo, tendo sido ajuizada a ação em 02/05/2002, aplicando-se o acima referido (prazo decenal) e o decidido pelo STJ às fls. 405/407vº, conclui-se que estão prescritas as parcelas anteriores a 02 de maio de 1992.

Indébito do IRRF entre maio de 1992 e dezembro de 1995

Controverte-se acerca da presença ou não de isenção do imposto de renda retido pela fonte pagadora sobre os valores recebidos mensalmente a título de complementação de aposentadoria e o resgate total ou parcial das contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada.

Para compreensão da controvérsia, há que se examinar, naquilo que interessa para o julgamento da questão posta, a evolução dos diplomas legais que regem a incidência do imposto de renda sobre os fundos de previdência privada, a fim de que se perscrute a ocorrência de situação apta a afastar a exação no momento do recebimento de tais rendimentos.

Na vigência da Lei nº 4.506/1964, as contribuições destinadas às entidades de previdência privada eram deduzidas da base de cálculo do imposto de renda, incidindo o tributo somente no momento em que o contribuinte recebesse o benefício de aposentadoria complementar.

Com efeito, desde a criação das instituições de previdência privada pela Lei 6.435/77, as contribuições eram deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda, cujo tributo incidia quando o contribuinte percebia o benefício suplementar.

Com o advento da Lei nº 7.713, de 22/12/1988, se alterou o regime de tributação dos benefícios de previdência privada e o imposto de renda passou a incidir no momento em que as parcelas eram vertidas ao plano.

Com a edição da Lei nº 9.250/95, permitiu-se o artigo 33 a dedução da base de cálculo das contribuições feitas pelo empregado e o imposto incide no momento do resgate das contribuições ou do recebimento do benefício.

Da interpretação de tais normas, constata-se que desde a edição da Lei nº 7.713/88 até o advento da Lei nº 9.250/95 eram isentos de imposto de renda os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, relativamente às contribuições do participante.
Isso porque, a parcela retirada do salário do empregado já havia sido objeto da incidência do imposto de renda no momento do recebimento do salário.

Com a edição da Lei nº 9.250/95, foi modificado o tratamento fiscal em relação ao imposto de renda incidente sobre essas parcelas, alterando-se a sistemática prevista até então pela Lei nº 7.713/88, que determinava a incidência no momento em que eram vertidas ao plano.

Pelo novo regime, se permite deduzir da base de cálculo as contribuições feitas pelo empregado e o imposto incide no momento do resgate das contribuições ou do recebimento do benefício.

Assim, sobre as contribuições vertidas pelo empregado, durante o período em que se aplicava a sistemática da Lei nº 7.713/88 já incidiu o imposto de renda.

Daí porque é indevida a exação sobre a parte do benefício que provém das contribuições cujo ônus tenha sido do empregado e que foram vertidas no período compreendido entre 01/01/89 e 31/12/95, pois os valores já foram tributados na fonte.

Inclusive, para regulamentar a nova situação, evitando-se a bitributação, foi editada a Medida Provisória nº 2159-70, de 24/08/2001, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11/09/2001, cujo artigo 7º excluiu da incidência do imposto de renda o valor do resgate de contribuições à previdência privada, exclusivamente no que concerne às parcelas de contribuição efetuadas pela pessoa física, no período de 01/01/89 a 31/12/95, ou seja, no período em que a situação era disciplinada pela Lei nº 7.713/88, em que o tributo era recolhido na fonte.

A previsão contida na citada Medida Provisória mostrou-se pertinente na medida em que resguardou a observância ao princípio legal da irretroatividade da lei tributária mais severa e, impediu a ocorrência da bitributação.

Todavia, no que concerne às contribuições vertidas pelo empregador, verifico que sempre receberam do legislador

o mesmo tratamento tributário, inexistindo situação apta a afastar, no momento do recebimento do benefício, a incidência do imposto de renda.
É que as contribuições dos empregadores aos programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes eram isentas do imposto de renda no momento em que foram vertidas ao plano, sendo devida a incidência no momento do resgate dessas importâncias ou do recebimento do benefício, conforme previsão do artigo 31 da Lei nº 7.713/88.

A Lei nº 9.250/95 manteve o mesmo tratamento quanto às contribuições do patrocinador, prevendo a incidência no momento do resgate das contribuições ou por ocasião do recebimento do benefício, trazendo novo regramento apenas no que concerne às contribuições dos participantes, conforme dito acima.

Portanto, somente a parte do benefício formada por contribuições vertidas pelo empregado, no período de 01/01/89 a 31/12/95, não deve sofrer a incidência do imposto de renda.

Sobre a matéria, já se pronunciou esta Corte Regional, quando do julgamento da AMS nº 2003.61.26.000369-6, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, cuja ementa foi publicada no DJU de 06.10.2004, na página 211:

"Para as contribuições devidas pelo próprio empregado ocorre o seguinte: (1) as desembolsadas até 31.12.95 foram objeto de imposto de renda na fonte, quando do recolhimento, daí porque não se admite nova incidência no respectivo resgate (artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01); e (2) as recolhidas a partir de 01.01.96, podiam ser deduzidas da base de cálculo do imposto de renda devido pelo empregado no ano-calendário, incidindo a tributação somente ao final, quando e sobre o valor do resgate das contribuições (artigo 8º, inciso II, e c/c artigo 33 da Lei nº 9.250/95). Para os pagamentos efetuados pelo empregador, a título de contribuição para o custeio de programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes, a Lei nº 7.713/88 conferiu a isenção do imposto de renda ao patrocinador (artigo 6º, VIII), mas tributou, na fonte, o resgate, pelo empregado, do saldo constituído pelas contribuições vertidas (artigo 31, inciso I), o que foi confirmado pelo artigo 33 da Lei nº 9.250/95."

Para as contribuições desembolsadas exclusivamente pelo empregado até a data de 31 de dezembro de 1995 não se admite a incidência de imposto de renda (MP nº 2159-70/2001).
Daí em diante, bem como para as contribuições a cargo da empregadora, a tributação se mostra devida por se tratar de realidade econômica nova que se incorporou ao patrimônio do empregado.

Sobre o resgate ou recebimento de benefício de previdência privada, se observa o momento em que foi recolhida a contribuição: se durante a vigência da Lei nº 7.713/88, não incide o imposto quando do resgate ou da percepção do benefício, porque já recolhido na fonte, e se após o advento da Lei nº 9.250/95, é devida a exação, porque não recolhido na fonte.

O tema debatido já foi dirimido pela E. 1ª Seção do STJ, sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.012.903/RJ, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 08/10/2008, no sentido de que ***"por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, "b", da Lei 7713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9250/95, é indevida a cobrança de IR sobre o valor da complementação de aposentadoria e o resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º/01/1989 a 31/12/1995."***

A questão foi revolvida com o julgamento do Recurso Especial nº 1001779, de relatoria do eminente Ministro LUIZ FUX, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cujo acórdão transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PREVIDÊNCIA PRIVADA. APLICAÇÃO DAS LEIS 7.713/88 E 9.250/96. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO (ANO DE 2003). DIREITO À RESTITUIÇÃO DECORRENTE DE LESÃO CONSISTENTE NA INOBSERVÂNCIA DA PROIBIÇÃO DO BIS IN IDEM. 1. A Súmula 343, do Supremo Tribunal Federal, cristalizou o entendimento de que não cabe ação rescisória por

ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais. 2. A ação rescisória, a contrario sensu, resta, então, cabível, se, à época do julgamento cessara a divergência, hipótese em que o julgado divergente, ao revés de afrontar a jurisprudência, viola a lei que confere fundamento jurídico ao pedido (ERESP 908774/RJ). 3. "Quando existir violação de literal disposição de lei e o julgador, mesmo assim, não acolher a pretensão deduzida na ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, o acórdão estará contrariando aquele mesmo dispositivo ou a ele negando vigência, com o que dará ensejo à interposição de recurso especial com base na alínea "a" do permissivo constitucional" (REsp 476.665/SP, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Corte Especial, julgado em 01.12.2004, DJ 20.06.2005). 4. In casu, por ocasião da prolação da decisão rescindenda, vale dizer, no ano de 2003, a jurisprudência remansosa desta Corte Superior perfilhava o entendimento de que as contribuições recolhidas sob a égide da Lei 7.713/88 para a formação do fundo de aposentadoria , cujo ônus fosse exclusivamente do participante, estariam isentas da incidência do imposto de renda, porquanto já teriam sido tributadas na fonte, quando da realização das mencionadas contribuições (Informativos de Jurisprudência nº 150, de 07 a 11 de outubro de 2002, e nº 174, de 26 a 30 de maio de 2003). 5. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que, quer se trate da percepção de benefícios decorrentes de aposentadoria complementar , quer se trate de resgate de contribuições quando do desligamento do associado do plano de previdência privada, deve-se perquirir sob qual regime estavam sujeitas as contribuições efetuadas. 6. Portanto, tendo as contribuições sido recolhidas sob o regime da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), com a incidência do imposto no momento do recolhimento, os benefícios e resgates daí decorrentes não serão novamente tributados, sob pena de violação à regra proibitiva do bis in idem. Por outro lado, caso o recolhimento tenha se dado na vigência da Lei n.º 9.250/95 (a partir de 1.º de janeiro de 1996), sobre os resgates e benefícios referentes a essas contribuições incidirá o imposto. 7. Destarte, revela-se inequívoca a afronta ao artigo 485, V, do CPC, tendo em vista a negativa de vigência do artigo 6º, VI, "b", da Lei 7.713/88, afigurando-se evidente o direito dos autores à isenção pretendida, na medida em que o acórdão regional assentou ter havido incidência do imposto de renda na fonte na contribuição para a formação do fundo de aposentadoria, e, ainda, que o autor contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide do dispositivo legal revogado pela Lei 9.250/95, razão pela qual se deve excluir da incidência do imposto de renda o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 879.580/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009; EREsp 946.771/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 09.04.2008, DJe 25.04.2008; EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 09.04.2008, DJe 25.04.2008; AgRg nos EREsp 908.227/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 14.11.2007, DJ 03.12.2007; e REsp 772.233/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 01.03.2007, DJ 12.04.2007). 8. Recurso especial provido, para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para que o Tribunal de origem se pronuncie a respeito do mérito da ação rescisória, uma vez ultrapassado o óbice da Súmula 343/STF. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (DJE de 18/12/2009)

Não é outro senão este também o entendimento do STJ quanto à exigibilidade do IRPF sobre a antecipação de parte da reserva matemática do participante:

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NÃO EVIDENCIADAS. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. MIGRAÇÃO DE PLANO. ADIANTAMENTO PARCIAL. RESERVA MATEMÁTICA. SUPORTE FÁTICO DIVERSO DO TRATADO NO RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DE N. 1.012.903-RJ. MESMO ENTENDIMENTO. 1. Hipótese em que se discute a possibilidade de cobrança de imposto de renda sobre o montante obtido pelos beneficiários de planos de previdência privada, a título de adiantamento parcial da "reserva matemática", por ocasião da migração de um tipo de plano de benefícios para outro. 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.012.903-RJ, consolidou entendimento no sentido de que "por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, com redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995". 3. Em face da especificidade da situação ora tratada, em que é conferida ao beneficiário a antecipação de parte da reserva matemática (saldo destinado ao pagamento dos benefícios de aposentadoria), como incentivo à migração de um plano de previdência complementar para outro, diferenciando-se (ainda que minimamente) do suporte fático em que se fundou o recurso repetitivo acima mencionado (recebimento direto da complementação de aposentadoria), e ainda considerando que demandas com tal objeto são recorrentes nos Tribunais Regionais Federais e nesta Corte, verifica-se ser necessária a

apreciação do presente recurso especial pelo regimento do artigo 543-C do CPC, a fim de se estender o entendimento já fixado por esta Seção à situação específica ora tratada. 4. Também com relação ao recebimento antecipado de 10% (dez por cento) da reserva matemática do Fundo de Previdência Privada como incentivo para a migração para novo plano de benefícios, deve-se afastar a incidência do imposto de renda sobre a parcela recebida a partir de janeiro de 1996, na proporção do que já foi anteriormente recolhido pelo contribuinte, a título de imposto de renda, sobre as contribuições vertidas ao fundo durante o período de vigência da Lei 7.713/88. Precedentes (REsp 835.550/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 28/8/2007, DJe 12/3/2008; REsp 960.029/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2007, DJ 19/11/2007 p. 224; AgRg no REsp 901.904/GO, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 4/12/2008). 5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Recurso especial provido." (Recurso Especial nº 1.111.177/MG, 1ª Seção, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 23/09/2009, DJE de 01/10/2009).

No caso, portanto, se afigura evidente o direito do contribuinte à isenção pretendida, na medida em que restou assentada a incidência do imposto de renda na fonte na contribuição para a formação do fundo de aposentadoria, e ainda que o empregado contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide do dispositivo legal revogado pela Lei nº 9.250/95, razão pela qual se deve excluir da incidência do imposto de renda o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas entre 02/05/1992 e 31/12/1995, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante.

Como se observa, no tópico, a sentença deve ser reformada.

Da incidência do IRRF sobre verbas trabalhistas

Defende o contribuinte a natureza indenizatória das verbas trabalhistas como um todo, de maneira a afastar a incidência do tributo, nos termos do artigo 43 do CTN.

Todavia, a tese ora esposada não se coaduna com o entendimento do STJ. Passo ao exame das verbas tidas indenizatórias decorrentes do TRCT acostado à fl. 275.

a) décimo-terceiro salário

Em conformidade com o § 1º do art. 43 do CTN, incluído pela Lei Complementar 104/2001, e o § 4º do artigo 3º da Lei 7.713/88, a tributação independe da denominação dos rendimentos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

De acordo, ainda, com o artigo 16 da Lei 4.506/64, serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado, para fins de incidência do imposto de renda, todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício de empregos, cargos ou funções, tais como as importâncias pagas a título de adicionais, abonos, gratificações e quaisquer outros proventos recebidos do antigo empregador, de institutos, caixas de aposentadorias ou de entidades governamentais, em virtude de empregos, cargos ou funções exercidas no passado, conforme expressamente previstos nos incisos I, II e XI do citado artigo.

Portanto, o décimo-terceiro salário está sujeito ao imposto de renda, visto que configura acréscimo patrimonial e não se encontra beneficiado por isenção.

Especificamente em relação ao décimo-terceiro salário, também denominado gratificação natalina, a incidência do imposto de renda sobre o seu pagamento está reafirmada nos artigos 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CPC, ART. 535 - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO - DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA - INCIDÊNCIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - REEXAME - SÚMULA 07/STJ. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem analisa, ainda que implicitamente, a tese objeto dos dispositivos legais apontados

pela parte. 2. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). Dentro deste conceito se enquadram os valores recebidos pelo empregado a título de décimo-terceiro salário ou gratificação natalina, quando da rescisão do contrato de trabalho por iniciativa do empregador. 3. É pacífico nesta corte o entendimento no sentido de que a análise das circunstâncias que levaram a instância de origem a reconhecer a existência de sucumbência recíproca demandaria o reexame de provas, vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (REsp 998274/SP, 2ª Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE de 08/09/2008)
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE INCENTIVO À APOSENTADORIA. ELETROCEEE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROVENTOS. GRATIFICAÇÃO POR INATIVIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que os valores pagos a título de gratificação natalina não têm natureza indenizatória, mas tipicamente salarial, não estando arrolados nas hipóteses de isenção previstas em Lei (art. 39 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto 3.000/99), máxime pelo fato de os arts. 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90 reconhecerem, expressamente, que tais verbas estão compreendidas na hipótese legal da incidência do imposto. 2. (omissis) 3. Recurso Especial a que se nega provimento. (REsp 652265/RS, 2ª Turma, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, Juiz Federal convocado do TRF da 1ª Região, DJE de 11/03/2008)
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE INCENTIVO À APOSENTADORIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. 1. As verbas decorrentes de gratificação natalina (décimo terceiro salário), embora recebidas juntamente com a indenização pela adesão ao Plano de Aposentadoria Incentivada, enquadram-se na percepção de renda expressa no artigo 43 do CTN, vinculada à noção de acréscimo patrimonial, ensejando a tributação. 2. Os arts. 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90 disciplinaram a matéria, reconhecendo expressamente que tais verbas estão compreendidas na hipótese legal da incidência do imposto. 3. Voto pelo provimento do agravo regimental. (AgRg no REsp 601.435/RS, 1ª Turma, Relator para o acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 30/09/2004)
Para afastar a incidência do imposto de renda sobre a verba em questão com base no entendimento de que estaria fora do campo de incidência delimitado pelo artigo 153, inciso III, da Constituição Federal, far-se-ia necessário declarar inconstitucionais os incisos I, II e XI do art. 16 da Lei Federal 4.506/64, o que somente poderia ser feito com observância do disposto no artigo 97 da Magna Carta, consoante enuncia a Súmula Vinculante 10/STF ("Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.").

Mas não é o caso, dada a compatibilidade daqueles incisos do citado artigo 16 da Lei 4.506/64 com o conceito de renda adotado pelos artigos 43 do CTN e 153, III, da Lei Fundamental.

b) saldo de salário

As verbas recebidas a título de acordo ou convenção de trabalho possuem natureza remuneratória, porquanto substituem reajuste salarial e, assim, constituem fator gerador do imposto de renda, sendo passíveis, portanto, da incidência do tributo.

Precedentes iterativos do STJ: REsp 696677/CE, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 07/03/2007; AgRg no REsp 885006/MG, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ de 31/05/2007; AgRg no Ag 1307986/RJ, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe de 19/04/2011.

c) férias proporcionais e terço constitucional

O STJ, ao julgar o Recurso Especial 1111223/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04/05/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, assentou entendimento no sentido de que ***"os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda".***

Registre-se, por oportuno, a orientação da Súmula 386 daquela Corte no sentido de que ***"são isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional"***, consolidando o entendimento acima relatado.

Tal entendimento é aplicável, igualmente, às hipóteses de pagamento feito pelo empregador a empregado, a título

de férias vencidas e não gozadas, convertidas em pecúnia, inclusive o respectivo acréscimo de um terço, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, por também se encontrar beneficiado por isenção, nos termos do art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e do art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99.

4- FGTS e multa rescisória

O FGTS constitui direito social do trabalhador que visa, precipuamente, a ampará-lo nas situações de desemprego, conferindo-lhe a garantia de estabilidade financeira enquanto perdurar sua recolocação no mercado de trabalho.

E, embora possa agregar-se ao patrimônio do trabalhador, não se destina a remunerar os serviços por ele prestados, tanto que, em geral, salvo nas hipóteses especificadas pelo legislador, sequer tem sua disponibilidade imediata.

Logo, não integra a base de cálculo do imposto de renda, nos moldes do art. 43 do CTN. Ademais, o inciso V do artigo 6º da Lei nº 7.713/1988, prevê a isenção de imposto de renda em relação aos valores pagos a título de FGTS.

Registre-se que a circunstância de as parcelas do FGTS terem sido pagas diretamente ao trabalhador, ao invés de creditadas em conta vinculada ao Fundo, não altera a sua natureza jurídica, que, a despeito de se tratar de pagamento decorrente de condenação judicial, permanece sem caráter remuneratório.

A partir da interpretação das normas jurídicas acima, impõe-se a conclusão de que entre os rendimentos isentos a que se refere legislação do IR, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no artigo 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

Forma de restituição do indébito de IRRF

O imposto de renda é tributo cujo fato gerador é de natureza complexa, motivo por que impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte.

As retenções na fonte são meras antecipações do pagamento do imposto presumivelmente devido, a ser apurado em declaração de ajuste anual, apresentada sempre no exercício financeiro seguinte ao da percepção dos rendimentos.

Surge, então, para a ré a obrigação de rever a declaração de renda correspondente, apurando o valor efetivamente devido, ou, ainda, se já houve aproveitamento parcial ou total do crédito, lançando eventuais diferenças contra o contribuinte.

A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no artigo 165 do CTN, que assegura ao contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo.

É facultado ainda ao contribuinte manifestar a opção pela compensação do crédito, na forma do artigo 170 daquele Código.

A ocorrência de restituição, total ou parcial, por via de declaração de ajuste, é matéria de defesa que compete ao devedor alegar e provar na fase de liquidação da sentença.

É recomendável, sem dúvida, que o credor, ao apresentar seus cálculos de liquidação, desde logo desconte o que eventualmente lhe foi restituído pela via das declarações de ajuste, o que só virá em seu proveito, pois evitará o retardamento e os custos dos embargos à execução. Mas tal ônus não lhe pode ser imposto.

A prova de fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito declarado pela sentença deve ser feita após a liquidação, ocasião em que serão confrontados os cálculos apresentados pelo credor.

Cabe à executada, todavia, demonstrar pormenorizadamente os erros ou excesso constatados na conta exequenda,

visto que o Fisco, a partir dos dados obtidos nas declarações de rendimentos do contribuinte e de imposto retido na fonte, pode verificar o imposto retido na fonte e declarado, bem como saber se tal valor já foi devolvido administrativamente.

Neste sentido, colho os seguintes precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS E LICENÇA-PRÊMIO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. AJUSTE ANUAL DO TRIBUTO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO PARA FINS DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, por reconhecer a incidência do imposto de renda sobre o 13º salário. 2. O art. 333, I e II, do CPC, dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito e o réu, a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. In casu, os autores fizeram prova do fato constitutivo de seu direito - a comprovação da retenção indevida de imposto de renda sobre férias, abono-assiduidade, e licença-prêmio, não gozadas em função da necessidade do serviço, os quais constituem verbas indenizatórias, conforme já está pacificado no seio desta Casa Julgadora (Súmulas acima citadas). 3. A juntada das declarações de ajuste, para fins de verificação de eventual compensação, não estabelece fato constitutivo do direito do autor, ao contrário, perfazem fato extintivo do seu direito, cuja comprovação é única e exclusivamente da parte ré (Fazenda Nacional). Ocorrendo a incidência, na fonte, de retenção indevida do adicional de imposto de renda, não há necessidade de se comprovar que o responsável tributário recolheu a respectiva importância aos cofres públicos. 4. Não se pode afastar a pretensão da restituição via precatório, visto que o contribuinte poderá escolher a forma mais conveniente para pleitear a execução da decisão condenatória, deste, por meio de compensação ou restituição via precatório. Precedentes desta Corte. 5. "Tributário. Repetição de Indébito. Imposto de Renda Retido na Fonte. Férias não gozadas. Natureza indenizatória. Não-incidência. Desnecessidade de comprovação pelo contribuinte de que não houve compensação dos valores indevidamente retidos na declaração anual de ajuste. Orientação sedimentada em ambas as Turmas da 1ª Seção" (Resp nº 733104/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 09/05/2005). 6. "Tratando-se de ação de repetição de indébito, a restituição deve ser feita pela regra geral, observado o art. 100 da CF/88, descabendo ao Tribunal modificar o pedido, determinando a retificação da declaração anual de ajuste" (REsp nº 801218/SC, 2ª Turma, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 22/03/2006). 7. Agravo regimental provido, para dar parcial provimento ao recurso especial. (AgRg no Ag 758453/PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, DJ de 03/08/2006 pág. 214)
EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE COM O VALOR APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO EXCESSO. SÚMULAS 7/STJ E 282/STF. I - Esta Corte tem entendimento no sentido da possibilidade da discussão quanto à compensação da quantia objeto da restituição do indébito tributário, com valores recolhidos em período anterior sob o mesmo título, qual seja, imposto de renda sobre verbas indenizatórias, em execução fundada em título judicial. II - Na hipótese, não há que se falar em preclusão, uma vez que a matéria afeita ao excesso de execução poderá ser verificada quando da apuração do quantum debeatur, na fase de liquidação de sentença, podendo ser alegada pela embargante, nos embargos à execução, qualquer questão impeditiva, modificativa e extintiva da obrigação, a teor do art. 741, inciso VI, do CPC. Precedentes: EREsp nº 779.917/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01/08/06, REsp nº 829.182/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/06/2006, REsp nº 782.777/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 08/05/2006, REsp nº 778.110/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/04/2006, REsp nº 770.858/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/04/2006 e REsp nº 742.242/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/10/05. III- O exame, em autos de Recurso Especial, sobre a efetiva existência de valores restituídos esbarra nos enunciados das súmulas 7/STJ e 282/STF, pois não houve debate pelo aresto a quo sobre a questão. IV - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 980107/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJ 13/12/2007, pág. 336)

Correção monetária do débito judicial

A atualização monetária incide desde a data da retenção indevida do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação (Súmula 162/STJ).

Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos ou créditos de natureza tributária, constantes da Resolução nº 134/2010, do CJF: ORTN até fevereiro de 1986; OTN de março de 1986 a janeiro de 1989; BTN de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991; INPC de março a

dezembro de 1991; UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, além dos expurgos inflacionários.

Em virtude da regra do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/1996 deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora, pois a referida taxa já os inclui.

Por não se tratar das matérias enumeradas no art. 146, inciso III, da Constituição Federal, reservadas à lei complementar, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, revogou o art. 167, parágrafo único, do CTN, passando a fluir somente a SELIC sobre os valores a serem restituídos ou compensados.

Quanto aos juros de mora é importante se apreciar a questão frente à Lei 9.494/1997, artigo 1º-F, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180/2001 que os fixou em 6% sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de seus funcionários públicos.

Contudo, posteriormente a Lei 11.960/2009 no artigo 5º alterou o art. 1º -F, determinando a aplicação dos índices e juros da caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública independente de sua natureza, como se segue:

"Art. 1º - F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança"

Ressalto não desconhecer o julgamento da 1ª Turma do STF, proferido em sede de Agravo Regimental no RE nº 633.138/DF, em 04/09/2012, de relatoria do Ministro LUIZ FUX. Na ocasião ficou assentado não ser aplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 quando se cuidar de verba indenizatória requerida à Fazenda Pública.

Porém, os Ministros da Corte Especial do STJ, no Recurso Especial nº 1205946/SP, julgado em 19/10/2011, sob o regime do artigo 543-C do CPC, decidiram pela imediata aplicação da Lei nº 11.960/2009, nos processos em andamento, em observância ao principio do "tempus regit actum" ao entendimento de que os juros de mora como consectário legal da condenação principal têm natureza processual.

Neste sentido a orientação do STJ é de que a correção monetária e os juros de mora são regidos por normas de ordem pública, de natureza eminentemente processual e, portanto, são aplicáveis aos processos em julgamento, após a alteração da lei, sem que tal represente "reformatio in pejus".

Honorários advocatícios

Considerando a extensão do julgado e os limites da lide, cabível a fixação da verba honorária em R$ 500,00 (quinhentos reais), corrigidos monetariamente a partir do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, da Súmula 14/STJ e da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, decidiu o STJ: REsp 726265/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 30/04/2007, pág. 286; REsp 1117685/MT, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado em 15/12/2009, DJE de 11/02/2010.

Custas processuais

No tocante às despesas processuais, verifica-se que a União é isenta do seu pagamento por força do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título, nos termos do parágrafo único, do citado artigo, do referido diploma legal. No caso, contudo, sem condenação da ré ao ressarcimento das custas, uma vez que a parte autora não as recolheu, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Dispositivo

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***dou provimento à apelação do contribuinte*** para reformar a sentença recorrida, acolher os pedidos parcialmente e julgar o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do mesmo Código, condenando a União a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000329-13.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.000329-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	MARIA SALETE PIZONI LANTIM e outros
	:	ALESSANDRA APARECIDA LANTIM
	:	ALESSANDER LANTIM
ADVOGADO	:	RAFAEL MONTEIRO PREZIA e outro

DECISÃO
Tratam os autos de ação ordinária ajuizada em 30/01/2002 em face da **UNIÃO FEDERAL**, postulando **MARIA SALETE PIZONI LANTIM, ALESSANDRA APARECIDA LANTIM** e **ALESSANDER LANTIM** excluir da incidência do imposto de renda retido na fonte os valores, percebidos por **ROBERTO LANTIM**, em rescisão de contrato de trabalho, a título de gratificação espontânea e férias indenizadas, por adesão a programa de incentivo à aposentadoria, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título em 08/01/1993.

Atribuído à causa o valor de R$ 2.500,00.

Concedida a gratuidade processual da Lei nº 1.060/50.

Instado, o Ministério Público Federal não manifestou interesse em intervir no feito.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a extinção do processo por falta de interesse de agir dos sucessores do contribuinte, na forma do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, devendo o sujeito passivo buscar a via administrativa para a obtenção da restituição.

O Juízo singular acolheu os pedidos e julgou antecipadamente a lide, na forma do artigo 269, inciso I, da Lei Adjetiva Civil, para condenar a ré a restituir o indébito do imposto de renda que incidiu sobre as indenizações recebidas em virtude de adesão a plano de demissão voluntária, acrescido de correção monetária desde a retenção indevida e juros moratórios a contar do trânsito em julgado, além do reembolso das custas e do pagamento de honorários advocatícios, estes, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Feito não submetido a reexame oficial.

Apelou o Fisco sustentando a reforma da sentença recorrida.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional em 09/04/2003, tendo a Turma, na sessão de 12/07/2006, reconhecido de ofício a prescrição quinquenal do alegado direito e julgado prejudicada apelação da Fazenda.

O contribuinte interpôs, então, recurso especial que foi conhecido, processado e respondido.

A Vice-Presidência deste Tribunal, considerando o entendimento da Turma em relação à disciplina do prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação estava em desconformidade com o decidido pelo STJ, admitiu o apelo excepcional.

A Corte Especial proveu o recurso do contribuinte para afastar a prescrição decenal e determinar o retorno dos autos para o julgamento da causa.

É, no essencial, o relatório.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

DECIDO.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Intervenção do MPF

É desnecessária a intervenção do Ministério Público em ação em que figura como parte pessoa que não se encontre em comprovada situação de risco, seja plenamente capaz e devidamente assistida por Advogado constituído (CPC, art. 82).

Remessa oficial

Cumpre observar inicialmente que a União ficou vencida na causa, à qual foi atribuído o valor de R$ 2.500,00. Considerando que o valor da causa ou do débito é inferior a sessenta salários mínimos (R$ 10.800,00) incide o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Prescrição/decadência

De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.° 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Vinculante nº 8 do STF.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.° 118/2005, se entendia que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, se considerava definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN). Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou prazo de vigência de 120 dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.

A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu se sobrepor de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a

aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC N. 118/2005. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS SOMENTE ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005. 1. A jurisprudência do STJ alberga a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, somente incidirá sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC). 2. Este entendimento restou superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (acórdão não publicado), pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. Agravo regimental provido em parte. (AgRg no REsp 1.215.642/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, julgado em 01/09/2011, DJE de 09/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. O Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ). 2. Não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem a concessão do auxílio-doença. 3. Conforme decidido pela Corte Especial, é inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do disposto em seu art. 3º. 4. O egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo). O Informativo STF 585, de 3 a 7 de maio de 2010, noticiou o voto proferido pela relatora, eminente Ministra Ellen Gracie, que orientou o acórdão. 5. O STF ratificou o entendimento do STJ, no sentido de ser indevida a aplicação retroativa do prazo prescricional qüinqüenal para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para aplicação da novel legislação, entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", e não para os pagamentos realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo. 6. A Primeira Sessão deliberou, na seção do dia 24.08.2011, pela imediata adoção da jurisprudência do egrégio STF. 7. No presente caso, é incontroverso que a impetração ocorreu em janeiro de 2007, devendo, portanto, ser aplicado o prazo prescricional qüinqüenal contado a partir do pagamento indevido, na forma do art. 3º da LC 118/2005. 8. Agravo Regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1250779/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 06/09/2011, DJE de 12/09/2011)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a

prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.

Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de 10 anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

Já para as ações de mesma espécie ajuizadas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

Nesse passo, levando em conta que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, se a retenção do imposto de renda ocorreu em 08/01/1993, com a aposentadoria da parte autora, apenas em 08/01/2003 estaria extinto o indébito tributário.

Assim sendo, tendo sido ajuizada a ação em 30/01/2002, aplicando-se o acima referido (prazo decenal), conclui-se que não há prescrição.

IRRF e incidente sobre verbas rescisórias

a) Férias proporcionais e terço constitucional

O STJ, ao julgar o Recurso Especial 1111223/SP, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJE de 04/05/2009, sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou entendimento no sentido de que *"os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda"*.

Registre-se, por oportuno, a orientação da Súmula 386 daquela Corte Especial no sentido de que *"são isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional"*, consolidando o entendimento acima relatado.

Tal entendimento é aplicável, igualmente, às hipóteses de pagamento feito pelo empregador a empregado, a título de férias vencidas e não gozadas, convertidas em pecúnia, inclusive o respectivo acréscimo de um terço, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, por também se encontrar beneficiado por isenção, nos termos do art. 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88 e do artigo 39, inciso XX do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99.

Nesse sentido, se consolidou a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos. (Pet 6.243/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 24/09/2008, DJE de 13/10/2008)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1102575/MG, DJ DE 01/10/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO QUE AFIRMOU AUSÊNCIA DE PROCESSO DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. ÓBICE SÚMULA 07/STJ. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: (i) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); (ii) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); (iii) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); (iv) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); (v) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e (vi) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005). (...) 6. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.112.877/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 23/11/2010, DJE de 03/12/2010 - grifou-se)

Mantida, portanto, a sentença, no tópico.

b) gratificação espontânea

Defende o contribuinte a natureza indenizatória das verbas recebidas a título de gratificação espontânea, de maneira a afastar a incidência do tributo, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Para a solução da controvérsia, é preciso definir se estamos diante de parcela de natureza salarial ou não.

A propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o STJ a jurisprudência, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA.

INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. 1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não. 2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros. 3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a resilição ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexiste margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda ". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ. 4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de pdv . 5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp nº 1112745, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 01/10/2009)

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "indenização" ou "gratificação especial" ("incentivo"), incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho, ou imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (como Programas de Demissão Voluntária - PDV).

Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

Não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF, art. 150, § 6º c/c CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor recebido.

O artigo 123 do CTN estabelece que as convenções particulares não excluem a incidência do tributo e o artigo 3º, § 4º, da Lei nº 7.713/88, preceitua que:

"A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para incidência do imposto, o beneficio do contribuinte por qualquer forma ou qualquer titulo."

Infere-se que se encontra consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade do imposto de renda sobre a verba ora cogitada, por não se tratar de mera indenização, mas de verba remuneratória que integra e

amplia o acervo patrimonial do contribuinte.

A sentença, no tópico, merece reforma.

Saliente-se, por fim, que a interpretação ora expendida está em conformidade com o artigo 111 do Código Tributário Nacional, inclusive porque a Lei nº 7.713/88 não outorga isenção, nem contraria o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta exegese.

Correção monetária do débito judicial

A atualização monetária incide desde a data da retenção indevida do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação (Súmula 162/STJ).

Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos ou créditos de natureza tributária, constantes da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal: ORTN até fevereiro de 1986; OTN de março de 1986 a janeiro de 1989; BTN de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991; INPC de março a dezembro de 1991; UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, além dos expurgos inflacionários.

Em virtude da regra do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/1996 deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora, pois a referida taxa já os inclui.

Por não se tratar das matérias enumeradas no art. 146, inciso III, da Constituição Federal, reservadas à lei complementar, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, revogou o art. 167, parágrafo único, do CTN, passando a fluir somente a SELIC sobre os valores a serem restituídos ou compensados.

Quanto aos juros de mora é importante se apreciar a questão frente à Lei 9.494/1997, artigo 1º-F, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180/2001 que os fixou em 6% sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de seus funcionários públicos.

Contudo, posteriormente a Lei 11.960/2009 ao art. 5º alterou o art. 1º-F, determinando a aplicação dos índices e juros da caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública independente de sua natureza, como se segue:

"Art. 1º - F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança"

Ressalto não desconhecer o julgamento da Primeira Turma do STF, proferido em sede de Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 633.138/DF, em 04.09.2012, de relatoria do Ministro LUIZ FUX.

Na ocasião ficou assentado não ser aplicável o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 quando se cuidar de verba indenizatória requerida à Fazenda Pública.

Porém, os Ministros da Corte Especial do STJ, em sede de Recurso Especial nº 1205946/SP, julgado em 19/10/2011, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiram pela imediata aplicação da Lei nº 11.960/2009, nos processos em andamento, em observância ao principio do *tempus regit actum* ao entendimento de que os juros de mora como consectário legal da condenação principal têm natureza processual.

Neste sentido a orientação do STJ é de que a correção monetária e os juros de mora são regidos por normas de ordem pública, de natureza eminentemente processual e, por isto são aplicáveis aos processos em julgamento, após a alteração da lei, sem que tal represente *"reformatio in pejus*".

Honorários advocatícios

Sendo sucumbente a União, cumpre-lhe arcar com os honorários advocatícios do contribuinte.

Quanto à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, tem decidido o STJ que inexiste vinculação aos limites percentuais estabelecidos no parágrafo 3º do artigo 20 do CPC, tampouco a obrigação de o magistrado adotar como base de cálculo dessa verba o valor dado à causa ou à condenação (REsp 726.265/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 30/04/2007; RESP 1117685/MT, Relator Ministro LUIZ FUX, DJE de 11/02/2010).

O entendimento desta Turma vem sendo pacificado no sentido de remunerar adequadamente o Advogado, ajustando-se a sucumbência com os valores praticados pelo mercado de trabalho.

Tendo em vista que a lide envolve ente público, a moderação deve imperar, adotando-se valor que não onere demasiadamente o vencido e remunere merecidamente o patrono do vencedor na demanda.

Observando o art. 20, § 4º, do CPC, bem como considerando o valor da causa, a quantia de R$ 300,00 (trezentos reais), corrigida monetariamente a partir do ajuizamento da ação (Súmula 14/STJ), na forma da Resolução CJF nº 134/2010, atende a ambos os critérios, não representando valor exorbitante, nem acarretando aviltamento à dignidade profissional do Advogado.

Custas processuais

Relativamente às despesas processuais, verifica-se que a União é isenta do seu pagamento por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título (art. 4º, parágrafo único). No caso, contudo, sem condenação a ressarcimento de custas, uma vez que a parte autora não as recolheu, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (Lei nº 1.060/50).

Dispositivo

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***dou parcial provimento à apelação da União*** para condená-la a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051250-91.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.038017-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	MARINA BOA NOVA COUTO e outros

	:	MARIZIA CEZAR
	:	MARGARIDA DIAS ROBERTO
	:	MATHEUS MARCONDES FILHO
	:	MIGUEL CORREA LEITE
	:	APARECIDO ZUZA MASSON
	:	MARIO DIEGAS
	:	ODETE BRUNO BOSHI
	:	TAEKO KAMI MASSON
ADVOGADO	:	MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.00.51250-9 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que determinou a regularização da instrução do feito pelos autores, no prazo de dez dias, com a juntada de documentos comprobatórios do recolhimento do Imposto de Renda, das datas de adesão ao Plano de Previdência Privada e de início do recebimento da aposentadoria complementar.

A decisão embargada foi proferida em sede de ação de rito ordinário ajuizada com vistas à declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue os autores ao recolhimento de Imposto de Renda sobre benefícios recebidos de previdência privada a título de complemento de aposentadoria concedida pelo INSS; pleitearam também a repetição dos valores indevidamente recolhidos.

Alegam os autores, ora embargantes, obscuridade na decisão por não se ter delimitado o período em que devem comprovar a retenção do imposto em tela.

É o relatório. Decido.

Observo, inicialmente, que, embora o Código de Processo Civil, em seu Artigo 535, disponha expressamente o cabimento de embargos declaratórios contra sentença ou acórdão em que haja contrariedade, omissão ou contradição, a jurisprudência tem entendido serem também cabíveis em face de decisões interlocutórias, nos termos do julgado abaixo colacionado, de lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL. PRECEDENTES.
Recurso especial interposto contra v. Acórdão segundo o qual não cabem embargos declaratórios de decisão interlocutória e que não há interrupção do prazo recursal em face da sua interposição contra decisão interlocutória.
Até pouco tempo atrás, era discordante a jurisprudência no sentido do cabimento dos embargos declaração, com predominância de que os declaratórios só eram cabíveis contra decisões terminativas e proferidas (sentença ou acórdãos), não sendo possível a sua interposição contra decisões interlocutórias e, no âmbito dos Tribunais, em face de decisórios monocráticos.
No entanto, após a reforma do CPC, por meio da Lei 9.756, de 17/12/1998, D.O.U de 18/12/1998, esta Casa Julgadora tem admitido o oferecimento de embargos de declaração contra quaisquer decisões, ponham elas fim ou não ao processo.
Nesta esteira, a egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de ser cabível a oposição de embargos declaratórios contra quaisquer decisões judiciais, inclusive monocráticas e, uma vez interpostos, interrompem o prazo recursal, não se devendo interpretar de modo literal o art. 535, do CPC, vez que atritaria com a sistemática que deriva do próprio ordenamento processual (EREesp nº 159317/DF, Rel. Min. Sálvio de Figueirado Teixeira, DJ de 26/04/1999).
Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.
Recurso provido.
(STJ. Resp nº 478459. 1ª Turma. Rel. Min. José Delgado. DJ 31.03.2003, p. 175).

Não desvirtua desse posicionamento este Tribunal (TRF 3ª Região. AG nº 172001. 2ª Turma. Rel. Juíza Cecília Mello. DJU 01.10.2004, p. 553).

A teor do que reza o Artigo 535, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são oponíveis na existência de obscuridade, contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, na hipótese de erro material.

Sustentam os autores não ter a decisão especificado o período em que deve ser comprovada a retenção do imposto em tela.

As provas a ser produzidas no processo são as necessárias à demonstração dos fatos alegados na inicial e relevantes para o julgamento da demanda. Por conseguinte, cabem aos autores trazer aos autos os documentos de acordo com os termos do pedido elaborado na inicial.

Pelo exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração apenas para esclarecer os pontos acima.
Intime-se.
Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011556-71.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011556-9/SP

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE	:	RAUL ANTONIO SENTANIN
ADVOGADO	:	PAULA OLIVEIRA MACHADO e outro
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
Tratam os autos de mandado de segurança preventivo impetrado em 27/04/2004 contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO**, postulando **RAUL ANTONIO SENTANIN** a nulidade de declaração de débito fiscal referente ao imposto de renda do exercício 2003, ano-calendário 2002, constituído no processo administrativo nº 19679005533/2004-75, com exigência no importe de R$ 3.689,10, em 30/04/2003, por suposta omissão de rendimentos recebidos da Polícia Militar do Estado de São Paulo.

Requereu liminar a fim de que sejam suspensos os efeitos do lançamento realizado e do crédito tributário subsequente, bem como eventual execução fiscal, além dos efeitos dela decorrentes, tendo em vista as inconveniências da inadimplência tributária.

Fundamentou o pedido de inexigibilidade, argumentando: a) estar amparado por decisões judiciais proferidas em autos dos processos nºs 200361000177327 e 200361000198252 que tramitam perante os Juízos Federais das 2ª e 15ª Varas Cíveis da Subseção de São Paulo, respectivamente; b) a nulidade do lançamento suplementar por ser portador de paralisia irreversível e incapacitante, desde junho de 1998; c) a isenção do IRPF sobre os proventos de aposentadoria, na forma da Lei nº 7.713/88, art. 6º, da Lei nº 8.541/92, art. 47, da Lei nº 9.250/95, art. 30, § 2º, com a redação determinada pela Lei nº 11.052/2004, bem assim do art. 39 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99; d) a irregular constituição do crédito tributário; e) a exclusão das multas punitiva e moratória.

Atribuído à causa o valor de R$ 3.689,10.

Custas iniciais recolhidas à fl. 28.

Promovido o aditamento da inicial.

Afastada a prevenção apontada pelo Setor de Distribuição.

Foi deferida a liminar.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações sustentando a legitimidade de sua conduta.

A União interpôs agravo de instrumento, para o qual foi negada a tutela recursal.

Parecer ministerial pela denegação da segurança.

O contribuinte informou o descumprimento da liminar, com a inscrição do crédito em dívida ativa, sujeição à execução fiscal e inscrição do nome do sujeito passivo no CADIN.

Instada, a Fazenda Nacional procedeu à suspensão da cobrança.

O Juízo singular não reconheceu a isenção pleiteada, denegou a segurança e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar o impetrante em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ. Custas pelo impetrante, na forma da Lei nº 9.289/96.

Apelou o contribuinte reprisando os mesmos argumentos expendidos na petição inicial.

Após as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, vindo o Ministério Público Federal a opinar pela reforma da sentença.

Foi interposto agravo de instrumento pelo apelante, que restou improvido.

Dispensada a revisão por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Pelo que se infere o apelante é servidor público do Estado de São Paulo e ajuizou a presente impetração buscando a declaração de isenção do imposto de renda sobre os proventos da reforma, tendo em vista que é portador de paralisia irreversível e incapacitante, desde junho de 1998.

O disposto no artigo 157, inciso I, da Constituição Federal preconiza pertencer "aos Estados e ao Distrito Federal o produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte sobre os rendimentos pagos, a qualquer título, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem".

A expressão "a qualquer título" significa que, em se tratando de rendimentos, não importa a categoria de trabalhador que os recebem. Empregado ou servidor, a regra é a mesma: pertence ao Estado o produto da arrecadação do imposto.

A corroborar esse entendimento o STJ pôs em súmula o verbete 447 de seguinte teor:
"Os Estados e o Distrito Federal são partes legítimas na ação de restituição de imposto de renda retido na fonte proposta por seus servidores."

A atual jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de que em se tratando de isenção ou repetição do indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte, nas demandas propostas por servidor público estadual ou municipal, a competência é da Justiça Estadual para o julgamento do feito.

A matéria, inclusive, foi submetida à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA FEDERAÇÃO. REPARTIÇÃO DA RECEITA TRIBUTÁRIA. 1. Os Estados da Federação são partes legítimas para figurar no pólo passivo das ações propostas por servidores públicos estaduais, que visam o reconhecimento do direito à isenção ou à repetição do indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte. Precedentes: AgRg no REsp 1045709/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; Resp 818709/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 11/03/2009; AgRg no Ag 430959/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2008; Resp 694087/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 21/08/2007; REsp 874759/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 23/11/2006; REsp n. 477.520/MG, rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 21.03.2005; REsp n. 594.689/MG, rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005. 2. "O imposto de renda devido pelos servidores públicos da Administração direta e indireta, bem como de todos os pagamentos feitos pelos Estados e pelo Distrito Federal, retidos na fonte, irão para os cofres da unidade arrecadadora, e não para os cofres da União, já que, por determinação constitucional "pertencem aos Estados e ao Distrito Federal." (José Cretella Júnior, in Comentários à Constituição Brasileira de 1988, Forense Universitária, 2a edição, vol. VII, arts. 145 a 169, p. 3714). 3. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (REsp 989419/RS, 1ª Seção, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado em 25/11/2009, DJE de 18/12/2009)
A 2ª Turma do STJ também já decidiu que, nas ações propostas por servidores públicos estaduais, que visam ao reconhecimento do direito à isenção ou à repetição do indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte, não se aplica, dentre outros, o art. 5º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.198/71. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO JUDICIAL QUE VISA AO RECONHECIMENTO DE ISENÇÃO E À RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE POR ESTADO DA FEDERAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. 1. Em relação à alegada contrariedade ao art. 480 do CPC, o recurso especial não deve ser conhecido em razão da falta de prequestionamento da matéria disciplinada nesse dispositivo legal. Os recorrentes nem sequer suscitaram pronunciamento sobre a aludida norma, nos embargos declaratórios por eles opostos perante o Tribunal de origem. 2. Afasta-se a alegada violação dos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses dos embargantes. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 3. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 989.419/RS, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática do art. 543-C do CPC, decidiu que os Estados da Federação são partes legítimas para figurar no pólo passivo das ações propostas por servidores públicos estaduais, que visam ao reconhecimento do direito à isenção ou à repetição do indébito relativo ao Imposto de Renda retido na fonte (DJe de 18.12.2009). Confiram-se, por outro lado, os seguintes

precedentes desta Corte, no sentido da ilegitimidade ad causam da União para figurar no pólo passivo de ações ajuizadas por servidores públicos estaduais, distritais ou municipais visando ao reconhecimento de isenção ou à restituição do Imposto de Renda retido na fonte pelos Estados, Distrito Federal, Municípios, suas autarquias ou fundações: AgRg no REsp 1.045.709/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe de 21.9.2009; AgRg no Ag 430.959/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 15.5.2008; REsp 874.759/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.11.2006. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator, no sentido de que embora pertença aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o produto da arrecadação do Imposto de Renda retido na fonte sobre os rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas respectivas fundações (arts. 157, I, e 158, I, da CF/88), compete à União cobrar o mencionado tributo (arts. 153, III, da CF/88, e 43 do CTN), não lhe retirando a legitimidade para figurar no pólo passivo da ação de repetição do indébito tributário a sistemática de repartição das receitas tributárias. O entendimento pessoal ressalvado pelo Relator encontra respaldo, ainda, nos arts. 18, § 2º, do Decreto-Lei 1.089/70, e 5º, § 1º, do Decreto-Lei 1.198/71, bem como no Parecer PGFN/CRJ/Nº 168/2005. 5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido."(REsp 963837/RS, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 06/08/2010)

A jurisprudência do STF alinhou-se no sentido de que, no caso, não há interesse da União, motivo pelo qual prevalece a competência da justiça comum. Nesse sentido, já se manifestaram ambas as Turmas:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS - CONTROVÉRSIA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA LOCAL - PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS. Conforme entendimento de ambas as Turmas do Supremo, a controvérsia sobre retenção na fonte e restituição do Imposto de Renda, incidente sobre os rendimentos pagos a servidores públicos estaduais, circunscreve-se ao âmbito da Justiça comum, em razão da natureza indenizatória da verba. (RE nº 433.857/AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJE de 06/05/2011).
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE E COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Estado-Membro é parte legítima para figurar no polo de ação de restituição de imposto de renda, por pertencer a ele o produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e os proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre pagamentos feitos a servidores. 2. Compete à Justiça comum estadual processar e julgar as causas em que se discute a repetição do indébito. Precedentes. (AI nº 577.519/AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJE de 20/11/2009).
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Servidor Público estadual. Licença-prêmio não gozada. Pagamento em pecúnia. Retenção de imposto de renda sobre o valor pago. Controvérsia infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição Federal. 4. Competência da Justiça estadual para julgar a ação de repetição de indébito. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI nº 488.425/AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro GILMAR MENDES, DJE de 25/04/2008)

Na sessão de 30/08/2012, por unanimidade, o STF reconheceu a existência de repercussão geral no Recurso Extraordinário, e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a ilegitimidade passiva da União para figurar no pólo passivo das demandas que visem à restituição/isenção de imposto de renda sobre remuneração/proventos recebidos por servidores públicos estaduais e municipais, fato que impede a análise e decisão do presente caso.

Confira-se a ementa do julgado:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO PARA CONFIGURAR NO POLO PASSIVO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. No mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, vencidos os Ministros Ayres Britto e Marco Aurélio. Não se manifestou o Ministro Joaquim Barbosa. Reafirmada, assim, a jurisprudência do STF, definindo a competência, em razão da matéria, da Justiça Estadual, para julgamento de causas que envolvam a discussão sobre o imposto de renda retido na fonte, quando o valor é repassado ao Estado, porque ausente o interesse da União. Na mesma esteira, a competência da Justiça Estadual para apreciar as demandas em que se discute a incidência de imposto de renda retido na fonte sobre a remuneração de servidores públicos municipais, sob o fundamento de que tais parcelas de imposto retidas na fonte pertencem aos Municípios, por força do artigo 158, I, da Constituição Federal. (RE

684169/RS, Relator o Ministro LUIZ FUX, DJE de 23/10/2012)

Sendo absoluta a competência em razão da matéria, não se pode alterá-la por razões de conveniência. A primeira parte do artigo 111, caput, do Código de Processo Civil estabelece que "a competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes". Ou seja, para fixar a competência em razão da matéria é preciso identificar o ramo do direito em que o litígio é inserido, já que aos sujeitos do processo não é autorizado deliberar sobre o tema.

Veja-se que a jurisprudência dos Tribunais Superiores elegeu como critério de competência o pedido de restituição e não a causa deduzida. Portanto, não importa a causa de pedir, mas o pedido de restituição/isenção de imposto de renda sobre proventos recebidos por servidores públicos estaduais.

Nesse passo, impõe-se a declaração de incompetência da Justiça Federal em razão da matéria, com a remessa do feito à Justiça competente.

Ante o exposto: **(a)** excluo da lide a União Federal e extingo o processo em relação a ela, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC, por ilegitimidade passiva, devendo o contribuinte emendar a inicial para constar no pólo passivo da impetração o Estado de São Paulo; **(b)** reconheço a incompetência absoluta deste Juízo Federal e declino da competência para o processamento e julgamento do presente feito para a Justiça Estadual; **(c) nego seguimento à apelação do impetrante**, com apoio no artigo 557 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa nos registros e remetam-se os autos à Vara da Fazenda Pública da Justiça Estadual, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 25 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004387-21.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.004387-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	VOITH SIEMENS HYDRO POWER GENERATION LTDA
ADVOGADO	:	RONALDO CORREA MARTINS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em face da r. sentença que julgou procedente o pedido que, em ação declaratória, visava a inexigibilidade do crédito tributário oriundo do AFRMM - Adicional de Frete de Renovação da Marinha Mercante, relativo à operação de admissão temporária de mercadoria.

A r. sentença, julgou procedente o pedido condenando a União ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apela a União sustentando que, embora as cargas tenham sido reexportadas, não há de se falar em isenção do AFRMM porque, conquanto importadas com previsão de saída do país, são provenientes de porto estrangeiro. Aduz haver base legal para a cobrança do adicional, evitando, assim, outorgar isenção tributária não prevista em

lei, respeitando os termos dos artigos 111, II e 176, ambos do CTN e 146, III, b, da CF. Por fim, alega que a autora não comprovou ter apresentado à Marinha Mercante as condições em que foi feita a operação de importação, não portando, portanto, a declaração de isenção do AFRMM. Requer a reforma a r. sentença, devendo ser julgado improcedente o pedido, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Insurge a apelante contra decisão que julgou procedente o pedido de inexigibilidade do crédito tributário oriundo do AFRMM - Adicional de Frete de Renovação da Marinha Mercante, relativo à operação de admissão temporária de mercadoria.

Afirma a autora ter permissão para realizar importações sem recolhimento do AFRMM, pois está submetida ao regime especial aduaneiro (art. 5º, V, § 2º da Lei nº 10.206/2001).

Conforme se observa dos documentos trazidos aos autos, a autora esteve submetida ao regime de admissão temporária inicialmente até 30.10.2001, posteriormente prorrogado até 30.01.2002 (fls. 26).

Assim, conforme o disposto no artigo 14, V, "c", da Lei nº 10.893/2004, que dispõe sobre o Adicional de Frete para a Renovação da Marinha Mercante - AFRMM, são isentas do pagamento do AFRMM as mercadorias importadas sob o regime aduaneiro especial que sejam destinadas à exportação e retornem ao exterior no mesmo estado ou após processo de industrialização. *In verbis*:
*"**Art. 14.** Ficam isentas do pagamento do AFRMM as cargas:(...)*
***V -** que consistam em mercadorias:(...)*
***c)** submetidas a regime aduaneiro especial que retornem ao exterior no mesmo estado ou após processo de industrialização, excetuando-se do atendimento da condição de efetiva exportação as operações realizadas a partir de 5 de outubro de 1990, nos termos do § 2o do art. 1o da Lei no 8.402, de 8 de janeiro de 1992."*
In casu, observa-se que a autora trouxe aos autos vasta documentação comprobatória de reexportação total e tempestiva da mercadoria importada, que, conforme documento de fls. 27, culminou na autorização de baixa total do termo de responsabilidade.

Desta forma, comprovado o retorno da mercadoria ao exterior, isenta encontra-se a autora do pagamento do adicional que se discute.

Nesse sentido:

"DIREITO ADUANEIRO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA NAS MODALIDADES REPRESSIVA E PREVENTIVA. REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. SUSPENSÃO/ISENÇÃO DO AFRMM - LEI Nº 10.893/2004. PORTARIA MT Nº 72/2008 - EXTRAPOLAÇÃO DO CONTEÚDO LEGAL.
1- Equipamentos importados sob regime aduaneiro de admissão temporária com utilização econômica (art. 79 da Lei nº 9.430/96). Mandado de segurança impetrado com o objetivo de garantir à Impetrante o afastamento de exigência do Adicional ao Frete para a Renovação da Marinha Mercante - AFRMM (art. 14, inc. V, c, e art. 15 da Lei nº 10.893/04), exigido pelo Serviço de Arrecadação da Marinha Mercante com base no art. 56 da Portaria nº 72/08, do Ministério dos Transportes.
2- Ação interposta tanto na modalidade repressiva quanto preventiva, não sendo necessário que ajuíze a importadora uma ação a cada operação de importação que venha a fazer. Como é próprio de qualquer decisão jurisdicional, a solução jurídica aventada neste processo terá efeito rebus sic stantibus; será válida si et in quantum persistir a hipótese fática e jurídica que a embasa, ou seja, tratando-se de importações no regime de admissão temporária com utilização econômica dos bens e subsistindo as regras normativas de regência. É da essência constitucional do mandado de segurança sua impetração preventiva, uma vez demonstrado interesse por submissão a situação fática que implique em pretensão resistida.

3- Está suficientemente comprovada nos autos pela Impetrante sua condição de regular importadora por arrendamento ou locação dos bens que menciona, utilizados temporariamente, com a juntada de conhecimentos de embarque de equipamentos nos meses anteriores ao ajuizamento, bem assim de guias expedidas para o recolhimento do AFRMM.
4- Não demonstra a União que a Impetrante poderia ter guarida na esfera administrativa, deixando de recolher a contribuição por força de efeito suspensivo em eventual recurso em face da exigência e independentemente de caução, pelo que não se aplica ao caso a condição imposta pelo art. 5º, inc. I, da LMS então vigente.
5- A Constituição Federal caracterizou o decreto e o regulamento como meros instrumentos de aplicação da lei, conforme consta de seu art. 84, IV. Se o regulamento se destina à fiel execução da lei, não havendo restrição de direitos nesta, certamente não será aquele que a criará.
6- Se é certo que cabível a regulamentação do procedimento a ser adotado pelo órgão para análise e concessão dos pedidos de suspensão/isenção, disso não se infere que teria ele o poder de criar condição não imposta pela Lei na medida em que, se fosse da vontade dela, já teria expressamente tratado do recolhimento proporcional, tal como fez a Lei nº 9.430 em relação aos tributos administrados pela Receita Federal. Nesse sentido, mais que regulamentar o procedimento administrativo, a Portaria - que sequer se trata de um Decreto presidencial - extrapolou suas funções ao estipular regra diversa daquela prevista na Lei.
*7- O requisito único para a incidência da suspensão, conforme o art. 15 da Lei nº 10.893/04, é o enquadramento no regime aduaneiro especial**,** ao passo que o requisito único previsto no art. 14 para a convalidação em isenção é o efetivo cumprimento natural do regime, ou seja, o retorno ao exterior.*
8- Precedente da Corte.
9- Improvimento à remessa oficial e à apelação da União e provimento à apelação da Impetrante."
(TRF3, AMS nº 318181, Relator Juiz Federal Convocado Claudio Santos, Terceira Turma, j. 28.06.2012, v.u., e-DJF3 13.07.2012)

Assim, revela-se manifesto o inteiro acerto da r. sentença proferida, pelo que deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação da União, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002337-09.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.002337-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	EWANES ALVES PEREIRA e outros
	:	LOURIVAL SILVA CAVALCANTI
	:	ALFREDO CANDIDO SANTOS FERREIRA

ADVOGADO	:	RENATO DA SILVA CAVALCANTI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00023370920054036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Cuida-se de ação ordinária com pedido de antecipação da tutela ajuizada em face da **UNIÃO FEDERAL**, postulando **EWANES ALVES PEREIRA, LOURIVAL SILVA CAVALCANTI e ALFREDO CÂNDIDO SANTOS FERREIRA** afastar a exigibilidade do imposto de renda sobre o valor de complementação de aposentadoria correspondente aos recolhimentos, feitos pelo participante, para entidade de previdência privada, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título sobre as últimas cento e trinta parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda ou tributadas a partir da concessão de cada aposentadoria complementar.

Atribuído à causa o valor de R$ 20.000,00 em 30/03/2005.

Custas iniciais à fl. 42.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a ausência de prova do recolhimento do tributo, a inexistência de documentos essenciais ao ajuizamento da repetição, a falta de apresentação pelo contribuinte da declaração de ajuste ou retificadora do IRRF, a carência da ação pela falta de interesse de agir do litisconsorte Lourival Silva Cavalcanti, a prescrição do alegado direito, a ausência de prova do fato constitutivo do direito, a inexistência de isenção ou bitributação com relação às contribuições anteriores a 01/01/1989 e posteriores a 31/12/1995.

A tutela foi deferida parcialmente, condicionada, entretanto, aos depósitos dos valores em discussão.

Houve réplica.

A entidade de previdência privada juntou documentos e sobre eles as partes se manifestaram.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

O Juízo singular acolheu parcialmente o pedido e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a restituir o indébito do imposto de renda que incidiu sobre as contribuições efetuadas exclusivamente pela parte autora, no período de 01/02/1995 a 31/08/2006, corrigido monetariamente com base na variação da taxa SELIC, além de honorários advocatícios, estes, arbitrados em R$ 500,00, em conformidade com o artigo 20, § 4º, do mesmo Código. Feito submetido a reexame oficial.

Apelou a União reprisando os argumentos expendidos na contestação.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253 do STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na

jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Remessa oficial

Cumpre observar preliminarmente que a União ficou vencida na causa, à qual foi atribuído o valor de R$ 20.000,00. Considerando que o valor do débito é superior a sessenta salários mínimos (R$ 15.600,00) incide o artigo 475, inciso II, do CPC, em obediência à Súmula 423/STF.

Preliminares de ausência de prova do recolhimento do tributo, inexistência de documentos essenciais ao ajuizamento da repetição e de não apresentação das declarações de ajuste ou retificadora do IRPF

Considerando que, nesse momento processual, o provimento jurisdicional se limita a reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior, é desnecessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do imposto de renda no momento da propositura da ação, bastando a comprovação da condição de contribuinte.

Evidentemente que esses documentos não consistem em prova do fato constitutivo do direito do contribuinte, bastando a demonstração da incidência indevida do tributo. (STJ, Recurso Especial nº 1129418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJE de 29/06/2010).

Não compete ao contribuinte comprovar que o imposto foi efetivamente recolhido pela fonte pagadora, até porque a Receita Federal do Brasil tem acesso não só às declarações de rendimentos do participante, mas também às declarações de imposto de renda retido na fonte prestadas pelas entidades de previdência complementar.

Da mesma forma, mostra-se inútil e irrelevante ao Fisco demonstrar, na fase de conhecimento, a eventual compensação ou restituição efetivada na via administrativa, uma vez que a apuração do indébito acontecerá quando houver a execução do julgado.

Indébito do IRPF no regime anterior à Lei nº 7.713/88

Compulsando os autos, se verifica que o litisconsorte Lourival Silva Cavalcanti teve concedida a sua aposentadoria em 25 de março de 1985, data anterior ao advento da Lei nº 7.713/88.

Ora, no regime anterior ao aludido diploma, embora os salários fossem tributados na forma prevista na Lei nº 4.506/64, as contribuições vertidas pelos empregados ao fundo de previdência privada eram deduzidas da base de cálculo do imposto de renda retido na fonte, incidente sobre os salários, por expressa determinação legal (Lei 4.506/64, artigo 18, e Decreto-lei nº 1.642/78, artigos 2º e 4º).

Logo, por esse sistema, as contribuições destinadas pelos trabalhadores às entidades de previdência privada não sofriam qualquer exação, a qual alcançava, diferentemente, apenas as importâncias eventualmente recebidas a título de suplemento de aposentadoria.

Destarte, não tendo se verificado a incidência de imposto de renda quando do pagamento das contribuições pelos representados, não há que se cogitar da ocorrência de bis in idem pela tributação quando do recebimento da complementação, na forma da Lei nº 9.250/95.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. LIQÜIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. RATEIO DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA NA VIGÊNCIA DAS LEIS Nºs 4.506/64 e 9.025/95. (...) IV - "Na hipótese dos autos, não houve recolhimento indevido, pois os valores retidos a título de imposto de renda referem-se às contribuições efetuadas sob a égide das Leis 4.506/64 e 9.025/95, não havendo, então, qualquer direito de repetição" (REsp n.º 571.747/RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20/02/2004). V - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 552.264/RS, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 27/04/2004, DJ de 24/05/2004, pág. 185)

Frise-se que, resultando a aludida sistemática de tributação de expressa determinação da Lei nº 4.506/64 e do Decreto-lei nº 1.642/78, presume-se ter sido devidamente implementada no caso concreto, competindo ao litisconsorte o ônus de comprovar eventual inobservância da legislação, do que, porém, não se desincumbiu (CPC, art. 333, I).

Procede, assim, a irresignação da União.

Indébito do IRPF no regime das Leis 7713/88 e 9250/95

O tema debatido já foi dirimido pela E. 1ª Seção do STJ, sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.012.903/RJ, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 08/10/2008, no sentido de que *"por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, "b", da Lei 7713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9250/95, é indevida a cobrança de IR sobre o valor da complementação de aposentadoria e o resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º/01/1989 a 31/12/1995."*

A questão foi revolvida com o julgamento do Recurso Especial nº 1001779, de relatoria do eminente Ministro LUIZ FUX, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cujo acórdão transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PREVIDÊNCIA PRIVADA. APLICAÇÃO DAS LEIS 7.713/88 E 9.250/96. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO (ANO DE 2003). DIREITO À RESTITUIÇÃO DECORRENTE DE LESÃO CONSISTENTE NA INOBSERVÂNCIA DA PROIBIÇÃO DO BIS IN IDEM. 1. A Súmula 343, do Supremo Tribunal Federal, cristalizou o entendimento de que não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais. 2. A ação rescisória, a contrario sensu, resta, então, cabível, se, à época do julgamento cessara a divergência, hipótese em que o julgado divergente, ao revés de afrontar a jurisprudência, viola a lei que confere fundamento jurídico ao pedido (ERESP 908774/RJ). 3. "Quando existir violação de literal disposição de lei e o julgador, mesmo assim, não acolher a pretensão deduzida na ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, o acórdão estará contrariando aquele mesmo dispositivo ou a ele negando vigência, com o que dará ensejo à interposição de recurso especial com base na alínea "a" do permissivo constitucional" (REsp 476.665/SP, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Corte Especial, julgado em 01.12.2004, DJ 20.06.2005). 4. In casu, por ocasião da prolação da decisão rescindenda, vale dizer, no ano de 2003, a jurisprudência remansosa desta Corte Superior perfilhava o entendimento de que as contribuições recolhidas sob a égide da Lei 7.713/88 para a formação do fundo de aposentadoria , cujo ônus fosse exclusivamente do participante, estariam isentas da incidência do imposto de renda, porquanto já teriam sido tributadas na fonte, quando da realização das mencionadas contribuições (Informativos de Jurisprudência nº 150, de 07 a 11 de outubro de 2002, e nº 174, de 26 a 30 de maio de 2003). 5. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que, quer se trate da percepção de benefícios decorrentes de aposentadoria complementar , quer se trate de resgate de contribuições quando do desligamento do associado do plano de previdência privada, deve-se perquirir sob qual regime estavam sujeitas as contribuições efetuadas. 6. Portanto, tendo as contribuições sido recolhidas sob o regime da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), com a incidência do imposto no momento do recolhimento, os benefícios e resgates daí decorrentes não serão novamente tributados, sob pena de violação à regra proibitiva do bis in idem. Por outro lado, caso o recolhimento tenha se dado na vigência da Lei n.º 9.250/95 (a partir de 1.º de janeiro de 1996), sobre os resgates e benefícios referentes a essas contribuições incidirá o imposto. 7. Destarte, revela-se inequívoca a

afronta ao artigo 485, V, do CPC, tendo em vista a negativa de vigência do artigo 6º, VI, "b", da Lei 7.713/88, afigurando-se evidente o direito dos autores à isenção pretendida, na medida em que o acórdão regional assentou ter havido incidência do imposto de renda na fonte na contribuição para a formação do fundo de aposentadoria , e, ainda, que o autor contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide do dispositivo legal revogado pela Lei 9.250/95, razão pela qual se deve excluir da incidência do imposto de renda o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 879.580/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009; EREsp 946.771/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 09.04.2008, DJe 25.04.2008; EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 09.04.2008, DJe 25.04.2008; AgRg nos EREsp 908.227/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 14.11.2007, DJ 03.12.2007; e REsp 772.233/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 01.03.2007, DJ 12.04.2007). 8. Recurso especial provido, para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para que o Tribunal de origem se pronuncie a respeito do mérito da ação rescisória, uma vez ultrapassado o óbice da Súmula 343/STF. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (DJE de 18/12/2009)

Não é outro senão este também o entendimento do STJ quanto à exigibilidade do IRPF sobre a antecipação de parte da reserva matemática do participante:

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NÃO EVIDENCIADAS. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. MIGRAÇÃO DE PLANO. ADIANTAMENTO PARCIAL. RESERVA MATEMÁTICA. SUPORTE FÁTICO DIVERSO DO TRATADO NO RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DE N. 1.012.903-RJ. MESMO ENTENDIMENTO. 1. Hipótese em que se discute a possibilidade de cobrança de imposto de renda sobre o montante obtido pelos beneficiários de planos de previdência privada, a título de adiantamento parcial da "reserva matemática", por ocasião da migração de um tipo de plano de benefícios para outro. 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.012.903-RJ, consolidou entendimento no sentido de que "por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, com redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995". 3. Em face da especificidade da situação ora tratada, em que é conferida ao beneficiário a antecipação de parte da reserva matemática (saldo destinado ao pagamento dos benefícios de aposentadoria), como incentivo à migração de um plano de previdência complementar para outro, diferenciando-se (ainda que minimamente) do suporte fático em que se fundou o recurso repetitivo acima mencionado (recebimento direto da complementação de aposentadoria), e ainda considerando que demandas com tal objeto são recorrentes nos Tribunais Regionais Federais e nesta Corte, verifica-se ser necessária a apreciação do presente recurso especial pelo regimento do artigo 543-C do CPC, a fim de se estender o entendimento já fixado por esta Seção à situação específica ora tratada. 4. Também com relação ao recebimento antecipado de 10% (dez por cento) da reserva matemática do Fundo de Previdência Privada como incentivo para a migração para novo plano de benefícios, deve-se afastar a incidência do imposto de renda sobre a parcela recebida a partir de janeiro de 1996, na proporção do que já foi anteriormente recolhido pelo contribuinte, a título de imposto de renda, sobre as contribuições vertidas ao fundo durante o período de vigência da Lei 7.713/88. Precedentes (REsp 835.550/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 28/8/2007, DJe 12/3/2008; REsp 960.029/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2007, DJ 19/11/2007 p. 224; AgRg no REsp 901.904/GO, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 4/12/2008). 5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Recurso especial provido." (Recurso Especial nº 1.111.177/MG, 1ª Seção, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 23/09/2009, DJE de 01/10/2009).

Reconhecimento de ofício da prescrição

Tendo em vista a nova redação do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, determinada pela Lei nº 11.280/2006, tornou-se inequivocamente cabível o reconhecimento de ofício da prescrição, em qualquer grau de jurisdição, por ser tratar de matéria de ordem pública, mesmo para as demandas propostas anteriormente a alteração legislativa, corroborando o entendimento da jurisprudência, que já admitia o seu pronunciamento, por constituir causa extintiva da obrigação, nos termos do artigo 156 do CTN.

E a alteração da lei processual aplica-se imediatamente aos casos ainda não julgados, consoante decidido pela 1ª Turma do STJ no Recurso Especial nº 843.557/RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 20/11/2006, pág. 287.

Prescrição/decadência

De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.° 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Vinculante nº 8 do STF.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.° 118/2005, se entendia que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, se considerava definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN). Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou prazo de vigência de 120 dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.
A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu se sobrepor de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição

ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC N. 118/2005. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS SOMENTE ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005. 1. A jurisprudência do STJ alberga a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, somente incidirá sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC). 2. Este entendimento restou superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (acórdão não publicado), pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. Agravo regimental provido em parte. (AgRg no REsp 1.215.642/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, julgado em 01/09/2011, DJE de 09/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. O Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ). 2. Não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem a concessão do auxílio-doença. 3. Conforme decidido pela Corte Especial, é inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do disposto em seu art. 3º. 4. O egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo). O Informativo STF 585, de 3 a 7 de maio de 2010, noticiou o voto proferido pela relatora, eminente Ministra Ellen Gracie, que orientou o acórdão. 5. O STF ratificou o entendimento do STJ, no sentido de ser indevida a aplicação retroativa do prazo prescricional qüinqüenal para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para aplicação da novel legislação, entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", e não para os pagamentos realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo. 6. A Primeira Sessão deliberou, na seção do dia 24.08.2011, pela imediata adoção da jurisprudência do egrégio STF. 7. No presente caso, é incontroverso que a impetração ocorreu em janeiro de 2007, devendo, portanto, ser aplicado o prazo prescricional qüinqüenal contado a partir do pagamento indevido, na forma do art. 3º da LC 118/2005. 8. Agravo Regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1250779/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 06/09/2011, DJE de 12/09/2011)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da

controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.

Assim, para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de 10 anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

Já para as ações de mesma espécie propostas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Convém referir que, na hipótese em comento, a incidência indevida do tributo somente surgiu com a vigência da Lei nº 9.250/1995, que, a partir de 1º de janeiro de 1996, determinou nova incidência do imposto de renda no momento do resgate ou do recebimento da aposentadoria complementar.

Logo, neste momento nasce o direito de ação para postular a repetição ou compensação do indébito.

Nesse passo, levando em conta que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, efetuado no período de 01/01/89 a 31/12/95, como dispõe a Lei nº 7.713/88, se as retenções do imposto de renda ocorreram em 25/03/1985, 02/07/91 e 05/04/1992, com as aposentadorias dos autores Lourival Silva Cavalcanti, Alfredo Cândido Santos Ferreira e Ewanes Alves Pereira, em 25/03/1995, 02/07/2001 e 05/04/2002 foram extintos respectivamente os indébitos tributários.

Tendo sido ajuizada a ação em 30/03/2005, aplicando-se o prazo decenal, conclui-se que estão prescritos todos os valores em discussão nessa demanda.

Impõe-se, portanto, pronunciar a prescrição da pretensão da parte autora e julgar o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Por fim, saliento que a interpretação expendida não contraria o artigo 97 da Constituição Federal tampouco a Súmula Vinculante 10 do STF, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta exegese.

Ônus da sucumbência

Sendo integralmente sucumbente a parte autora, cumpre-lhe arcar com as despesas processuais e os honorários

advocatícios da parte ré, que se arbitra, nas condições do caso concreto, em R$ 500,00 para cada autor, corrigidos monetariamente, a partir do ajuizamento da ação, nos termos da Súmula 14/STJ e da Resolução nº 134/2010, do E. Conselho da Justiça Federal.

Dispositivo

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 219, § 5º, na redação da Lei nº 11.280/2006, 515 e 557, § 1º-A, todos do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***dou provimento à apelação da União e à remessa oficial*** para reformar a sentença recorrida na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009956-87.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.009956-6/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	:	DENIS CARLOS DE SOUZA MEDEIROS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO NUNES e outro
PARTE RÉ	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	:	ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO
Remessa oficial em mandado de segurança impetrado por Denis Carlos de Souza Medeiros contra o Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul para assegurar a suspensão da abertura de propostas referentes à concorrência nº 21/2005, até que a autoridade impetrada fosse compelida a lhe conceder vista, e cópias do processo licitatório nº 23104.007293/2005-14.

A sentença concedeu parcialmente a ordem (fls. 65/67), conforme a liminar deferida, a fim de determinar ao coator que fornecesse ao impetrante cópia do certame mediante o pagamento de emolumentos devidos.

O Ministério Público Federal nesta instância opinou fosse extinto o processo sem resolução do mérito (fls. 77/78), uma vez que considerou a remessa oficial prejudicada, diante da satisfação do direito material com a concessão da liminar.

É o relatório.

Decido.

Cumpre esclarecer que o impetrante informa que a Universidade Federal de Mato Grosso do Sul publicou edital para abertura de licitação, na modalidade concorrência, tipo menor preço, para adquirir combustíveis e serviços de lavagem e lubrificação da frota de veículos da instituição. Sustenta que solicitou vista e cópias do processo licitatório em 07.11.2005, contudo não foi atendido, em que pese estar regularmente inscrito no SICAF, conforme

exigência do edital. Aduz que a impetrada negou o requerimento, ao fundamento de que, naquela fase, o processo seria sigiloso e a comissão estaria sobrecarregada de licitações naquele momento, razão pela qual não teve outra opção senão ingressar com a presente medida.

Inicialmente, não merece acolhida o parecer do *parquet*, porquanto o cumprimento da liminar, ainda que de natureza satisfativa, não implica a perda de objeto da ação, na medida que o órgão julgador é obrigado a se pronunciar sobre o mérito, a fim de que, na sentença, seja confirmado ou não o direito alegado pelo impetrante. Sem aplicação o artigo 267, VI, do CPC. Nesse sentido é o conteúdo da Súmula 405 do STF e o entendimento desta corte, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. PERDA DE OBJETO. EXCESSO DE PRAZO. LEI Nº 9.051/95. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. ***1. A concessão da liminar não caracteriza perda de objeto da ação, pois, embora de natureza satisfativa, não tem o condão de esvaziar a pretensão, uma vez que eventual denegação da ordem ao final da ação tornará ineficaz a liminar. Súmula 405 do STF. 2.*** *O pagamento do laudêmio é requisito essencial à expedição, pela Secretaria de Patrimônio da União, da certidão de aforamento necessária ao registro da transmissão do domínio útil de bens imóveis de propriedade da União. 3. O artigo 1º da Lei nº 9.051/95 estabelece o prazo de quinze dias para a expedição de certidões públicas. 4. A demora da Administração Pública no cumprimento dos atos que lhe incumbem viola o princípio da eficiência insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público. 5. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial improvidas.*
(TRF 3º Região - MAS 200561000142991- 288114, Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:26/02/2008 PÁGINA: 1065)
MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - REMESSA DO RECURSO A JRPS - PRAZO RAZÓAVEL - LIMINAR SATISFATIVA - REEXAME NECESSÁRIO. 1- ***Não obstante o caráter satisfativo da liminar deferida nos autos da ação mandamental, segue-se ao provimento jurisdicional sobre o mérito da lide posta, afastando-se a hipótese de perda de objeto, porque medida que mais se identifica com a idéia contemporânea do direito de ação.*** *2- O direito líquido e certo da parte impetrante, consistente na oportunidade de impugnar as decisões emitidas pela Autarquia Previdenciária, tem acento nos postulados da ampla defesa e do contraditório, expressamente assegurados no art. 5º, LV, da Constituição Federal, com todos os meios e recursos que lhes são pertinentes. 3- A Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito federal, dita-lhe os critérios gerais de tramitação, sobretudo a forma, tempo e lugar dos respectivos atos. 4- Iniciado o procedimento na instância ordinária administrativa, por iniciativa do interessado, tem o ente público o dever de emitir decisão sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência, no prazo de até trinta dias, prorrogável por igual período, motivadamente (arts. 48 e 49). 5- O recurso, versando sobre o mérito ou legalidade da decisão, é dirigido ao agente público que a proferiu, e, se não reconsiderada em até cinco dias, deve ser encaminhada ao órgão superior competente, igualmente em tempo razoável, o qual deverá julgá-lo também no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos, igualmente prorrogável mediante justificativa. 6- Reexame necessário improvido.*
(TRF 3º Região - REOMS 200561090032225 - 282076, Relator(a) JUIZ NELSON BERNARDES, NONA TURMA, DJU DATA:13/09/2007 PÁGINA: 483)

A Lei nº 8.666/93, que disciplina o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da administração pública. Em seus artigos 3º, 4º e 63, dentre outros preceitos, está previsto o princípio da publicidade a ser observado na realização de certames, regra que se coaduna como o artigo 5º, inciso XXXIII, da Lei Maior. Portanto, quando a administração pretende contratar com terceiros, em regra, deve proceder à escolha da melhor proposta que lhe for apresentada por meio de procedimento específico. Para tanto, são assegurados aos concorrentes e interessados o livre acesso e conhecimento das informações, nos termos da lei e do edital que inaugura o concurso.

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que os dispositivos constitucionais e legais, salvo os casos de sigilo absoluto, garantem o pleno acesso do particular aos procedimentos licitatórios, razão pela qual o edital e a comissão do certame não podem impor óbices não contidos na norma. Em consequência, consolidou que a administração pública está adstrita ao princípio da publicidade, sobretudo quando se trata de concorrência e contratos administrativos, cujo preceito é expressamente exigido pelos artigos 3º, 4º e 63 da Lei n. 8.666/1993. Seguem julgados que abonam esse posicionamento, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. ***MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE DADOS RELATIVOS AOS VALORES GASTOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COM PUBLICIDADE E PROPAGANDA. DIREITO À INFORMAÇÃO****. PUBLICIDADE. DADOS NÃO SUBMETIDOS AO SIGILO*

PREVISTO NO ART. 5º, XXXIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Mandado de segurança impetrado contra ato que negou o fornecimento de dados relativos aos valores gastos pelos órgãos da Administração Federal, direta e indireta, nos anos 2000 a 2010, e no atual, com publicidade e propaganda, discriminando-os por veículo de comunicação. 2. ***Nos termos do art. 5º, XXXIII, da Constituição Federal, todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.*** *3. O art. 220, § 1º, da Constituição Federal, por sua vez, determina que nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XVI . 4. A regra da publicidade que deve permear a ação pública não só recomenda, mas determina, que a autoridade competente disponibilize à imprensa e a seus profissionais, sem discriminação, informações e documentos não protegidos pelo sigilo. 5. Os motivos aventados pela autoridade coatora, para não atender a pretensão feita administrativamente - "preservar estratégia de negociação de mídia" e que "Desnudar esses valores contraria o interesse público" (fl. 26e) -, não têm respaldo jurídico. Ao contrário****, sabendo-se que milita em favor dos atos administrativos a presunção de legitimidade e que a regra é dar-lhes a mais irrestrita transparência - sendo, ainda, as contratações precedidas das exigências legais, incluindo-se licitações -, nada mais lídimo e consentâneo com o interesse público divulgá-los, ou disponibilizá-los, para a sociedade, cumprindo, fidedignamente, a Constituição Federal.*** *6. Segurança concedida.*
(STJ - MS 201101162679 - 16903, Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/12/2012)

LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. OBTENÇÃO DE CÓPIAS. DIREITO DE QUALQUER INTERESSADO MEDIANTE PAGAMENTO DE EMOLUMENTOS. LEI Nº 8.666/93, ART. 63. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. 1. Nos termos da Súmula 325 do STJ, "a remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado". No caso em exame, tratando-se de mandado de segurança, não houve condenação propriamente dita, uma vez que o julgado tem natureza mandamental. Em ação mandamental, a ordem expedida à autoridade impetrada deve ser o objeto do exame do Tribunal em sede de duplo grau obrigatório. 2. A sentença determinou ao Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Presidência da República e ao Diretor de Recursos Logísticos da Secretaria de Administração da Presidência da República, autoridades impetradas, o fornecimento, à parte impetrante, de cópias autenticadas de processo de licitação que conduziram, bem como do respectivo contrato administrativo, firmado com a empresa vencedora do certame, mediante recolhimento dos emolumentos devidos. 3. A providência judicial mandamental tem abrigo no art. 63 da Lei nº 8.666/93, que dispõe que "é permitido a qualquer licitante o conhecimento dos termos do contrato e do respectivo processo licitatório e, a qualquer interessado, a obtenção de cópia autenticada, mediante o pagamento dos emolumentos devidos". 4. O dispositivo se ancora no princípio da publicidade, expressamente previsto no art. 3º da Lei nº 8.666/93 e no art. 37, caput, da Constituição da República. 5. Remessa oficial improvida.
(TRF 1º Região - REOMS 200234000344199 - Relator(a) JUIZ FEDERAL ÁVIO MOZAR JOSÉ FERRAZ DE NOVAES (CONV.), QUINTA TURMA, DJF1 DATA:16/03/2012 PAGINA:543)
Verifica-se, portanto, que o obstáculo imposto pela comissão de licitação não encontra respaldo jurídico, de modo que deve ser mantida a sentença proferida. Por fim, a denegação da ordem quanto ao pleito de suspensão da abertura das propostas, até o fornecimento das cópias solicitadas, não foi objeto de recurso pelo interessado, de modo que descabe seu exame pela remessa oficial.

Sem condenação aos honorários advocatícios, a teor das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial.

Publique-se.
São Paulo, 18 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0901001-33.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901001-3/SP

APELANTE	:	BRUNO ANGELINO incapaz
ADVOGADO	:	PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS
REPRESENTANTE	:	HYEDA ANGELINO
ADVOGADO	:	PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	09010013320054036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

BRUNO ANGELINO, servidor aposentado da atividade notarial e de registro por delegação do Poder Público, por sua curadora HYEDA ANGELINO, conforme autos de interdição processo nº 1532/99, ajuizou a presente ação em face da **UNIÃO** buscando a declaração de isenção de imposto de renda sobre os proventos da aposentadoria e a repetição dos valores recolhidos a este título, entre fevereiro de 2000 e abril de 2004, tendo em vista que é portador do Mal de Alzheimer desde 1994, moléstia elencada no rol do artigo 6º da Lei nº 7.713, de 1988.

Atribuído à causa, em 22/02/2005, o valor de R$ 6.000,00, o Juízo processante declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Citada, a União apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a ausência de interesse de agir processual pelo não exaurimento da esfera administrativa, a prescrição do alegado direito e a improcedência da ação.

Os autos retornaram à Subseção Judiciária de origem.

Promovido o aditamento da inicial para adequação do valor da causa para R$ 62.221,13, em 18/10/2006.

Deferida a gratuidade processual da Lei nº 1.060/50.

Parecer ministerial pela carência da ação.

Sobreveio manifestação da União no sentido da sua ilegitimidade de parte na causa, a qual deve ser apreciada pela Justiça Estadual de São Paulo, a teor do disposto no artigo 157, I, da Magna Carta.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

O Juízo singular rejeitou as preliminares, afastou a prescrição, acolheu o pedido de inexigibilidade e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a restituir o indébito do imposto de renda, entre fevereiro/2000 e abril/2004, acrescido de correção monetária com base na variação da taxa SELIC, além de honorários advocatícios, estes, arbitrados em 0,5% do valor atualizado da causa. Isentou a ré das custas na forma da Lei nº 9.289/96. Feito submetido a reexame oficial, a teor do artigo 475, I, do CPC.

Apelou o contribuinte requerendo a majoração da verba honorária advocatícia.

Recorreu também a União sustentando a reforma da sentença recorrida.

Após as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, vindo o Ministério Público Federal a opinar pelo regular prosseguimento do feito.

Dispensada a revisão por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do

Regimento Interno deste Tribunal.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.
O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado por delegação do Poder Público. Essa a dicção do artigo 236 da Constituição Federal de 1988.

Notário, ou tabelião, e oficial de registro ou registrador, são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro (Lei nº 8.935/94, art. 3º).

Por isso, são servidores públicos. Categoria especial do gênero. Em sendo assim, as normas gerais próprias do servidor público lhe são aplicadas. Nesse sentido, se consolidou a jurisprudência do STJ: RMS 10808, Relator o Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 19/12/2002; RMS 7489, Relator o Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, DJ de 30/06/97.

O contribuinte é servidor público do Estado de São Paulo e ajuizou a presente ação buscando a declaração de isenção do imposto de renda sobre os proventos da aposentadoria, tendo em vista que é portador de alienação mental em decorrência do Mal de Alzheimer, desde 1994.

O disposto no artigo 157, inciso I, da Constituição Federal preconiza pertencer *"aos Estados e ao Distrito Federal o produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte sobre os rendimentos pagos, a qualquer título, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem"*.

A expressão "a qualquer título" significa que, em se tratando de rendimentos, não importa a categoria de trabalhador que os recebem. Empregado ou servidor, a regra é a mesma: pertence ao Estado o produto da arrecadação do imposto.

A corroborar esse entendimento o STJ pôs em súmula o verbete 447 de seguinte teor:

"Os Estados e o Distrito Federal são partes legítimas na ação de restituição de imposto de renda retido na fonte proposta por seus servidores."

A atual jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de que em se tratando de isenção ou repetição do indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte, nas demandas propostas por servidor público estadual ou municipal, a competência é da Justiça Estadual para o julgamento do feito.

A matéria, inclusive, foi submetida à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

ART. 543-C, DO CPC. RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA FEDERAÇÃO. REPARTIÇÃO DA RECEITA TRIBUTÁRIA. 1. Os Estados da Federação são partes legítimas para figurar no pólo passivo das ações propostas por servidores públicos estaduais, que visam o reconhecimento do direito à isenção ou à repetição do indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte. Precedentes: AgRg no REsp 1045709/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; Resp 818709/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 11/03/2009; AgRg no Ag 430959/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2008; Resp 694087/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 21/08/2007; REsp 874759/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 23/11/2006; REsp n. 477.520/MG, rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 21.03.2005; REsp n. 594.689/MG, rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005. 2. "O imposto de renda devido pelos servidores públicos da Administração direta e indireta, bem como de todos os pagamentos feitos pelos Estados e pelo Distrito Federal, retidos na fonte, irão para os cofres da unidade arrecadadora, e não para os cofres da União, já que, por determinação constitucional "pertencem aos Estados e ao Distrito Federal." (José Cretella Júnior, in Comentários à Constituição Brasileira de 1988, Forense Universitária, 2a edição, vol. VII, arts. 145 a 169, p. 3714). 3. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (REsp 989419/RS, 1ª Seção, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado em 25/11/2009, DJE de 18/12/2009)

A 2ª Turma do STJ também já decidiu que, nas ações propostas por servidores públicos estaduais, que visam ao reconhecimento do direito à isenção ou à repetição do indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte, não se aplica, dentre outros, o art. 5º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.198/71. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO JUDICIAL QUE VISA AO RECONHECIMENTO DE ISENÇÃO E À RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE POR ESTADO DA FEDERAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. 1. Em relação à alegada contrariedade ao art. 480 do CPC, o recurso especial não deve ser conhecido em razão da falta de prequestionamento da matéria disciplinada nesse dispositivo legal. Os recorrentes nem sequer suscitaram pronunciamento sobre a aludida norma, nos embargos declaratórios por eles opostos perante o Tribunal de origem. 2. Afasta-se a alegada violação dos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses dos embargantes. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 3. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 989.419/RS, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática do art. 543-C do CPC, decidiu que os Estados da Federação são partes legítimas para figurar no pólo passivo das ações propostas por servidores públicos estaduais, que visam ao reconhecimento do direito à isenção ou à repetição do indébito relativo ao Imposto de Renda retido na fonte (DJe de 18.12.2009). Confiram-se, por outro lado, os seguintes precedentes desta Corte, no sentido da ilegitimidade ad causam da União para figurar no pólo passivo de ações ajuizadas por servidores públicos estaduais, distritais ou municipais visando ao reconhecimento de isenção ou à restituição do Imposto de Renda retido na fonte pelos Estados, Distrito Federal, Municípios, suas autarquias ou fundações: AgRg no REsp 1.045.709/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe de 21.9.2009; AgRg no Ag 430.959/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 15.5.2008; REsp 874.759/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.11.2006. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator, no sentido de que embora pertença aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o produto da arrecadação do Imposto de Renda retido na fonte sobre os rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas respectivas fundações (arts. 157, I, e 158, I, da CF/88), compete à União cobrar o mencionado tributo (arts. 153, III, da CF/88, e 43 do CTN), não lhe retirando a legitimidade para figurar no pólo passivo da ação de repetição do indébito tributário a sistemática de repartição das receitas tributárias. O entendimento pessoal ressalvado pelo Relator encontra respaldo, ainda, nos arts. 18, § 2º, do Decreto-Lei 1.089/70, e 5º, § 1º, do Decreto-Lei 1.198/71, bem como no Parecer PGFN/CRJ/Nº 168/2005. 5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido."(REsp 963837/RS, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 06/08/2010)

A jurisprudência do STF alinhou-se no sentido de que, no caso, não há interesse da União, motivo pelo qual prevalece a competência da justiça comum. Nesse sentido, já se manifestaram ambas as Turmas:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS - CONTROVÉRSIA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA LOCAL - PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS. Conforme entendimento de ambas as Turmas do Supremo, a controvérsia sobre retenção na fonte e restituição do Imposto de Renda, incidente sobre os rendimentos pagos a servidores públicos estaduais, circunscreve-se ao

âmbito da Justiça comum, em razão da natureza indenizatória da verba. (RE nº 433.857/AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJE de 06/05/2011).
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE E COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Estado-Membro é parte legítima para figurar no polo de ação de restituição de imposto de renda, por pertencer a ele o produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e os proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre pagamentos feitos a servidores. 2. Compete à Justiça comum estadual processar e julgar as causas em que se discute a repetição do indébito. Precedentes. (AI nº 577.519/AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJE de 20/11/2009).
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Servidor Público estadual. Licença-prêmio não gozada. Pagamento em pecúnia. Retenção de imposto de renda sobre o valor pago. Controvérsia infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição Federal. 4. Competência da Justiça estadual para julgar a ação de repetição de indébito. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI nº 488.425/AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro GILMAR MENDES, DJE de 25/04/2008)

Na sessão de 30/08/2012, por unanimidade, o STF reconheceu a existência de repercussão geral no Recurso Extraordinário, e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a ilegitimidade passiva da União para figurar no pólo passivo das demandas que visem à restituição/isenção de imposto de renda sobre remuneração/proventos recebidos por servidores públicos estaduais e municipais, fato que impede a análise e decisão do presente caso.

Confira-se a ementa do julgado:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO PARA CONFIGURAR NO POLO PASSIVO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. No mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, vencidos os Ministros Ayres Britto e Marco Aurélio. Não se manifestou o Ministro Joaquim Barbosa. Reafirmada, assim, a jurisprudência do STF, definindo a competência, em razão da matéria, da Justiça Estadual, para julgamento de causas que envolvam a discussão sobre o imposto de renda retido na fonte, quando o valor é repassado ao Estado, porque ausente o interesse da União. Na mesma esteira, a competência da Justiça Estadual para apreciar as demandas em que se discute a incidência de imposto de renda retido na fonte sobre a remuneração de servidores públicos municipais, sob o fundamento de que tais parcelas de imposto retidas na fonte pertencem aos Municípios, por força do artigo 158, I, da Constituição Federal. (RE 684169/RS, Relator o Ministro LUIZ FUX, DJE de 23/10/2012)

Sendo absoluta a competência em razão da matéria, não se pode alterá-la por razões de conveniência. A primeira parte do artigo 111, caput, do Código de Processo Civil estabelece que *"a competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes"*. Ou seja, para fixar a competência em razão da matéria é preciso identificar o ramo do direito em que o litígio é inserido, já que aos sujeitos do processo não é autorizado deliberar sobre o tema.

Veja-se que a jurisprudência dos Tribunais Superiores elegeu como critério de competência o pedido de restituição e não a causa deduzida. Portanto, não importa a causa de pedir, mas o pedido de restituição/isenção de imposto de renda sobre proventos recebidos por servidores públicos estaduais.

Nesse passo, impõe-se a declaração de incompetência da Justiça Federal em razão da matéria, com a remessa do feito à Justiça competente.

Ante o exposto: **(a)** excluo da lide a União Federal e extingo o processo em relação a ela, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC, por ilegitimidade passiva, devendo o contribuinte emendar a inicial para constar no pólo passivo da demanda o Estado de São Paulo; **(b)** reconheço a incompetência absoluta deste Juízo Federal e declino da competência para o processamento e julgamento do presente feito para a Justiça Estadual; **(c)** ***nego seguimento à apelação do contribuinte***, com apoio no artigo 557 do CPC; (d) ***dou provimento ao recurso voluntário da União e à remessa oficial***, na forma do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa nos registros e remetam-se os autos à Vara da Fazenda Pública da Justiça Estadual de São Paulo, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 25 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000437-67.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000437-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	JOSE FORTUNATO DE LEMOS e outros
ADVOGADO	:	KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO
APELADO	:	JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
	:	MANOEL GILBERTO TEIXEIRA ALMEIDA
	:	JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
	:	JOSE OLIVIO DOS SANTOS FRANCA
	:	JOSE TEIXEIRA HIGINO
	:	JOSE GENILDO PEREIRA
	:	JOSE LUIZ GARCIA GONCALVES
	:	MARCOS SCOMPARIM
ADVOGADO	:	KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
APELADO	:	LUIZ MARINHO COSTA
ADVOGADO	:	KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 24/01/2005, objetivando a restituição de imposto de renda incidente sobre valores referentes à diferença salarial decorrente de reajuste com base na URP (Unidade de Referência de Preços), por força do Decreto-Lei nº 2.335/87, pagos conforme determinado em ação trabalhista. Afirmam os autores não haver determinação na sentença trabalhista quanto à retenção do imposto. Requerem também a restituição dos valores excedentes àqueles que seriam devidos caso se considerasse o montante tributável mês a mês, com base na legislação vigente à época em que o tributo seria recolhido se tivesse havido o pagamento na data apropriada. Pleiteiam, ainda, a restituição, ao menos, do imposto incidente sobre os juros de mora. Foi atribuído à causa o valor de R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

Contestado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido quanto à restituição do imposto incidente sobre as diferenças salariais e sobre os juros de mora. A MM Juíza julgou parcialmente procedente o pedido subsidiário, para determinar a elaboração do cálculo do imposto com aplicação dos limites de isenção e das alíquotas como nas datas em que devido o imposto. Fixou sucumbência recíproca e submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição.

Em apelação, requer a União a reforma da sentença para total improcedência do pedido, uma vez que o imposto cobrado não alberga hipótese de isenção.

Em recurso adesivo, os autores pleiteiam o afastamento do imposto sobre os valores recebidos a título de diferença salarial decorrente da URP, por representarem apenas a manutenção do poder aquisitivo e não aumento salarial. Sustentam também afronta à coisa julgada, uma vez que a sentença trabalhista não previu a incidência do imposto.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Inicialmente, o pedido deduzido nos autos não representa litígio decorrente de relação trabalhista. É da competência da Justiça Federal comum a análise das hipóteses de incidência do imposto sobre a renda, daí porque a omissão, na sentença trabalhista, quanto ao recolhimento do imposto não possui o condão de afastar a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal comum, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional.
Assim são os julgados desta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO ART. 515, § 3º, DO CPC. JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL 2002. PRECEDENTES STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Não é competência da Justiça do Trabalho discutir matéria tributária. Precedentes desta Corte.
2. Afastada a ocorrência da coisa julgada e, por conseqüência, a falta de interesse processual, julgada a matéria de mérito, com fundamento no estabelecido no art. 515, § 3º, do CPC.
3. Ante as disposições constantes do Código Civil de 2002 que firmou a natureza indenizatória dos juros moratórios, o E. STJ alterou o seu posicionamento que anteriormente tributava os juros quando o principal era tributado, em razão de o acessório seguir o principal, para decidir pela sua natureza indenizatória. Precedentes do E. STJ.
4. Não incide o imposto de renda sobre os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, durante a vigência do Código Civil de 2002, que lhe conferiu natureza indenizatória, a teor do disposto no art. 404.
5. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.
6. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.
7. Tratando-se de ação de repetição de indébito, isto é, havendo condenação, os honorários devem ser aplicados na forma disposta no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, que fixa o percentual mínimo de 10% e o máximo de 20%, a incidir sobre o valor da condenação.
8. Conforme entendimento pacificado nesta Egrégia Turma, cabível o arbitramento do percentual da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, levando-se em conta os critérios estabelecidos no § 3º, do artigo 20, do CPC.
9. Apelação interposta pelo autor provida.
10. Apelação interposta pela União Federal, prejudicada.
(TRF3ª Região, AC 1642352/SP, Terceira Turma, Desembargadora Federal Cecília Marcondes, votação unânime, J. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 30/11/2012).
PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIAÇÃO DO MÉRITO. ALEGAÇÃO DE COISA JULGADA TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM EM APRECIAR HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA DE TRIBUTO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBA RECEBIDA PELO EMPREGADO NA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PEDIDO PROCEDENTE. RESTITUIÇÃO.
- Incabível a extinção do feito, sem apreciação do mérito, ao argumento de que eventual acolhimento da pretensão autoral acarretaria na revogação do quanto decidido pelo Juízo trabalhista, malferindo, assim, a coisa julgada, bem assim que eventual alteração do julgado da justiça laboral caberia, tão-somente, à respectiva Instância Superior, conforme entendimento firmado por esta Terceira Turma no sentido de que compete à Justiça Federal comum, e não à Justiça Trabalhista, analisar as hipóteses de incidência do imposto sobre a renda. Afastada a extinção do feito sem apreciação do mérito. Aplicação, na espécie, das disposições do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
- Acerca da questão vertida nos autos - incidência do imposto de renda sobre juros moratórios recebidos em reclamação trabalhista -, esta Terceira Turma, baseada, inclusive, em decisões do C. STJ, entendia pela possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais

decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.
- Entretanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008).
- In casu, porquanto as quantias sub judice sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.
- Reconhecido o direito do autor a não sofrer a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em demanda trabalhista.
- Apelação a que se dá provimento, para afastar a extinção do feito, sem apreciação do mérito. Pedido procedente.
(TRF3ª Região, AC 1664326/SP, Terceira Turma, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, votação unânime, J. 29/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 17/10/2011, pág. 290).

Afasto, assim, a alegação de coisa julgada, formulada pelos autores, a impedir a incidência do imposto.

Quanto ao mérito, importa considerar que o imposto sobre a renda previsto no Artigo 153, Inciso III, da Carta da República, tem seu fato gerador descrito pelo Código Tributário Nacional nos exatos limites consignados no Artigo 43, incisos I e II, cuja transcrição se dispensa.

Visam as verbas indenizatórias minimizar os prejuízos a que estão sujeitos os trabalhadores, o que não implica necessariamente na afirmativa de que todas as verbas recebidas a esse título se revistam dessa natureza especial, posto ser necessário investigar a ocorrência de acréscimo patrimonial, caso em que se justifica juridicamente a incidência do imposto sobre a renda.

As verbas que tenham nítido caráter indenizatório são insuscetíveis de tributação e aquelas que ensejam aumento no patrimônio do autor são passíveis de tributação, sem que ocorra qualquer afetação indevida do ordenamento jurídico.

O vocábulo INDENIZAÇÃO, em sentido genérico é, consoante definição de PLÁCIDO E SILVA (in Vocabulário Jurídico, Forense, 6ª edição, página 815), "toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de prejuízo ou dano que se tenha causa a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos)". Aliás, no mesmo sentido é a lição de SÍLVIO RODRIGUES, também invocado, no sentido de que "indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado" (Direito Civil, edição de 1979, volume quatro, página 192).

A solução da controvérsia repousa exclusivamente na aferição de um pressuposto, qual seja, se a verba indicada tem efetivamente caráter indenizatório.

In casu, os valores referentes a reajuste salarial com base na URP (Unidade de Referência de Preços), de acordo com o Decreto-Lei nº 2.335/87, recebidos por força de sentença trabalhista, possuem natureza remuneratória, sujeitos, portanto, à incidência do imposto de renda. Nesse sentido, trago à colação jurisprudência uniforme do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA. ALÍQUOTA APLICÁVEL. EXCLUSÃO DA MULTA.
1. O recebimento de remuneração em virtude de sentença trabalhista que determinou o pagamento da URP no período de fevereiro de 1989 a setembro de 1990 não se insere no conceito de indenização, constituindo-se complementação de caráter nitidamente remuneratório, ensejando, portanto, a cobrança de imposto de renda.
2. O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que cabe à fonte pagadora o recolhimento do tributo devido. Porém, a omissão da fonte pagadora não exclui a responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do imposto, o qual fica obrigado a declarar o valor recebido em sua declaração de ajuste anual.
3. No cálculo do imposto incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente em decorrência de decisão judicial, devem ser aplicadas às alíquotas vigentes à época em que eram devidos referidos rendimentos.
4. É indevida a imposição de multa ao contribuinte quando não há, por parte dele, intenção deliberada de omitir os valores devidos a título de imposto de renda.

5. Recurso especial parcialmente provido.
(REsp nº 383309/SC, Segunda Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, votação unânime, J. 07/03/2006, DJ 07/04/2006, pág. 238).
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ATRASADOS. URP. RESPONSABILIDADE. FONTE PAGADORA PARA O RECOLHIMENTO NA FONTE. OMISSÃO. NÃO EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. ACOLHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS.
I - Cabe à fonte pagadora o recolhimento, na fonte, do imposto de renda sobre verbas recebidas a título de atrasados da URP de fev/89, porém o não-recolhimento não exclui a responsabilidade do contribuinte do pagamento do imposto, que fica obrigado a declarar o valor recebido na sua declaração de ajuste anual. Precedentes: REsp nº 439.142/SC, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 25/04/2005 e REsp nº 424.225/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 14/12/2003.
II - Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial interposto pela ora embargada.
(EDcl no AgRg no REsp nº 384046/SC, Primeira Turma, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, votação unânime, J. 15/09/2005, DJ 28/11/2005, pág. 189).

A corroborar referido posicionamento, são os julgados desta Egrégia Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - DIFERENÇA SALARIAL URP (DECRETO-LEI N. 2.335/87) RECONHECIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA PAGA ACUMULADAMENTE - JUROS DE MORA LEGAIS.
1. As diferenças salariais pagas com atraso relativamente a URP (Decreto-lei n. 2.335/87) não possuem natureza indenizatória posto guardarem relação com a contraprestação de serviços, cujo deferimento em época oportuna integraria o salário para todos os efeitos legais e sofreria a incidência do imposto de renda retido na fonte, caso se elevasse aos níveis da tabela específica.
2. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.
3. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.
4. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.
5. A condenação da ré à devolução do imposto retido na fonte, a maior, não afasta a aferição dos valores a serem restituídos em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.
6. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, pacificou o entendimento no sentido de não incidir imposto de renda sobre os juros de mora aplicados para compensar dívidas resultantes de condenações trabalhistas. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
(TRF3ª Região, APELREEX nº 1230891, Sexta Turma, Desembargador Federal MAIRAN MAIA, votação unânime, J. 19/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 26/01/2012).
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE VALORES PAGOS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. RESPEITADA A ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA.
1. As diferenças salariais recebidas em decorrência de ação trabalhista que objetivam a recomposição inflacionária da URP, são tributáveis em razão da aquisição de disponibilidade econômica e jurídica, o que faz incidir o imposto de renda, a teor do art. 43 do CTN, dada sua natureza eminentemente remuneratória.
2. No tocante à alíquota a ser empregada, há que se ver que no cálculo do imposto sobre os rendimentos pagos acumuladamente em decorrência da decisão judicial, esta deve obedecer à alíquota da época.
3. Apelação parcialmente provida.
4. Sucumbência recíproca. Por serem beneficiários da justiça gratuita, a execução ficará suspensa, nos termos do art. 12 da Lei n.º 1060/50.
(TRF3ª Região, AC nº 1234740, Quarta Turma, Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, votação unânime, J. 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 23/02/2010, pág. 575).

Em que pese a sujeição ao imposto de renda na fonte, os valores recebidos pelos autores a título de reajuste salarial deverão ser submetidos às alíquotas vigentes nos respectivos meses de referência. Vide julgado do

Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.
1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.
2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.
(REsp nº 1118429/SP, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, votação unânime, J. 24/03/2010, DJe 14/052010).

Analiso a questão acerca da incidência do IRPF sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente em ação judicial.

Dispõe, com efeito, o Artigo 43 do Código Tributário Nacional:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:
I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;
II, § 1º e 2º - (omissis).

O Artigo 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:

Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário § 1º (omissis). § 2° Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento.

Por sua vez, os artigos 12 da Lei nº 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que, quando os rendimentos forem recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, devem eles ser interpretados em consonância com os princípios constitucionais.

No caso em tela, aos valores recebidos pelo autor de forma acumulada não se pode dispensar um tratamento tributário distinto daquele que seria aplicado se os valores fossem recebidos à época correta, para evitar uma situação discriminatória ao sujeito já outrora lesado.

Dessa forma, a incidência do imposto de renda tal como pretendido pela União ofende o princípio da isonomia tributária.

Cumpre observar também que o IRPF deve ser calculado de forma graduada por força do princípio da capacidade contributiva.

Assim, a tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88).

Nesse sentido já se manifestou a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça favoravelmente à aplicação do regime de competência:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE

RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES. 1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ÁLVARO KIRSCH em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria, ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei nº 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82. 2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação. 3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna. 4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005. 5. Recurso especial não-provido.
(STJ, REsp 758.779/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, j. 20/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 164).
TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.
1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto. 3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido. 4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da eqüidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de chancelar o enriquecimento sem causa da Administração. 5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês. 6. Recurso especial desprovido.
(STJ, REsp 617.081/PR, Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, j. 20/04/2006, DJ 29/05/2006, p. 159).
RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ACUMULADO EFETUADO COM ATRASO PELO INSS. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO MONTANTE RECEBIDO. NÃO-INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA. Merece prevalecer o entendimento esposado pela Primeira Turma de que "o imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda" (REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 31.05.2004). Recurso especial improvido. (STJ, REsp 723.196/RS, Min. FRANCIULLI NETTO, 2ª Turma, j. 15/03/2005, DJ 30/05/2005, p. 346).
TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PAGOS COM ATRASO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. CUMULAÇÃO DOS VALORES. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE O TOTAL DO MONTANTE DEVIDO. NÃO-INCIDÊNCIA. MORA EXCLUSIVA DO INSS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO PROVIDO. 1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras

palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial (REsp 783.724/RS, Segunda Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 25/8/06). 2. Recurso especial provido. (STJ, 5ª Turma, REsp 613.996/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 21.05.2009, DJe 15.06.2009).
TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. NÃO-TRIBUTAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela autarquia previdenciária, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto. 3. A hipótese in foco versa proventos de aposentadoria recebidos incorretamente e não rendimentos acumulados, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se o acolhimento da pretensão autoral. 4. O Direito Tributário admite, na aplicação da lei, o recurso à eqüidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não são tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de chancelar o enriquecimento sem causa da Administração. 5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização pelo que o aposentado isento, deixou de receber mês a mês. 6. Agravo regimental desprovido.
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1069718/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 23.04.2009, DJe 25.05.2009).

Por fim, essa questão restou definida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao rito do art. 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).

No que tange aos juros de mora, constituem eles indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela devida.

É nítida, pois, a reparação proporcional à dilação de prazo ocorrida entre a data em que o pagamento deveria ter sido adimplido e sua efetiva realização.

A lei presume que a conseqüência pelo inadimplemento de um capital pertencente ao credor implica perda para este e impõe o dever de indenizar com os juros de mora.

Portanto, os juros de mora destinam-se a indenizar os danos causados ao credor pelo pagamento tardio do seu crédito.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), pacificou a matéria ao decidir pela não incidência de imposto de renda sobre os juros moratórios legais, em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla. Segue a ementa do acórdão, publicado no DJE de 02/12/2011:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA . - Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial. - Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido. Embargos de declaração acolhidos parcialmente.
(EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.227.133 - RS, 1ª Seção, Relator Ministro CESAR ASFOR ROCHA).

Repare-se que não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF/88, art. 150, § 6º; CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor pago, inexistindo qualquer violação aos artigos 43 e 111 ambos do CTN.

Também esta Egrégia Corte assim decide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. VERBA INDENIZATÓRIA. JULGADOS RECENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. No caso, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, para efeito da incidência do imposto de renda retido na fonte quando se tratar de recebimento de rendimentos acumulados. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.
3. Outrossim, a decisão baseou-se nos mais recentes posicionamentos dos tribunais a respeito de imposto de renda em proventos cumulados em ação trabalhista, sendo qualquer divergência entendimento superado.
4. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de decisão judicial, em ação trabalhista, que condenou o empregador ao pagamento atrasado, pelo qual não pode responder o empregado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.
5. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e RIR/99; e artigos 43 e 111 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.
6. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
7. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
8. Consolidada a jurisprudência no sentido de não incidir imposto de renda sobre juros de mora dada a natureza indenizatória de tal valor, ainda que o principal seja tributável, demonstrando que não configura renda nem lucro a percepção do encargo na condenação em ação trabalhista, sendo incompatível, portanto, com o artigo 43 do CTN a sua inclusão na base de cálculo do imposto de renda e a sua retenção na fonte.
9. Referindo-se o caso à hipótese de não incidência, por configurar indenização e não acréscimo patrimonial, evidente a impertinência da alegação de ampliação de norma de isenção, não se confundindo não incidência com isenção.
10. Agravo inominado desprovido.
(TRF3, APELREEX 1501732/SP, Terceira Turma, Desembargador Federal CARLOS MUTA, votação unânime, J. 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 26/10/2012).

Diante desses fundamentos, não há incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por força de lei ou decorrentes de decisão judicial.

Mantida a sucumbência recíproca.

Pelo exposto, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e dou parcial provimento ao recurso adesivo dos autores, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054740-88.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.054740-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO	:	ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES
No. ORIG.	:	00547408820054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença monocrática que, em sede de Execução Fiscal, extinguiu o processo sem resolução de mérito, à míngua de presunção de certeza da CDA, face à ocorrência da decadência. Em consequência, condenou a União Federal nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em R$1.000,00 (mil reais).

Alega a apelante, em preliminar, a nulidade da sentença, por inobservância do princípio do contraditório. No mérito, pugna a reversão do julgado, sob a alegação de que, por se tratar de débito sujeito a lançamento por homologação, a simples entrega da DCTF pelo contribuinte constitui o débito tributário, o que afasta a decadência.

Em acréscimo, sustenta a inocorrência da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, para julgamento.

É o relatório.

D E C I D O.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Sem consistência a preliminar suscitada pela Apelante, de nulidade da sentença.

Com efeito, tratando-se de matéria de ordem pública, a decadência pode ser declarada de ofício.

No sentido exposto, colho julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.
1. A decadência, por ser matéria de ordem pública, deve ser declarada a qualquer tempo, perante as instâncias ordinárias, até de ofício. Precedentes.
2. Não havendo apreciação pela Corte de apelação sobre a alegada decadência dos créditos tributários cujos fatos geradores remontam ao ano de 1999, cabe o retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que novo julgamento seja proferido.
3. Prejudicialidade das demais questões suscitadas.
4. Recurso especial conhecido em parte e provido."
(REsp 1082600/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 17/03/2009)

Rejeito, pois a preliminar.

No mérito, o recurso prospera.

Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, cujos débitos são confessados pelo próprio contribuinte (declaração de rendimentos, IRPJ, DCTF, GFIP), consolidou-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que, com a **entrega da declaração,** resta constituído o crédito tributário.

Acerca do tema, o Colendo STJ editou a Súmula 436, *in verbis*:

"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência."

In casu, consoante documentos de fls. 115/118, o contribuinte apresentou a DCTF em 16/02/2000.

Assim, tendo em vista que o crédito tributário refere-se ao ano base/exercício 1999, é evidente que a decadência não ocorreu.

A questão relativa à prescrição, não obstante seja de ordem pública, não foi apreciada pelo magistrado singular. Logo, não pode ela ser examinada por esta Corte Regional, sob pena de supressão de grau de jurisdição, sem esquecer que não há nos autos os elementos necessários para a análise desta matéria.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para afastar a decadência.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, para regular prosseguimento.

Int.
São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035517-37.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.035517-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO	:	LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2006.61.00.005407-3 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, proferida em ação anulatória, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário.
O recurso se encontrava em regular tramitação, quando sobreveio notícia da prolação de sentença no processo originário.
Decido.

Neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto deste recurso, que versa sobre incidente processual cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.
Em consulta ao sistema de dados desta Corte Regional, foi constatado que no feito em que exarada a decisão agravada (proc. nº 2006.61.00.005407-3) foi **proferida sentença** julgando procedente o pedido.
Assim, esvaído de objeto o agravo de instrumento, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego-lhe seguimento.
Comunique-se ao Juízo "a quo".
Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038727-38.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038727-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	BECHARA E NASSAR LTDA
ADVOGADO	:	DANIELLE CAROLINA CARLI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	99.00.00003-1 1 Vr TANABI/SP

DESPACHO
Vistos.
Trata-se de apelações interpostas por Bechara e Nassar Ltda. e pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou em parte procedentes os pedidos constantes dos embargos de devedor, determinando o prosseguimento da Execução Fiscal na forma proposta, excluindo-se dos cálculos a Taxa SELIC e adotando-se como juros de mora o parâmetro estabelecido no artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, indicando a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na eventualidade de liquidação, ao menos enquanto não sobrevier texto de lei estabelecendo índice diverso de correção monetária. Condenou a embargante ao pagamento de custas, despesas processuais atualizadas desde o ajuizamento da ação e fixou honorários advocatícios em 10% do valor da causa, conforme artigo 20, §4º do Código de Processo Civil.
Às fls. 136 a parte autora desiste dos embargos interpostos, bem como do recurso de apelação, uma vez que aderiu ao parcelamento do débito em 130 (cento e trinta) meses, requerendo a devolução dos autos ao Juízo da Comarca de Tanabi-SP, que tramita sob o nº 99.00000031.
Instada a se manifestar, a União Federal (Fazenda Nacional) relata às fls. 141/147 que não houve a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, mas que a adesão do autor aos termos da Lei nº 11.941/09 configura-se em reconhecimento do débito, nos termos do art. 5º da referida lei. Aduz que a desistência da ação, bem como a renúncia aos direitos nos quais se funda, é conseqüência lógica da adesão aos benefícios do parcelamento ou do pagamento com remissão deferidos pela Lei nº 11.941/09, sendo que qualquer parcelamento ou pagamento configura-se como confissão irrevogável e irretratável dos débitos, razão pela qual para o autor aderir aos termos da Lei nº 11.941/09, deve requerer a extinção da presente com resolução de mérito, renunciando aos direitos em que se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do CPC. Afirma que a petição do autor não se caracteriza, pela regra legal invocada, em renúncia ao direito em que se funda a ação, mas mera desistência, sendo que, para tanto, o patrono do autor deve possuir poderes específicos. Sustenta, ainda, ser devida a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a inexistência de norma expressa que isente o autor de tal condenação, devendo ser aplicado ao caso o artigo 26, *caput* do Código de Processo Civil, ressaltando que o art. 6º da Lei nº 11.941/09 não trata da hipótese presente nos autos. Conclui que quaisquer medidas referentes à conversão ou levantamento dos depósitos judiciais devem ser requeridas ao juízo de primeira instância. Requer a intimação da parte autora para que renuncie ao direito sobre o qual se funda a ação, com a devida condenação em honorários advocatícios, e

comprove os poderes de seu patrono para tal renúncia, para então ser julgado o presente nos termos do art. 269, V, do CPC, conforme requereu o autor.
Manifeste-se a parte autora acerca da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00017 DESISTÊNCIA EM AC Nº 0708577-87.1998.4.03.6106/SP

2007.03.99.043241-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	PELMEX INDUSTRIAS REUNIDAS LTDA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO CAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	HAROLDO DE OLIVEIRA ALMEIDA e outro
PETIÇÃO	:	DESI 2013041513
RECTE	:	PELMEX INDUSTRIAS REUNIDAS LTDA
No. ORIG.	:	98.07.08577-2 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Desistência
Desistência do recurso de apelação (fls. 143/156) manifestada por Pelmex Indústrias Reunidas LTDA (fls. 198/199) mediante petição subscrita por advogado com poderes para tal ato (procurações de fl. 08 e 200), a qual homologo, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

A conversão do depósito (fl. 27) em renda do INMETRO deverá ser requerida ao juízo de origem após o trânsito em julgado da sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009535-83.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009535-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	ALBERTO SAMY PEREIRA
ADVOGADO	:	JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEAO e outro

APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Trata-se de ação anulatória sem prévio depósito do crédito discutido, proposta por **ALBERTO SAMY PEREIRA** em face da **UNIÃO FEDERAL**, com a qual o contribuinte pretende, em síntese, a declaração da nulidade de débito fiscal referente ao imposto de renda do exercício 2004, ano-calendário 2003, constituído no processo administrativo nº 2004/609450426914044, com exigência fiscal no importe de R$ 97.783,01, em 28/09/2007, por suposta omissão de rendimentos.

Requereu tutela antecipada a fim de que sejam suspensos os efeitos do lançamento realizado e do crédito tributário subsequente, bem como de eventual execução fiscal, além dos efeitos dela decorrentes, tendo em vista as inconveniências da inadimplência tributária.

Fundamentou seu pedido de inexigibilidade argumentando encontrar-se amparado por decisão judicial trânsita em julgado proferida em autos de mandado de segurança processo nº 2003.61.00.016014-5 que tramitaram perante o Juízo da 16ª Vara Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, reconhecendo a não incidência do IRPF sobre verbas do TRCT.

Atribuído à causa o valor de R$ 97.783,01 em 18/04/2008.

Custas iniciais à fl. 104.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a inscrição do débito em dívida ativa da União sob o nº 80.1.08.000701-44, o ajuizamento de executivo fiscal processo nº 2008.61.82.024826-5 e o cancelamento da CDA em 12/09/2008.
Houve réplica.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

O Juízo singular acolheu o pedido do contribuinte e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a ré ao reembolso das custas e pagamento de honorários advocatícios, estes, arbitrados em R$ 2.000,00. Feito não submetido a reexame necessário.

Opostos embargos de declaração pelo contribuinte, eles foram acolhidos parcialmente para atualização dos honorários da sucumbência a partir da propositura da demanda, na forma da Resolução nº 561/2007 do CJF.

Apelou a União pleiteando a reforma da sentença recorrida, ponderando a superveniência da ausência de interesse processual, em face da perda do objeto, que se deu com a extinção, por cancelamento, da inscrição em dívida ativa, com a extinção do processo, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Sustentou ser indevida a sua condenação em verba de patrocínio. Argumentou que a defesa apresentada pelo contribuinte foi inútil para o desfecho da ação. Aduziu que não há falar em litígio e, por conseguinte, em vencido ou vencedor, não tendo, assim, aplicação aos autos o artigo 20 do CPC.

Não sendo este o entendimento, pleiteou a redução da verba honorária, pautada na apreciação equitativa da causa. Alternativamente, pediu o reconhecimento da sucumbência recíproca, nos molde do "caput" do artigo 21 do mesmo Código.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, VIII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45, de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Honorários da sucumbência

A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência (CPC, art. 20), norteado pelo princípio da causalidade (CPC, art. 26), segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

Com efeito, ressalte-se que "a condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um deles, ao lado do princípio da causalidade", sendo que "este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual", de modo que, "mesmo em casos de extinção do processo sem resolução do mérito, deve haver a fixação da verba honorária, que será arbitrada observando-se o princípio da causalidade" (AgRg no REsp 1082662/RS, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJE de 15/12/2008)

No caso dos autos, o Juízo singular reconheceu que a Fazenda demandou indevidamente, causando prejuízo ao contribuinte com a inscrição do débito em dívida ativa e a cobrança judicial.

De fato, constata-se que a ré reconheceu a procedência do pedido de modo que para a fixação dos ônus da sucumbência entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Assim, proposta execução fiscal e sobrevindo o reconhecimento da inexigibilidade do crédito tributário, deve ser imposta a condenação da União no pagamento dos honorários advocatícios, não se mostrando razoável que o causídico não seja remunerado pelo serviço prestado, mormente se considerada que, da demanda apresentada, decorreu a extinção, na seara administrativa, da CDA que lastreia a execução fiscal ajuizada indevidamente.

No tocante ao valor arbitrado a título de honorários advocatícios, também não merece reparo a sentença.

Quanto à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, tem decidido o STJ que inexiste vinculação aos limites percentuais estabelecidos no parágrafo 3º do artigo 20 do CPC, tampouco a obrigação de o magistrado adotar como base de cálculo dessa verba o valor dado à causa ou à condenação.

Nesse sentido: REsp 726265/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 30/04/2007; RESP 1117685/MT, Relator Ministro LUIZ FUX, DJE de 11/02/2010.

O entendimento desta Turma vem sendo pacificado no sentido de remunerar adequadamente o Advogado, ajustando-se a sucumbência com os valores praticados pelo mercado de trabalho.

Tendo em vista que a lide envolve ente público, a moderação deve imperar, adotando-se valor que não onere demasiadamente o vencido e remunere merecidamente o patrono do vencedor na demanda.

Observando o art. 20, § 4º, do CPC, bem como considerando o valor da causa, a quantia de R$ 2.000,00, corrigida monetariamente a partir do ajuizamento da ação (Súmula 14/STJ), na forma da Resolução CJF nº 134/2010, atende a ambos os critérios, não representando valor exorbitante, nem acarretando aviltamento à dignidade profissional do Advogado.

A propósito, registro que o valor da causa atribuído pelo contribuinte correspondia, em abril de 2008, a R$ 97.783,01, e que o valor do débito exequendo detém repercussão financeira, de vez que, à época do ajuizamento da citada execução fiscal, já ultrapassava R$ 100.000,00, e em que pese a ausência de maiores complexidades da demanda, entendo, no contexto esposado, que a redução ou a compensação da verba honorária arbitrada em sentença importaria desconsideração ao trabalho desempenhado pelo causídico.

Custas processuais

Relativamente às custas processuais, verifica-se que a União é isenta do seu pagamento por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título (art. 4º, parágrafo único).

Dispositivo

Em face do exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, ambos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***nego seguimento à apelação da União***, para manter a sentença recorrida nos termos supracitados.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 08 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010044-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010044-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	GRANJA ROSEIRA LTDA e outro
	:	ALCIDES PAVAN
ADVOGADO	:	JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	07.00.00011-5 2 Vr CONCHAS/SP

Renúncia
Petições de renúncia ao direito sobre que se funda a ação apresentadas por Alcides Pavan e Granja Roseira Ltda. (fls. 526 e 531). Requereram a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, em razão da adesão ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009.

Conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça *"a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38 do CPC."* (STJ, 1ª Turma; ADRESP - 422734, Relator Ministro Teori Albino Zavascki; v.u., j. em 07.10.2003, DJ 28/10/2003 PG:00192)

Assim, à vista de que o advogado signatário possui poderes específicos, conforme as procurações de fls. 63 e 527, não há óbice à homologação da renúncia manifestada.

Dispensada a condenação ao pagamento de verba honorária, pois o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969 sempre é devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos do devedor, a condenação aos honorários advocatícios. Nesse sentido, a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos e o precedente que segue transcrito:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DA UNIÃO FEDERAL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA - ADESÃO A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO - LEI 11.941/2009 - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - SÚMULA 168/TFR.
1. A jurisprudência da 1ª Seção possui entendimento de que são cabíveis honorários de advogado quando há pedido de desistência ou renúncia ao direito em que se funda a ação para fins de adesão a parcelamento tributário.
2. A verba honorária somente é excluída quando a desistência ou renúncia opera-se em demanda na qual são incabíveis os honorários de advogado, a exemplo dos embargos à execução fiscal, em face da Súmula 168/TFR, sob pena de bis in idem.
3. O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.
4. Agravo regimental provido para homologar a renúncia ao direito em que se fundam os embargos à execução fiscal da União Federal, nos termos do art. 269, V, do CPC e da Súmula 168/TFR.
(STJ, 2ª Turma; ARDAG - 1191617; Relatora DIVA MALERBI - Des. Fed. Convocada; v.u., j. em 04/12/2012, DJE 17/12/2012)

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação manifestada por Granja Roseira Ltda. e Alcides Pavan, e extingo a ação com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil.** Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do Decreto-Lei nº 1.025/69.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 21 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002478-68.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002478-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	WALDO MARCIO DA FONSECA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FLÁVIO LUÍS PETRI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00024786820094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Tratam os autos de ação ordinária com pedido de antecipação da tutela ajuizada em face da **UNIÃO FEDERAL**, postulando **WALDO MÁRCIO DA FONSECA** afastar a exigibilidade do imposto de renda sobre o valor de complementação de aposentadoria correspondente aos recolhimentos, feitos pelo participante, entre 01/01/1989 e 31/12/1995, para entidade de previdência privada, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título sobre o resgate da reserva matemática, ocorrido em 30/11/2007.

Atribuído à causa o valor de R$ 3.000,00 em 07/04/2009.

Custas iniciais à fl. 53.

Promovido o aditamento da inicial para a juntada de documentos.

Afastada pelo Juízo processante a prevenção apontada pelo Setor de Distribuição com relação aos autos do processo nº 20096301022545-3.

Indeferido o pedido de antecipação da tutela.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a dispensa do pagamento dos ônus da sucumbência, tendo em vista o artigo 20, § 4º, do CPC, o art. 19 da Lei nº 10.522/2002, o Ato Declaratório PGFN nº 4/2006 e o Parecer PGFN nº 2.139/2006.

Interposto agravo de instrumento pelo contribuinte.
O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido, condicionado, entretanto, aos depósitos judiciais, na forma do artigo 151 do CTN, do imposto de renda retido na fonte e incidente sobre os recolhimentos feitos exclusivamente pelo participante, no regime da Lei nº 7.713/88.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

O Juízo singular acolheu os pedidos e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a restituir o indébito do imposto de renda que incidiu sobre as contribuições vertidas para o plano de previdência privada, entre 01/01/1989 e 31/12/1995, acrescido de correção monetária com base na taxa SELIC, além de custas em reembolso e honorários advocatícios, estes, arbitrados em R$ 1.000,00, atualizados a partir da sentença, na forma do artigo 20, § 4º, do mesmo Código. Feito não submetido a reexame oficial.

Apelou a União sustentando a dispensa do pagamento da verba honorária advocatícia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253 do STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.
A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Remessa oficial

Cumpre observar preliminarmente que a União ficou vencida na causa, à qual foi atribuído o valor de R$ 3.000,00. Considerando que o valor do débito é inferior a sessenta salários mínimos (R$ 27.900,00) incide o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se, por fim, que a União, com fundamento na Lei nº 10.522/2002, artigo 19, no Ato declaratório nº 23/2006 e no Parecer nº 2.139/2006, ambos do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, está autorizada a reconhecer a procedência do pedido, razão pela qual a decisão recorrida não se subordina a reexame oficial.

Reconhecimento de ofício da prescrição

Tendo em vista a nova redação do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, determinada pela Lei nº 11.280/2006, tornou-se inequivocamente cabível o reconhecimento de ofício da prescrição, em qualquer grau de jurisdição, por ser tratar de matéria de ordem pública, mesmo para as demandas propostas anteriormente a alteração legislativa, corroborando o entendimento da jurisprudência, que já admitia o seu pronunciamento, por constituir causa extintiva da obrigação, nos termos do artigo 156 do CTN.

E a alteração da lei processual aplica-se imediatamente aos casos ainda não julgados, consoante decidido pela 1ª Turma do STJ no Recurso Especial nº 843.557/RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 20/11/2006, pág. 287.

Prescrição/decadência
De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.° 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Vinculante nº 8 do STF.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.° 118/2005, se entendia que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, se considerava definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de

cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN). Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou prazo de vigência de 120 dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.
A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu se sobrepor de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC N. 118/2005. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS SOMENTE ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005. 1. A jurisprudência do STJ alberga a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, somente incidirá sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC). 2. Este entendimento restou superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (acórdão não publicado), pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. Agravo regimental provido em parte. (AgRg no REsp 1.215.642/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, julgado em 01/09/2011, DJE de 09/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. O Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ). 2. Não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem a concessão do auxílio-doença. 3. Conforme decidido pela Corte Especial, é inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do disposto em seu art. 3º. 4. O egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo). O Informativo STF 585, de 3 a 7 de maio de 2010, noticiou o voto proferido pela relatora, eminente Ministra Ellen Gracie, que orientou o acórdão. 5. O STF ratificou o entendimento do STJ, no sentido de ser indevida a aplicação retroativa do prazo prescricional qüinqüenal para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para aplicação da novel legislação, entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", e não para os pagamentos realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo. 6. A Primeira Sessão deliberou, na seção do dia 24.08.2011, pela imediata adoção da jurisprudência do egrégio STF. 7. No presente caso, é incontroverso que a impetração ocorreu em janeiro de 2007, devendo, portanto, ser aplicado o prazo prescricional qüinqüenal contado a partir do pagamento indevido, na forma do art. 3º da LC 118/2005. 8. Agravo Regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1250779/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 06/09/2011, DJE de 12/09/2011)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.

Assim, para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de 10 anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

Já para as ações de mesma espécie propostas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Convém referir que, na hipótese em comento, a incidência indevida do tributo somente surgiu com a vigência da Lei nº 9.250/1995, que, a partir de 1º de janeiro de 1996, determinou nova incidência do imposto de renda no momento do resgate ou do recebimento da aposentadoria complementar.

Logo, neste momento nasce o direito de ação para postular a repetição ou compensação do indébito.

Nesse passo, levando em conta que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, efetuado no período de 01/01/89 a 31/12/95, como dispõe a Lei nº 7.713/88, se a retenção do imposto de renda ocorreu em 30/11/2007, com a aposentadoria do contribuinte, apenas em 30/11/2012 estaria extinto o indébito tributário.

Tendo sido ajuizada a ação em 07/04/2009, aplicando-se o preceito contido no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (prazo quinquenal), conclui-se que não há prescrição.

Incidência do IRRF nos regimes das Lei nº 7713/88 e 9250/95

Controverte-se acerca da presença ou não de isenção do imposto de renda retido pela fonte pagadora sobre os valores recebidos mensalmente a título de complementação de aposentadoria e o resgate total ou parcial das contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada.

Para compreensão da controvérsia, há que se examinar, naquilo que interessa para o julgamento da questão posta, a evolução dos diplomas legais que regem a incidência do imposto de renda sobre os fundos de previdência privada, a fim de que se perscrute a ocorrência de situação apta a afastar a exação no momento do recebimento de tais rendimentos.

Na vigência da Lei nº 4.506/1964, as contribuições destinadas às entidades de previdência privada eram deduzidas da base de cálculo do imposto de renda, incidindo o tributo somente no momento em que o contribuinte recebesse o benefício de aposentadoria complementar.
Com efeito, desde a criação das instituições de previdência privada pela Lei 6.435/77, as contribuições eram deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda, cujo tributo incidia quando o contribuinte percebia o benefício suplementar.

Com o advento da Lei nº 7.713, de 22/12/1988, se alterou o regime de tributação dos benefícios de previdência privada e o imposto de renda passou a incidir no momento em que as parcelas eram vertidas ao plano.

Com a edição da Lei nº 9.250/95, permitiu-se o artigo 33 a dedução da base de cálculo das contribuições feitas pelo empregado e o imposto incide no momento do resgate das contribuições ou do recebimento do benefício.

Da interpretação de tais normas, constata-se que desde a edição da Lei nº 7.713/88 até o advento da Lei nº 9.250/95 eram isentos de imposto de renda os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, relativamente às contribuições do participante.

Isso porque, a parcela retirada do salário do empregado já havia sido objeto da incidência do imposto de renda no

momento do recebimento do salário.

Com a edição da Lei nº 9.250/95, foi modificado o tratamento fiscal em relação ao imposto de renda incidente sobre essas parcelas, alterando-se a sistemática prevista até então pela Lei nº 7.713/88, que determinava a incidência no momento em que eram vertidas ao plano.

Pelo novo regime, se permite deduzir da base de cálculo as contribuições feitas pelo empregado e o imposto incide no momento do resgate das contribuições ou do recebimento do benefício.

Assim, sobre as contribuições vertidas pelo empregado, durante o período em que se aplicava a sistemática da Lei nº 7.713/88 já incidiu o imposto de renda.

Daí porque é indevida a exação sobre a parte do benefício que provém das contribuições cujo ônus tenha sido do empregado e que foram vertidas no período compreendido entre 01/01/89 e 31/12/95, pois os valores já foram tributados na fonte.
Inclusive, para regulamentar a nova situação, evitando-se a bitributação, foi editada a Medida Provisória nº 2159-70, de 24/08/2001, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11/09/2001, cujo artigo 7º excluiu da incidência do imposto de renda o valor do resgate de contribuições à previdência privada, exclusivamente no que concerne às parcelas de contribuição efetuadas pela pessoa física, no período de 01/01/89 a 31/12/95, ou seja, no período em que a situação era disciplinada pela Lei nº 7.713/88, em que o tributo era recolhido na fonte.

A previsão contida na citada Medida Provisória mostrou-se pertinente na medida em que resguardou a observância ao princípio legal da irretroatividade da lei tributária mais severa e, impediu a ocorrência da bitributação.

Todavia, no que concerne às contribuições vertidas pelo empregador, verifico que sempre receberam do legislador o mesmo tratamento tributário, inexistindo situação apta a afastar, no momento do recebimento do benefício, a incidência do imposto de renda.

É que as contribuições dos empregadores aos programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes eram isentas do imposto de renda no momento em que foram vertidas ao plano, sendo devida a incidência no momento do resgate dessas importâncias ou do recebimento do benefício, conforme previsão do artigo 31 da Lei nº 7.713/88.

A Lei nº 9.250/95 manteve o mesmo tratamento quanto às contribuições do patrocinador, prevendo a incidência no momento do resgate das contribuições ou por ocasião do recebimento do benefício, trazendo novo regramento apenas no que concerne às contribuições dos participantes, conforme dito acima.

Portanto, somente a parte do benefício formada por contribuições vertidas pelo empregado, no período de 01/01/89 a 31/12/95, não deve sofrer a incidência do imposto de renda.

Sobre a matéria, já se pronunciou esta Corte Regional, quando do julgamento da AMS nº 2003.61.26.000369-6, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, cuja ementa foi publicada no DJU de 06.10.2004, na página 211:
"Para as contribuições devidas pelo próprio empregado ocorre o seguinte: (1) as desembolsadas até 31.12.95 foram objeto de imposto de renda na fonte, quando do recolhimento, daí porque não se admite nova incidência no respectivo resgate (artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01); e (2) as recolhidas a partir de 01.01.96, podiam ser deduzidas da base de cálculo do imposto de renda devido pelo empregado no ano-calendário, incidindo a tributação somente ao final, quando e sobre o valor do resgate das contribuições (artigo 8º, inciso II, e c/c artigo 33 da Lei nº 9.250/95). Para os pagamentos efetuados pelo empregador, a título de contribuição para o custeio de programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes, a Lei nº 7.713/88 conferiu a isenção do imposto de renda ao patrocinador (artigo 6º, VIII), mas tributou, na fonte, o resgate, pelo empregado, do saldo constituído pelas contribuições vertidas (artigo 31, inciso I), o que foi confirmado pelo artigo 33 da Lei nº 9.250/95."

Para as contribuições desembolsadas exclusivamente pelo empregado até a data de 31 de dezembro de 1995 não se admite a incidência de imposto de renda (MP nº 2159-70/2001).

Daí em diante, bem como para as contribuições a cargo da empregadora, a tributação se mostra devida por se tratar de realidade econômica nova que se incorporou ao patrimônio do empregado.

Sobre o resgate ou recebimento de benefício de previdência privada, se observa o momento em que foi recolhida a contribuição: se durante a vigência da Lei nº 7.713/88, não incide o imposto quando do resgate ou da percepção do benefício, porque já recolhido na fonte, e se após o advento da Lei nº 9.250/95, é devida a exação, porque não recolhido na fonte.

O tema debatido já foi dirimido pela E. 1ª Seção do STJ, sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.012.903/RJ, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 08/10/2008, no sentido de que "por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, "b", da Lei 7713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9250/95, é indevida a cobrança de IR sobre o valor da complementação de aposentadoria e o resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º/01/1989 a 31/12/1995."
A questão foi revolvida com o julgamento do Recurso Especial nº 1001779, de relatoria do eminente Ministro LUIZ FUX, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cujo acórdão transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PREVIDÊNCIA PRIVADA. APLICAÇÃO DAS LEIS 7.713/88 E 9.250/96. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO (ANO DE 2003). DIREITO À RESTITUIÇÃO DECORRENTE DE LESÃO CONSISTENTE NA INOBSERVÂNCIA DA PROIBIÇÃO DO BIS IN IDEM. 1. A Súmula 343, do Supremo Tribunal Federal, cristalizou o entendimento de que não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais. 2. A ação rescisória, a contrario sensu, resta, então, cabível, se, à época do julgamento cessara a divergência, hipótese em que o julgado divergente, ao revés de afrontar a jurisprudência, viola a lei que confere fundamento jurídico ao pedido (ERESP 908774/RJ). 3. "Quando existir violação de literal disposição de lei e o julgador, mesmo assim, não acolher a pretensão deduzida na ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, o acórdão estará contrariando aquele mesmo dispositivo ou a ele negando vigência, com o que dará ensejo à interposição de recurso especial com base na alínea "a" do permissivo constitucional" (REsp 476.665/SP, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Corte Especial, julgado em 01.12.2004, DJ 20.06.2005). 4. In casu, por ocasião da prolação da decisão rescindenda, vale dizer, no ano de 2003, a jurisprudência remansosa desta Corte Superior perfilhava o entendimento de que as contribuições recolhidas sob a égide da Lei 7.713/88 para a formação do fundo de aposentadoria , cujo ônus fosse exclusivamente do participante, estariam isentas da incidência do imposto de renda, porquanto já teriam sido tributadas na fonte, quando da realização das mencionadas contribuições (Informativos de Jurisprudência nº 150, de 07 a 11 de outubro de 2002, e nº 174, de 26 a 30 de maio de 2003). 5. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que, quer se trate da percepção de benefícios decorrentes de aposentadoria complementar , quer se trate de resgate de contribuições quando do desligamento do associado do plano de previdência privada, deve-se perquirir sob qual regime estavam sujeitas as contribuições efetuadas. 6. Portanto, tendo as contribuições sido recolhidas sob o regime da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), com a incidência do imposto no momento do recolhimento, os benefícios e resgates daí decorrentes não serão novamente tributados, sob pena de violação à regra proibitiva do bis in idem. Por outro lado, caso o recolhimento tenha se dado na vigência da Lei n.º 9.250/95 (a partir de 1.º de janeiro de 1996), sobre os resgates e benefícios referentes a essas contribuições incidirá o imposto. 7. Destarte, revela-se inequívoca a afronta ao artigo 485, V, do CPC, tendo em vista a negativa de vigência do artigo 6º, VI, "b", da Lei 7.713/88, afigurando-se evidente o direito dos autores à isenção pretendida, na medida em que o acórdão regional assentou ter havido incidência do imposto de renda na fonte na contribuição para a formação do fundo de aposentadoria , e, ainda, que o autor contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide do dispositivo legal revogado pela Lei 9.250/95, razão pela qual se deve excluir da incidência do imposto de renda o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 879.580/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009; EREsp 946.771/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 09.04.2008, DJe 25.04.2008; EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 09.04.2008, DJe 25.04.2008; AgRg nos EREsp 908.227/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em

14.11.2007, DJ 03.12.2007; e REsp 772.233/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 01.03.2007, DJ 12.04.2007). 8. Recurso especial provido, para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para que o Tribunal de origem se pronuncie a respeito do mérito da ação rescisória, uma vez ultrapassado o óbice da Súmula 343/STF. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (DJE de 18/12/2009)

Não é outro senão este também o entendimento do STJ quanto à exigibilidade do IRPF sobre a antecipação de parte da reserva matemática do participante:

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NÃO EVIDENCIADAS. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. MIGRAÇÃO DE PLANO. ADIANTAMENTO PARCIAL. RESERVA MATEMÁTICA. SUPORTE FÁTICO DIVERSO DO TRATADO NO RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DE N. 1.012.903-RJ. MESMO ENTENDIMENTO. 1. Hipótese em que se discute a possibilidade de cobrança de imposto de renda sobre o montante obtido pelos beneficiários de planos de previdência privada, a título de adiantamento parcial da "reserva matemática", por ocasião da migração de um tipo de plano de benefícios para outro. 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.012.903-RJ, consolidou entendimento no sentido de que "por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, com redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995". 3. Em face da especificidade da situação ora tratada, em que é conferida ao beneficiário a antecipação de parte da reserva matemática (saldo destinado ao pagamento dos benefícios de aposentadoria), como incentivo à migração de um plano de previdência complementar para outro, diferenciando-se (ainda que minimamente) do suporte fático em que se fundou o recurso repetitivo acima mencionado (recebimento direto da complementação de aposentadoria), e ainda considerando que demandas com tal objeto são recorrentes nos Tribunais Regionais Federais e nesta Corte, verifica-se ser necessária a apreciação do presente recurso especial pelo regimento do artigo 543-C do CPC, a fim de se estender o entendimento já fixado por esta Seção à situação específica ora tratada. 4. Também com relação ao recebimento antecipado de 10% (dez por cento) da reserva matemática do Fundo de Previdência Privada como incentivo para a migração para novo plano de benefícios, deve-se afastar a incidência do imposto de renda sobre a parcela recebida a partir de janeiro de 1996, na proporção do que já foi anteriormente recolhido pelo contribuinte, a título de imposto de renda, sobre as contribuições vertidas ao fundo durante o período de vigência da Lei 7.713/88. Precedentes (REsp 835.550/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 28/8/2007, DJe 12/3/2008; REsp 960.029/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2007, DJ 19/11/2007 p. 224; AgRg no REsp 901.904/GO, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 4/12/2008). 5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Recurso especial provido." (Recurso Especial nº 1.111.177/MG, 1ª Seção, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 23/09/2009, DJE de 01/10/2009).

No caso, portanto, se afigura evidente o direito do contribuinte à isenção pretendida, na medida em que restou assentada a incidência do imposto de renda na fonte na contribuição para a formação do fundo de aposentadoria, e ainda que o empregado contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide do dispositivo legal revogado pela Lei nº 9.250/95, razão pela qual se deve excluir da incidência do imposto de renda o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas entre 01/01/1989 e 31/12/1995, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante.

Forma de restituição do indébito de IRPF

O imposto de renda é tributo cujo fato gerador é de natureza complexa, motivo por que impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte.

As retenções na fonte são meras antecipações do pagamento do imposto presumivelmente devido, a ser apurado em declaração de ajuste anual, apresentada sempre no exercício financeiro seguinte ao da percepção dos rendimentos.

Surge, então, para a ré a obrigação de rever a declaração de renda correspondente, apurando o valor efetivamente devido, ou, ainda, se já houve aproveitamento parcial ou total do crédito, lançando eventuais diferenças contra o

contribuinte.

A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no artigo 165 do CTN, que assegura ao contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo. É facultado ainda ao contribuinte manifestar a opção pela compensação do crédito, na forma do artigo 170 daquele Código.

A restituição do indébito pode ocorrer através de execução de sentença (CPC, art. 730), via requisição de pequeno valor ou precatório (CF, art. 100) ou na esfera administrativa, através de declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente, observados os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e a correção monetária dos valores recolhidos indevidamente desde a retenção.

A ocorrência de restituição, total ou parcial, por via de declaração de ajuste, é matéria de defesa que compete ao devedor alegar e provar na fase de liquidação da sentença. É recomendável, sem dúvida, que o credor, ao apresentar seus cálculos de liquidação, desde logo desconte o que eventualmente lhe foi restituído pela via das declarações de ajuste, o que só virá em seu proveito, pois evitará o retardamento e os custos dos embargos à execução. Mas tal ônus não lhe pode ser imposto.

A prova de fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito declarado pela sentença deve ser feita após a liquidação, ocasião em que serão confrontados os cálculos apresentados pelo credor.

Cabe à executada, todavia, demonstrar pormenorizadamente os erros ou excesso constatados na conta exequenda, visto que o Fisco, a partir dos dados obtidos nas declarações de rendimentos do contribuinte e de imposto retido na fonte, pode verificar o imposto retido na fonte e declarado, bem como saber se tal valor já foi devolvido administrativamente. Neste sentido, colho os seguintes precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS E LICENÇA-PRÊMIO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. AJUSTE ANUAL DO TRIBUTO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO PARA FINS DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, por reconhecer a incidência do imposto de renda sobre o 13º salário. 2. O art. 333, I e II, do CPC, dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito e o réu, a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. In casu, os autores fizeram prova do fato constitutivo de seu direito - a comprovação da retenção indevida de imposto de renda sobre férias, abono-assiduidade, e licença-prêmio, não gozadas em função da necessidade do serviço, os quais constituem verbas indenizatórias, conforme já está pacificado no seio desta Casa Julgadora (Súmulas acima citadas). 3. A juntada das declarações de ajuste, para fins de verificação de eventual compensação, não estabelece fato constitutivo do direito do autor, ao contrário, perfazem fato extintivo do seu direito, cuja comprovação é única e exclusivamente da parte ré (Fazenda Nacional). Ocorrendo a incidência, na fonte, de retenção indevida do adicional de imposto de renda, não há necessidade de se comprovar que o responsável tributário recolheu a respectiva importância aos cofres públicos. 4. Não se pode afastar a pretensão da restituição via precatório, visto que o contribuinte poderá escolher a forma mais conveniente para pleitear a execução da decisão condenatória, deste, por meio de compensação ou restituição via precatório. Precedentes desta Corte. 5. "Tributário. Repetição de Indébito. Imposto de Renda Retido na Fonte. Férias não gozadas. Natureza indenizatória. Não-incidência. Desnecessidade de comprovação pelo contribuinte de que não houve compensação dos valores indevidamente retidos na declaração anual de ajuste. Orientação sedimentada em ambas as Turmas da 1ª Seção" (Resp nº 733104/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 09/05/2005). 6. "Tratando-se de ação de repetição de indébito, a restituição deve ser feita pela regra geral, observado o art. 100 da CF/88, descabendo ao Tribunal modificar o pedido, determinando a retificação da declaração anual de ajuste" (REsp nº 801218/SC, 2ª Turma, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 22/03/2006). 7. Agravo regimental provido, para dar parcial provimento ao recurso especial. (AgRg no Ag 758453/PR, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, DJ de 03/08/2006 pág. 214)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE COM O VALOR APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO EXCESSO. SÚMULAS 7/STJ E 282/STF. I - Esta Corte tem entendimento no sentido da possibilidade da discussão quanto à compensação da quantia objeto da restituição do indébito tributário, com valores recolhidos em período anterior sob o mesmo título, qual seja, imposto de renda sobre verbas indenizatórias, em execução fundada em título judicial. II - Na hipótese, não há que se falar em preclusão, uma vez que a matéria afeita ao excesso de execução poderá ser

verificada quando da apuração do quantum debeatur, na fase de liquidação de sentença, podendo ser alegada pela embargante, nos embargos à execução, qualquer questão impeditiva, modificativa e extintiva da obrigação, a teor do art. 741, inciso VI, do CPC. Precedentes: EREsp nº 779.917/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01/08/06, REsp nº 829.182/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/06/2006, REsp nº 782.777/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 08/05/2006, REsp nº 778.110/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/04/2006, REsp nº 770.858/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/04/2006 e REsp nº 742.242/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/10/05. III- O exame, em autos de Recurso Especial, sobre a efetiva existência de valores restituídos esbarra nos enunciados das súmulas 7/STJ e 282/STF, pois não houve debate pelo aresto a quo sobre a questão. IV - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 980.107/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJ 13/12/2007 pág. 336)

Correção monetária do indébito

A atualização monetária incide desde a data da retenção indevida do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação (Súmulas 162 e 188/STJ).

Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos ou créditos de natureza tributária, constantes da Resolução nº 134/2010, do E. Conselho da Justiça Federal: ORTN até fevereiro de 1986; OTN de março de 1986 a janeiro de 1989; BTN de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991; INPC de março a dezembro de 1991; UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, além dos expurgos inflacionários.

Em virtude da regra do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/1996 deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora, pois a referida taxa já os inclui.

Por não se tratar das matérias enumeradas no art. 146, inciso III, da Constituição Federal, reservadas à lei complementar, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, revogou o art. 167, parágrafo único, do CTN, passando a fluir somente a SELIC sobre os valores a serem restituídos ou compensados.

Quanto aos juros de mora é importante se apreciar a questão frente à Lei 9.494/1997, artigo 1º-F, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180/2001 que os fixou em 6% sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de seus funcionários públicos.

Contudo, posteriormente a Lei 11.960/2009 no artigo 5º alterou o art. 1º -F, determinando a aplicação dos índices e juros da caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública independente de sua natureza, como se segue:

"Art. 1º - F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança"

Ressalto não desconhecer o julgamento da Primeira Turma do STF, proferido em sede de Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 633.138/DF, em 04/09/2012, de relatoria do Ministro LUIZ FUX. Na ocasião ficou assentado não ser aplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 quando se cuidar de verba indenizatória requerida à Fazenda Pública.

Porém, os Ministros da Corte Especial do STJ, no Recurso Especial nº 1205946/SP, julgado em 19/10/2011, sob o regime do artigo 543-C do CPC, decidiram pela imediata aplicação da Lei nº 11.960/2009, nos processos em andamento, em observância ao principio do "tempus regit actum" ao entendimento de que os juros de mora como consectário legal da condenação principal têm natureza processual.

Neste sentido a orientação do STJ é de que a correção monetária e os juros de mora são regidos por normas de ordem pública, de natureza eminentemente processual e, portanto, são aplicáveis aos processos em julgamento, após a alteração da lei, sem que tal represente "reformatio in pejus".

Honorários advocatícios

O artigo 19 da Lei nº 10.522/02, com a redação dada pela Lei nº 11.033/04, assim dispõe:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:
I - matérias de que trata o art. 18;
II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.
§ 1° Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial."
O dispositivo legal em comento autoriza a União a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do recurso que tenha sido interposto nos casos ali elencados, hipótese em que não haverá condenação em honorários.

Com base nesse dispositivo, a Fazenda Nacional reconheceu a procedência do pedido objeto do presente feito, tendo a União se limitado a tecer considerações sobre a dispensa de honorários.

Assim, merece provimento, no ponto, o recurso da União, devendo ser afastada a sua condenação em honorários.

Custas processuais

No tocante às despesas processuais, verifica-se que a União é isenta do seu pagamento por força do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título, nos termos do parágrafo único, do citado artigo, do referido diploma legal.

Dispositivo

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***dou provimento à apelação da União*** para afastar a sua condenação em honorários advocatícios.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002334-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002334-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	BANCO SOFISA S/A
ADVOGADO	:	LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2009.61.00.023979-7 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.
Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027462-58.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.027462-0/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO	:	UNIMED DE TRES LAGOAS MS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS ARECO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00002101620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra *decisum* que, em sede de embargos à execução fiscal, reformou a sentença de indeferimento da petição da inicial.

Eis a parte dispositiva do *decisum* agravado, verbis:

"Contudo, em razão da não intimação de ambos os advogados que subscreveram à inicial, o que pode ter causado prejuízos à embargante, aliada ao fato de que, nesse momento a embargante cumpriu com o comando que lhe fora imposto à fl. 44, juntando aos autos aos autos (sic) os documentos necessários à instrução dos presentes embargos, com fulcro no artigo 296 do CPC, que permite ao Juiz reformar a decisão, nos casos de indeferimento da inicial, entendo por bem a reconsideração da sentença de fl. 48, em homenagem aos princípios do contraditório e ampla defesa, e da economia processual.
*Diante das razões acima expostas**, reconsidero a sentença de fl. 48, e recebo os presentes embargos**, eis que tempestivos, determinando o regular prosseguimento do feito*".

Com efeito, a sentença objeto da reconsideração havia indeferido a petição inicial e declarado extintos os embargos à execução fiscal que deram origem a este agravo de instrumento, com fundamento nos artigos 267, inciso I, e 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Com a reconsideração, mediante decisão interlocutória, perfeitamente cabível na espécie interposição do agravo de instrumento.

Assim, distribuído referido recurso, a então relatora (fl. 141) determinou a intimação da agravada, *Unimed de Três Lagoas - Cooperativa de Trabalho Médico* para resposta (artigo 527, inciso V, do CPC), que não se manifestou, conforme certificado à fl. 143.

Posteriormente, o juízo a quo comunicou a prolação da nova sentença nos embargos à execução, a qual julgou improcedente o pedido da embargante e extinguiu o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, e determinou o prosseguimento da execução fiscal, conforme cópia juntada às fls. 144/148.

Como se vê, a extinção dos autos originários e o prosseguimento do feito executivo substituíram o objeto buscado no agravo. Ou seja, o provimento pretendido (a extinção dos embargos e o prosseguimento da execução) foi obtido em sede de sentença. Logo, não há como julgar o mérito do recurso, já que restou prejudicado em razão do desaparecimento do interesse recursal.

Ante o exposto, declaro a prejudicialidade do agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004639-02.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004639-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS GOMES e outros
	:	LUIZ ARNALDO CARRER
	:	OCTAVIANO STILLAC LIMA
	:	ANTONIO DOS SANTOS
	:	DALTON IRINEU FIGUEIREDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUCIANE CRISTINE LOPES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00046390220104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação ordinária com pedido de antecipação da tutela, ajuizada em face da **UNIÃO FEDERAL**, postulando **LUIS ARNALDO CARRER, OCTAVIANO STILLAC LIMA, ANTÔNIO CARLOS GOMES, ANTÔNIO DOS SANTOS** e **DALTON IRINEU FIGUEIREDO** a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre o valor da complementação de aposentadoria correspondente aos recolhimentos, feitos pelo participante, para entidade de previdência privada, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título.

Atribuído à causa o valor de R$ 1.000,00 em 31/05/2010.

Custas iniciais à fl. 42.

O Juízo singular indeferiu liminarmente a petição inicial, reputada inepta, e julgou o processo sem resolução do mérito, na forma dos artigos 219, § 5º, 267, I, 295, IV, todos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 168 do Código Tributário Nacional, em face da prescrição do fundo de direito. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a ausência de citação da parte contrária. Custas finais pela parte autora.

Recorreu a parte autora pleiteando a reforma da sentença recorrida.

Mantida a decisão na forma do parágrafo único do artigo 296 do CPC, subiram os autos a esta Corte.
Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, VIII, do Regimento Interno deste TRF.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e § 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

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

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Incidência do artigo 515, § 3º, do CPC

A parte autora pretende afastar a exigibilidade do imposto de renda incidente sobre o valor da complementação de aposentadoria correspondente aos recolhimentos, feitos pelo participante-contribuinte, para entidade de previdência privada, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título.

Sobreveio o indeferimento liminar da petição inicial, reputada inepta, em face da prescrição do fundo de direito, com extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 219, § 5º, 267, I, 295, IV, todos do Código de Processo Civil.
Todavia, se equivocou o Juízo processante na conclusão do desiderato, pois o reconhecimento da prescrição do alegado direito enseja a extinção do processo com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do mesmo Código.

Assim sendo, deve ser afastada a extinção do processo, com fulcro no artigo 267 do Código de Processo Civil, decretada em sentença.

Considerando a edição da Lei n. 10.352, de 26/12/2001, a qual, entre diversas modificações, acrescentou o § 3º ao artigo 515 do Código de Processo Civil, tenho por desnecessária a remessa dos autos à instância inferior para ser apreciada a questão de fundo, haja vista que, na hipótese vertente, o feito está pronto para julgamento.

Dispõe, com efeito, o artigo 515 da Lei Adjetiva Civil:

"(...)
§ 3º. Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).
(...)"

No caso concreto, há exame de matéria predominantemente de direito. O feito foi adequadamente instruído e está em condições de julgamento. Tenho que seja possível a esta Corte avançar e, desde logo, decidir o mérito da causa, e o faço adotando as razões expendidas pelo eminente Ministro do STJ, FRANCISCO FALCÃO, no voto proferido no Recurso Especial nº 591.805/DF, julgado por unanimidade pela Primeira Turma daquele Sodalício, em 07/02/2006, DJ de 06/03/2006, página 168:

"Este último preceito, sem dúvida, busca afastar os embaraços à prestação jurisdicional célere, desde que a causa reúna condições de imediato julgamento. Em outras palavras, utilizando-me de expressão consagrada em boa parte da doutrina, desde que a causa esteja "madura" para imediato julgamento. Nesse contexto, autorizada doutrina processual conclui que, verbis: "A inovadora regra cuidou, às escâncaras, de ampliar o espectro do tribunal. O novel comando, à saciedade, está em consonância com a onda reformista no sentido de se alcançar o acesso a ordem jurídica justa, minimizando, pois, os embaraços formais à prestação jurisdicional. É o que alguns denominam de "julgamento da causa madura" pelo tribunal. Com efeito, autorizando-se o tribunal a julgar o mérito, a par da extinção do processo sem a apreciação do pedido, valorizaremos os princípios da instrumentalidade e da efetividade do processo. Realmente, o caminho sinalizado da nova regra encontra eco na doutrina mais autorizada. Assim, considerando que o duplo grau de jurisdição não encampa um princípio de cumprimento absoluto (cf. comentários ao art. 496 do CPC), a opção dada pela Lei possibilita, desde que a causa verse questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, o julgamento da lide. Mitiga-se, portanto, o duplo grau de jurisdição em prol da celeridade. Observe-se, outrossim, que a lei disse menos do que queria dizer. Isso porque, apesar de o texto falar em questão de direito, o fato é que o referido § 3º do art. 515 do CPC deve ser interpretado em consonância com as regras estampadas no art. 330 do CPC, isto é, aquelas que tratam do julgamento antecipado da lide, especialmente no inciso I. Desta feita, quando a questão de mérito for de direito e de fato, porém não houver mais a necessidade de se produzir prova em audiência, não haverá, apesar de extinto o processo sem apreciação do pedido pelo juiz (art. 267, VI, do CPC), qualquer óbice para que o tribunal julgue a lide. Veja, nessa esteira, para reforçar o fundamento prático à adoção ampla do § 3º do art. 515, a lição de Carreira Alvim: "Como o processo não é um fim em si mesmo, mas um meio destinado a um fim, não deve ir além dos limites necessários à sua finalidade. Muitas matérias já se encontram pacificadas no tribunal - como, por exemplo, na Justiça Federal e na dos Estados, as questões relativas a expurgos inflacionários - mas muitos juízes de primeiro grau, em lugar de decidirem de vez a causa, extinguem o processo sem julgamento do mérito, o que obriga o tribunal a anular a sentença, devolvendo os autos à origem para que seja julgado o mérito. Tais feitos, estão, muitas vezes, devidamente instruídos, comportando julgamento antecipado da lide (art. 330 do CPC), mas o julgador, por apego às formas, se esquece que o mérito da causa constitui a razão primeira e última do processo".(Cf. constou da exposição de motivos do Projeto de Lei nº 3.474/00, convertido na Lei nº 10.352, de 26.12.2001). Nesses casos não existe qualquer ilegalidade, pois "não há quebra do due process of law nem exclusão do contraditório, porque o julgamento feito pelo tribunal incidirá sobre o processo precisamente no ponto em que incidiria a sentença do juiz inferior; sem privar o autor de qualquer oportunidade para alegar, provar ou argumentar -oportunidades que ele também já não teria se o processo voltasse para ser sentenciado em primeiro grau de jurisdição" (Cândido Rangel Dinamarco, A reforma da reforma, p. 160)"(Código de Processo Civil Interpretado, Coordenador: Antonio Carlos Marcato, Editora Atlas, págs. 1.557/1.558)."

Peço vênia para transcrever, também, ilustrada ementa de acórdão do STJ em que Relator o Ministro LUIZ FUX reforça os fundamentos acima trazidos:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SENTENÇA PROFERIDA COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. SENTENÇA DECLARADA NULA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ART. 93, IX, DA CF. ARTS. 165 E 458, DO CPC. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. TEORIA DA CAUSA MADURA. POSSIBILIDADE. 1. A aplicação da Teoria da Causa Madura trazida à lume pelo novel § 3º, do art. 515, do CPC, pressupõe prévia cognição exauriente, de sorte que a pretensão do retorno dos autos à instância a quo revela notória inutilidade. 2. A nulidade da sentença por ausência de fundamentação indica vício do próprio ato decisório, o que não impede a aplicação do § 4º, do art. 515, do CPC, presentes os demais requisitos legais.

3. In casu, o Tribunal assentou de forma insindicável pelo E. STJ (Súmula 07) que: "a sentença atacada deixou de informar os motivos e as razões que conduziram à procedência do pedido formulado na inicial (...). Diante de tais considerações, voto no sentido de se acolher a alegação formulada pelo Apelante para, com fundamento nos artigos 165 e 458 do Código de Processo Civil e artigo 93, IX, da Constituição Federal, reconhecer a nulidade da sentença. Por outro lado, ressalto que o § 3º do art. 515, do CPC, representado pela Lei n.º 10.352/01, permite ao Tribunal, em caso de extinção do processo sem julgamento do mérito, julgar desde logo a lide, quando a questão versar exclusivamente sobre matéria de direito e estiver em condições de imediato julgamento ou, ainda, utilizando-se de interpretação extensiva do referido parágrafo, estando a lide em condições de imediato julgamento, em face da desnecessidade de outras provas (causa madura). (...) No caso em exame, observo que o feito se encontra devidamente instruído e em condições de julgamento, o que permite ao Tribunal cassar a sentença e, de imediato, proferir nova decisão em seu lugar, apreciando as matérias arguidas pelas partes" (fls. 119/121). 4. A nulidade sanável pelo próprio tribunal à luz das questões fáticas e jurídicas postas nos autos, permite a adoção do art. 515, § 4º, do CPC, com o prosseguimento do julgamento da apelação. (...) omissis (REsp 1096908/AL, Relator Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, julgado em 06/10/2009, DJE de 19/10/2009)

Na mesma linha os recentes precedentes, todos do Superior Tribunal de Justiça: REsp 619405/PR, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, julgado em 20/05/2010, DJE de 08/06/2010; AgRg no Ag 510416/RJ, Relator Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (convocado do TJ/RS), 3ª Turma, julgado em 04/02/2010, DJE de 23/02/2010; REsp 930920/SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julgado em 01/06/2010, DJE de 23/06/2010.

Passo, pois, à análise do mérito.

Reconhecimento de ofício da prescrição

Tendo em vista a nova redação do artigo 219, § 5º, do CPC, determinada pela Lei nº 11.280/2006, tornou-se inequivocamente cabível o reconhecimento de ofício da prescrição, em qualquer grau de jurisdição, por ser tratar de matéria de ordem pública, mesmo para as demandas propostas anteriormente a alteração legislativa, corroborando o entendimento da jurisprudência, que já admitia o seu pronunciamento, por constituir causa extintiva da obrigação, nos termos do artigo 156 do CTN.

E a alteração da lei processual aplica-se imediatamente aos casos ainda não julgados, consoante decidido pela 1ª Turma do STJ no Recurso Especial nº 843.557/RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 20/11/2006, pág. 287.

Prescrição/decadência

De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.° 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Viculante nº 8 do STF.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.° 118/2005, entendia-se que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, considerava-se definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN).

Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou o prazo de vigência de 120 dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.

A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu sobrepor-se de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos aplica-se às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

A Primeira Seção do STJ revisou sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF.

Neste sentido, menciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC N. 118/2005. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS SOMENTE ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005. 1. A jurisprudência do STJ alberga a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, somente incidirá sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC). 2. Este entendimento restou superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (acórdão não publicado), pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. Agravo regimental provido em parte. (AgRg no REsp 1215642/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, julgado em 01/09/2011, DJE de 09/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. O Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ). 2. Não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem a concessão do auxílio-doença. 3. Conforme decidido pela Corte Especial, é inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do disposto em seu art. 3º. 4. O egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo). O Informativo STF 585, de 3 a 7 de maio de 2010, noticiou o voto proferido pela relatora, eminente Ministra Ellen Gracie, que orientou o acórdão. 5. O STF ratificou o entendimento do STJ, no sentido de ser indevida a aplicação retroativa do prazo prescricional qüinqüenal para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para aplicação da novel legislação, entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", e não para os pagamentos realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo. 6. A Primeira Sessão deliberou, na seção do dia 24.08.2011, pela imediata adoção da jurisprudência do egrégio STF. 7. No presente caso, é incontroverso que a impetração ocorreu em janeiro de 2007, devendo, portanto, ser aplicado o prazo prescricional qüinqüenal contado a partir do pagamento indevido, na forma do art. 3º da LC 118/2005. 8. Agravo Regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1250779/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 06/09/2011, DJE de 12/09/2011)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ,

Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.

Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de 10 anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

Já para as ações de mesma espécie ajuizadas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

Convém referir que, na hipótese em comento, a incidência indevida do tributo somente surgiu com a vigência da Lei nº 9.250/1995, que, a partir de 1º de janeiro de 1996, determinou nova incidência do imposto de renda no momento do resgate ou do recebimento da aposentadoria complementar. Logo, neste momento nasce o direito de ação para postular a repetição ou compensação do indébito.

Nesse passo, levando em conta que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, efetuado no período de 01/01/89 a 31/12/95, como dispõe a Lei nº 7.713/88, se as retenções do imposto de renda ocorreram em 31/12/1995, 15/07/1996, 31/10/1997, 30/09/1997 e 31/10/1997, com a aposentadoria da parte autora, em 31/12/2000, 15/07/2001, 31/10/2002, 30/09/2002 e 31/10/2002 foram extintos os indébitos tributários.

Tendo sido ajuizada a ação em 31/05/2010, aplicando-se o preceito contido no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (prazo quinquenal), conclui-se que estão prescritos todos os valores em discussão nessa demanda.

Impõe-se, portanto, pronunciar a prescrição da pretensão da parte autora e julgar o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Por fim, saliento que a interpretação expendida não contraria o artigo 97 da Constituição Federal tampouco a Súmula Vinculante 10 do STF, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta exegese.

Ônus da sucumbência

A parte autora arcará responderá apenas pelas custas e despesas processuais, conforme se infere do seguinte precedente:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS NA DESISTÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA DA AÇÃO DEPOIS DE PROFERIDA A SENTENÇA QUE INDEFERE LIMINARMENTE A PETIÇÃO INICIAL. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO DA AUTORA EM HONORÁRIOS. INEXISTÊNCIA DE ERRO EMBARGÁVEL. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. 1. Nos termos do art. 463 do Código de Processo Civil (norma aplicável também aos tribunais), "publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: I - para lhe corrigir , de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais , ou lhe retificar erros de cálculo; II - por meio de embargos de declaração " (grifou-se). De acordo, ainda, com o art. 535 do mesmo diploma legal, os embargos declaratórios são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal. 2. No acórdão embargado, não se verifica nenhum dos erros sanáveis através de embargos declaratórios, pois esta Turma deixou claro que, segundo a jurisprudência desta Corte, se a desistência da ação ocorre antes da citação, a parte autora responde apenas pelas custas e despesas processuais; se posterior, também responderá pelos honorários advocatícios da parte contrária. 3. A desistência desta ação cautelar ocorreu depois de proferida a sentença de indeferimento liminar da petição inicial, sendo cabível a homologação da desistência da ação, ainda que superveniente à interposição do recurso especial, já que não ocorreram nenhuma das situações previstas no art. 269 do Código de Processo Civil. Na primeira instância, a petição inicial foi liminarmente indeferida, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e não houve citação da parte

ré na forma estabelecida no Título V, Capítulo IV, Seção III, do referido código, razão pela qual é indevida a condenação da autora em honorários advocatícios. Se a parte ré houvesse sido citada, então seria cabível a condenação da autora em honorários, conforme evidenciam os seguintes precedentes: REsp 402.280/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, RSTJ, vol. 163, p. 416; REsp 16.869/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, RSTJ, vol. 32, p. 438; REsp 3.408/RO, 4ª Turma, Rel. Min. Athos Carneiro, RT, vol. 661, p. 198. 4. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.124.420/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.12.2009), mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que, mesmo em caso de adesão do contribuinte a parcelamento tributário, não é possível a extinção do processo, com base no art. 269, V, do CPC, sem que haja manifestação de renúncia ao direito sobre que se funda a ação. 5. Considerando que, no caso, não houve manifestação de renúncia por parte da autora, afasta-se a aplicação do § 4º do art. 1º da Medida Provisória n. 303/2006, cuja verba de sucumbência ali referida pressupõe a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do § 3º, II e III, do mesmo artigo. 6. Embargos declaratórios rejeitados" (EDcl da DESIS no REsp Nº 1.149.398/DF, 2ª Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 29/11/2010)

Dispositivo

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 219, § 5º, na redação da Lei nº 11.280/2006, 269, inciso IV, 515 e 557, todos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***nego seguimento à apelação da parte autora***, mantendo a sentença recorrida na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.
São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000850-68.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000850-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	JOSE LUIZ CHIZOLINI
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00008506820104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ordinária com pedido de antecipação da tutela ajuizada em face da **UNIÃO FEDERAL**, postulando **JOSÉ LUIZ CHIZOLINI** afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte sobre verbas recebidas de forma acumulada em autos de reclamação trabalhista processo nº 2.856/93 que tramitaram perante o Juízo da 47ª Vara do Trabalho da Comarca de São Paulo/SP, bem como a restituição da quantia de R$ 68.476,94, recolhida a esse título na referida demanda em 27/02/2009, em decorrência da expedição do precatório.

Fundamentou seus pedidos de inexigibilidade, argumentando: a) o caráter indenizatório das verbas trabalhistas pagas em atraso (adicional de periculosidade, complementação de aposentadoria, décimo-terceiro salário e horas extraordinárias); b) a aplicabilidade do regime de competência para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente; c) a não incidência sobre os juros de mora.

Atribuído à causa o valor de R$ 8.000,00 em 10/05/2010.

Determinação judicial para o aditamento da inicial.

Requerida dilação de prazo.

O contribuinte interpôs agravo de instrumento para o qual foi dado provimento.

Concedida a gratuidade processual da Lei nº 1.060/50.

O pedido de antecipação da tutela foi deferido parcialmente.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a carência da ação por falta de interesse processual de agir do contribuinte, em virtude da edição da Lei nº 12.350/2010 que acresceu à Lei nº 7.713/88 o artigo 12-A, a natureza salarial das verbas em comento, a aplicabilidade do regime de caixa para a apuração do tributo devido sobre o valor pago acumuladamente e a incidência do imposto sobre as verbas indenizatórias e os juros de mora.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

O Juízo singular acolheu parcialmente os pedidos e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a ré a aplicar o regime de competência para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente e a restituir os valores pagos a maior de acordo com as tabelas e alíquotas próprias a cada retenção, acrescidos de correção monetária desde a data do desembolso pela taxa SELIC, de acordo com o artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, além do reembolso proporcional das custas processuais e do pagamento de honorários advocatícios, estes, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. O contribuinte, ante a sucumbência parcial, foi condenado ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios. Feito não submetido a reexame oficial.

Opostos embargos declaratórios pelo contribuinte, eles foram rejeitados.

Apelou o contribuinte repisando os mesmos argumentos expendidos na inicial e requerendo a isenção do pagamento de custas processuais e da verba honorária advocatícia.

Recorreu também a Fazenda Nacional reprisando a carência da ação quanto ao pedido de aplicabilidade do regime de competência e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 Da Lei Adjetiva Civil.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Remessa oficial

Cumpre observar inicialmente que a União ficou vencida na causa, à qual foi retido a título de IRPF o valor de R$ 68.476,94. Considerando que o valor do débito é superior a sessenta salários mínimos (R$ 30.600,00), incide o CPC, artigo 475, inciso II, em obediência à Súmula 423/STF.

Repercussão geral reconhecida pelo STF

É de se ressaltar ainda que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo STF, quanto à matéria tratada nos autos dos RREE n.ºs 614.406/RS e 614.232/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Preliminares de ausência de prova do recolhimento do tributo, de inexistência de documentos essenciais ao ajuizamento da demanda e de não apresentação de declarações de ajuste do IRPF referentes aos anos-calendários em que foram efetuadas as retenções

Considerando que, nesse momento processual, o provimento jurisdicional limita-se a reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior, é desnecessária a juntada das declarações de ajuste anual do imposto de renda, pois a sentença não quantificou os valores correspondentes ao direito reconhecido.

Evidentemente que esses documentos não consistem em prova do fato constitutivo do direito do autor, bastando a comprovação da condição de contribuinte (STJ, REsp nº 1129418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJe de 29/06/2010). Em caso de procedência, a apuração de todo o valor indevidamente pago dar-se-á na fase de liquidação.

Prescrição/decadência

De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.° 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Vinculante 08/STF.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.° 118/2005, entendia-se que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, considerava-se definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN).
Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que: ***"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."***

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou o prazo de vigência de cento e vinte dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.

A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu sobrepor-se de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos aplica-se às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:
"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o

entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1269570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJe de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.

Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de dez anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

No caso das ações repetitórias propostas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

Por outro lado, convém referir que, na hipótese em comento, a incidência indevida do tributo somente surgiu com o recolhimento indevido. Logo, neste momento nasce o direito de ação para postular a repetição ou compensação do indébito.

Considerando que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, se a retenção do imposto de renda ocorreu em 27/02/2009, com a expedição do ofício precatório, apenas em 27/02/2013 estaria extinto o indébito tributário.

Tendo sido promovida a demanda em 10/05/2010, aplicando-se o preceito contido no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (prazo quinquenal), conclui-se que não há prescrição.

Incidência do IRRF sobre verbas trabalhistas

Defende o contribuinte a natureza indenizatória das verbas recebidas em reclamação trabalhista como um todo, de maneira a afastar a incidência do tributo, nos termos do art. 43 do CTN. Contudo, a tese ora esposada não se coaduna com o entendimento do STJ.

Passo ao exame das verbas tidas indenizatórias decorrentes de condenação em demanda trabalhista.

Adicional de periculosidade
No caso em comento, o pagamento sobre o qual se pretende ver reconhecido a não incidência do imposto de renda é referente a indenização por desgaste orgânico, recebida durante a vigência do contrato de trabalho.

Como é cediço, o caráter indenizatório de certo pagamento não é determinante para que se possa afirmar o afastar a ocorrência do fato gerador do tributo. O acréscimo patrimonial, esse sim, indica a configuração da hipótese de incidência tributária.

Nesse sentido, o pagamento feito pelo empregador a empregado, a título de indenização por desgaste orgânico, na vigência do contrato de trabalho, está sujeito à tributação do imposto de renda, já que importou acréscimo patrimonial e não está beneficiado por qualquer hipótese de isenção prevista em lei (art. 39 do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99), consoante a exegese extraída do artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal.

A jurisprudência do STJ corrobora esse entendimento, conforme se infere dos seguintes precedentes: AgRg no REsp nº 1039260, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado em 04/12/2008, DJE de 15/12/2008; REsp nº 928561, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 02/06/2009, DJE de 29/06/2009.

Como se vê, as verbas referentes aos adicionais de horas extras, noturno, de periculosidade e insalubridade, possuem natureza salarial, de modo a integrar a base de cálculo do imposto de renda.

No tópico, merece reforma a sentença.

Complementação de aposentadoria

O recebimento da complementação temporária de proventos proporciona aos empregados da Ferrovia Paulista S/A - FEPASA uma paridade salarial até o recebimento integral de sua aposentadoria por parte do INSS.

Nessa esteira, a jurisprudência do STJ vem asseverando que, quando a verba recebida a título de aposentadoria incentivada significa um complemento de aposentadoria, oferecido pela empresa, de maneira a garantir ao empregado 100% (cem por cento) do salário líquido recebido na data da adesão ao mencionado plano, inexiste qualquer caráter indenizatório a afastar a incidência do imposto de renda, porquanto a sua natureza de proventos de aposentadoria resta patente. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - VERBAS INDENIZATÓRIAS X VERBAS DE NATUREZA SALARIAL - DISTINÇÃO. 1 a 3 (omissis). 4. Os contribuintes vêm questionando a incidência do tributo nas seguintes hipóteses: a) quando da adesão ao Plano de Demissão Voluntária - PDV (ou Plano de Demissão Incentivada - PDI) ou Plano de Aposentadoria Voluntária - PAV (ou Plano de Aposentadoria Incentivada) - tendo ambos natureza indenizatória, afasta-se a incidência do Imposto de Renda sobre os valores recebidos quando da adesão ao plano e sobre férias, licença-prêmio e abonos-assiduidade não gozados (Súmulas 215 e 125/STJ); b) sobre o resgate ou recebimento de benefício da Previdência Privada - observa-se o momento em que foi recolhida a contribuição: se durante a vigência da Lei 7.713/88, não incide o imposto quando do resgate ou do recebimento do benefício (porque já recolhido na fonte) e se após o advento da Lei 9.250/95, é devida a exigência (porque não recolhido na fonte). c) sobre os valores decorrentes de acordo com o empregador para renúncia ao direito de receber a chamada Aposentadoria Complementar Móvel Vitalícia - ACMV - não é pertinente a tributação, posto se tratar de verba de natureza indenizatória; d) sobre valores recebidos a título de complementação de aposentadoria, decorrente de acordo com o empregador, para manter a paridade com o salário da ativa - assemelhando-se a gratificação por inatividade, é devida a cobrança, por se tratar de verba de natureza salarial (renda, nos termos do art. 43 do CTN). 5. Recurso especial improvido. (STJ, REsp 448843/PE, 2ª Turma, Relatora Ministra ELIANA)

TRIBUTÁRIO. PLANO DE INCENTIVO À APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES. NATUREZA JURÍDICA DE PROVENTOS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 43 DO CTN. I - Inexiste qualquer caráter indenizatório, a afastar a incidência do imposto de renda, quando um complemento de aposentadoria é oferecido pela empresa para incentivar a adesão de seu empregado ao plano de aposentadoria, garantindo-se a ele 100% (cem por cento) do salário líquido recebido na data de sua adesão. II - Hipótese em que evidenciada a natureza de proventos de aposentadoria da verba, motivo por que incidente o imposto de renda, ex vi do disposto no art. 43 do Código Tributário Nacional. III - Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 422569, 1ª Turma, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO)

No mesmo sentido ainda: REsp 673467/RS, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 11/04/2005; REsp 675543/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ de 17/12/2004; REsp 671687/MT, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 14/02/2005; AgRg nos EDcl no REsp nº 671678/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 29/08/2005.

Como é quantia eminentemente salarial que constitui acréscimo patrimonial tributável, representando renda nova que não está reparando nenhum prejuízo, deve sujeitar-se à incidência de tributação pelo IR e, da mesma forma, todos os seus reflexos, no caso, o décimo-terceiro salário.

Merece reforma a sentença no tópico.

décimo-terceiro salário

Encontra-se pacificado o entendimento de que o 13º salário possui natureza remuneratória, tendo a questão sido sumulada pelo STF no verbete 207: ***"gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário."***

Em conformidade com o § 1º do art. 43 do CTN, incluído pela Lei Complementar 104/2001, e o § 4º do artigo 3º da Lei 7.713/88, a tributação independe da denominação dos rendimentos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

De acordo, ainda, com o artigo 16 da Lei 4.506/64, serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado, para fins de incidência do imposto de renda, todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício de empregos, cargos ou funções, tais como as importâncias pagas a título de adicionais, abonos, gratificações e quaisquer outros proventos recebidos do antigo empregador, de institutos, caixas de aposentadorias ou de entidades governamentais, em virtude de empregos, cargos ou funções exercidas no passado, conforme expressamente previstos nos incisos I, II e XI do citado artigo.

Portanto, o décimo-terceiro salário está sujeito ao imposto de renda, visto que configura acréscimo patrimonial e não se encontra beneficiado por isenção.

Especificamente em relação ao décimo-terceiro salário, também denominado gratificação natalina, a incidência do imposto de renda sobre o seu pagamento está reafirmada nos artigos 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CPC, ART. 535 - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO - DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA - INCIDÊNCIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - REEXAME - SÚMULA 07/STJ. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem analisa, ainda que implicitamente, a tese objeto dos dispositivos legais apontados pela parte. 2. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). Dentro deste conceito se enquadram os valores recebidos pelo empregado a título de décimo-terceiro salário ou gratificação natalina, quando da rescisão do contrato de trabalho por iniciativa do empregador. 3. É pacífico nesta corte o entendimento no sentido de que a análise das circunstâncias que levaram a instância de origem a reconhecer a existência de sucumbência recíproca demandaria o reexame de provas, vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (REsp 998274/SP, 2ª Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE de 08/09/2008)
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE INCENTIVO À APOSENTADORIA. ELETROCEEE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROVENTOS. GRATIFICAÇÃO POR INATIVIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que os valores pagos a título de gratificação natalina não têm natureza indenizatória, mas tipicamente salarial, não estando arrolados nas hipóteses de isenção previstas em Lei (art. 39 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto 3.000/99), máxime pelo fato de os arts. 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90 reconhecerem, expressamente, que tais verbas estão compreendidas na hipótese legal da incidência do imposto. 2. (omissis) 3. Recurso Especial a que se nega provimento. (REsp 652265/RS, 2ª Turma, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, Juiz Federal convocado do TRF da 1ª Região, DJE de 11/03/2008)
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE INCENTIVO À APOSENTADORIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. 1. As verbas decorrentes de gratificação natalina (décimo terceiro salário), embora recebidas juntamente com a indenização pela adesão ao Plano de Aposentadoria Incentivada,

enquadram-se na percepção de renda expressa no artigo 43 do CTN, vinculada à noção de acréscimo patrimonial, ensejando a tributação. 2. Os arts. 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90 disciplinaram a matéria, reconhecendo expressamente que tais verbas estão compreendidas na hipótese legal da incidência do imposto. 3. Voto pelo provimento do agravo regimental. (AgRg no REsp 601.435/RS, 1ª Turma, Relator para o acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 30/09/2004)

Para afastar a incidência do imposto de renda sobre a verba em questão com base no entendimento de que estaria fora do campo de incidência delimitado pelo artigo 153, inciso III, da Constituição Federal, far-se-ia necessário declarar inconstitucionais os incisos I, II e XI do art. 16 da Lei Federal 4.506/64, o que somente poderia ser feito com observância do disposto no artigo 97 da Magna Carta, consoante enuncia a Súmula Vinculante 10/STF ("Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.").

Mas não é o caso, dada a compatibilidade daqueles incisos do citado artigo 16 da Lei 4.506/64 com o conceito de renda adotado pelos artigos 43 do CTN e 153, III, da Lei Fundamental.

Merece reforma a sentença no tópico.

Horas extraordinárias e seus reflexos

As horas extras remuneram serviço prestado além do horário convencional estipulado para o trabalho. Possuem, portanto, nítido caráter remuneratório. Tais parcelas não indenizam um direito não fruído pelo empregado, compondo o salário para todos os efeitos legais.

Como é quantia eminentemente salarial que constitui acréscimo patrimonial tributável, representando renda nova que não está reparando nenhum prejuízo, deve sujeitar-se à incidência de tributação pelo IR e, da mesma forma, todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias gozadas e 13º salário.

Nesse sentido, se consolidou a jurisprudência do STJ: ***"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR HORAS EXTRAS. TRABALHADAS - IHT. PETROBRÁS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. 1. Os valores recebidos a título de verba indenizatória sobre horas extras trabalhadas - 'Indenização por Horas Trabalhadas - IHT' - pagos a funcionário da Petróleo Brasileiro S.A - Petrobrás possuem natureza remuneratória, devendo sofrer a incidência do imposto de renda. 2. Não é o nomen juris, mas a natureza jurídica da verba que definirá a incidência tributária ou não. O fato gerador de incidência tributária sobre renda e proventos, conforme dispõe o art. 43 do CTN, é tudo que tipificar acréscimo ao patrimônio material do contribuinte. 3. O caso em questão não se amolda às possíveis isenções de imposto de renda previstas no art. 6°, V, da Lei 7.713/88, bem como no art. 14 da Lei 9.468/97. 4. Precedentes da Primeira Seção deste Tribunal: EREsp 695.499/RJ, Rel. Min. Herman Benjamim, em 09/05/2007; EREsp 670514/RN, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 16.06.2008, p. 1. 5. Embargos de divergência providos. (STJ, Primeira Seção, EREsp 979765/SE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, unânime, DJe 01/09/2008)***
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PETROBRÁS. HORAS-EXTRAS. INDENIZAÇÃO DE HORAS TRABALHADAS. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os 'acréscimos patrimoniais', assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. A Primeira Seção, no julgamento do recurso dos Embargos de Divergência 695.499/RJ (Min. Herman Benjamin, DJ de 24.09.07), assentou o entendimento de que o pagamento a título de horas extraordinárias, ainda que efetuado por força de acordo coletivo, configura acréscimo patrimonial e, portanto, é fato gerador de imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido. (STJ, Primeira Turma, REsp 904057/RN, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, unânime, DJe 15/05/2008)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. TEMA JULGADO PELO STJ SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ART. 43 DO CTN. VERBAS RECEBIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, pagos em razão de decisão judicial prolatada no âmbito de reclamatória trabalhista têm natureza jurídica indenizatória, não incidindo, portanto,

imposto de renda, nos termos da isenção prevista no art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 2. Questão pacificada pela Primeira Seção desta Corte, por maioria, na assentada de 28.9.2011, sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1.227.133-RS, Relator para Acórdão Min.Cesar Asfor Rocha, DJe 19.10.2011). 3. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal das recorrentes, de maneira a atrair a incidência das Súmulas 282 e 356/STF, sobretudo ante a ausência de oposição dos cabíveis embargos declaratórios a fim de suprir a omissão do julgado. 4. A Corte regional reconheceu a incidência do imposto de renda sobre as verbas relativas a horas extras e todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias, 13º salário e aviso prévio, entendimento que se coaduna com os precedentes desta Corte. 5. O acórdão regional nada discorreu sobre a incidência da exação sobre o adicional noturno, o que inviabiliza a análise do pleito nessa instância recursal. Agravos regimentais improvidos." (AgRg no REsp nº 1226211/PR, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, julgado em 17/11/2011, DJe de 23/11/2011)

Merece reforma a sentença no tópico.

Incidência mês a mês do imposto de renda sobre verbas recebidas acumuladamente

Controverte-se acerca da exigibilidade do IRRF sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente em ação trabalhista. Dessa forma, estamos diante de um caso de não incidência tributária, e não de isenção como alega a União.

Dispõe, com efeito, o artigo 43 do CTN: ***"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II, § 1º e 2º - (omissis)."***

O art. 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina: ***"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário. § 1º. (omissis). § 2°. Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento."***

Por sua vez, os artigos 12 da Lei nº 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que, quando os rendimentos forem recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos.

Em que pese a determinação imposta pelo artigo 111 do CTN, consistente na exigência de interpretação literal da legislação tributária que outorgue isenção, tenho que essa regra não pode ser aplicada isoladamente, nem entendida como obstáculo a uma interpretação teleológica.

PAULO DE BARROS CARVALHO leciona: ***"O desprestígio da chamada interpretação literal, como critério isolado da exegese, é algo que dispensa meditações mais sérias, bastando argüir que, prevalecendo como método interpretativo do direito, seríamos forçados a admitir que os meramente alfabetizados, que sabe com o auxílio de um dicionário de tecnologia jurídica, estariam credenciados a elaborar as substâncias das ordens legisladas, edificando as proporções do significado da lei. (...) O jurista, que nada mais é que um lógico, o semântico e o pragmático da linguagem do direito, há de debruçar-se sobre os textos, quantas vezes obscuros, contraditórios, penetrados de erros e imperfeições terminológicas, para construir a essência dos institutos, surpreendendo, com nitidez, a função da regra, no implexo do quadro normativo. E, à luz dos princípios capitais, que no campo tributário se situa ao nível da Constituição, passa a receber a plenitude do comando expedido pelo legislador, livre de seus defeitos e apto a produzir as conseqüências que lhe são peculiares."(CARVALHO, Paulo de Barros, Curso de Direito Tributário, Editora Saraiva, São Paulo, 2000, pág. 104)***

A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

HUGO DE BRITO MACHADO adverte: ***"Quando afirmamos que o conceito de renda envolve acréscimo patrimonial, como o conceito de proventos também envolve acréscimo patrimonial, não queremos dizer que***

escape à tributação a renda consumida. O que não se admite é a tributação de algo que na verdade em momento algum ingressou no patrimônio, implicando incremento do valor líquido deste. Como acréscimo há de se entender o que foi auferido, menos parcelas que a lei, expressa ou implicitamente, e sem violência à natureza das coisas, admite sejam diminuídas na determinação desse acréscimo." (Curso de Direito Tributário, 19ª edição, Malheiros, pág. 263)

Na hipótese dos autos, se houve aquisição de disponibilidade econômica, não foi, porém, nos termos em que tributada. Se a parte autora tivesse percebido os valores na época própria, não haveria montante a ser retido, ou este seria, ao menos, menor, devido ao correto enquadramento das alíquotas.

Não se pode, então, descontar dos valores pagos em parcela única - em razão de reconhecimento do direito aos pagamentos em reclamação trabalhista - o imposto de renda na fonte sob alíquota máxima, quando o tributo, se devido fosse, o seria a uma alíquota menor, se considerado o pagamento individualizado, ou seja, mês a mês.

Na verdade, se aprofundarmos a análise do acontecimento que originou o pagamento na ação trabalhista, verifica-se que o patrimônio da parte autora foi simplesmente recomposto.

Cuida-se de verbas que já deveriam ter sido pagas, regularmente, no âmbito administrativo, cujo inadimplemento privou o trabalhador do recebimento no valor correto, obrigando-o a invocar a prestação jurisdicional para fazer valer o seu direito.

Dessa forma, a incidência do imposto de renda tal como pugnado pela União ofende o princípio da isonomia tributária (CF, art. 150, II). Por outro lado, cumpre observar que o IRRF deve ser calculado de forma graduada, por força do princípio da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º). Não é o que ocorreu no caso dos autos, em que o montante tributado não corresponde à capacidade contributiva da parte autora.
Nesse exato sentido já se manifestou a jurisprudência do STJ favoravelmente à aplicação do regime de competência: REsp 723196/RS, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 30/05/2005; REsp 758779/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 22/05/2006; REsp 783724/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/8/2006; REsp 613996/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 15/06/2009; AgRg no REsp 1069718/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 25/05/2009.

Por fim, essa questão restou definida pela E. Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1118429/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1118429/SP, 1ª Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 24/03/2010, DJe de 14/05/2010)

Infere-se que a expressão "rendas e proventos de qualquer natureza" deve ser interpretada como acréscimo ao patrimônio de uma pessoa, não devendo incidir o imposto de renda sobre verbas de natureza indenizatória, que visam a repor uma perda, recompor o patrimônio, e não acrescê-lo.

Portanto, as tabelas e as alíquotas do IR aplicáveis devem ser aquelas vigentes no momento em que a parte autora deveria ter recebidos as parcelas correspondentes, tendo ela direito à restituição dos valores pagos a maior, corrigidos monetariamente pelos indexadores econômicos previstos nesta decisão.

Lei nº 12.350/2010

No caso dos autos a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pela parte autora nos ano-calendário 2009. Não incidem, portanto, as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do

referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos aqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

No entanto, o objetivo da norma é exatamente dar operatividade às reiteradas decisões judiciais que reconheceram a aplicabilidade do regime de competência a casos como o que ora se examina.

Diante da jurisprudência pacificada do STJ, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Conforme se pode depreender, o benefício alcançado pelo contribuinte na via judicial é maior do que o benefício introduzido pela novel legislação, porquanto esta acaba por fazer uma média mensal dos rendimentos acumulados recebidos pelo contribuinte e aplica a tabela progressiva do IR vigente na época do recebimento da verba, e não a tabela progressiva do IR do período a que se referem os rendimentos acumulados recebidos.

A Lei nº 12.350/10 e a IN nº 1.127/11 da RFB desconsideram a situação fiscal que o contribuinte possuía na época a que se referem os rendimentos acumulados, tais como despesas dedutíveis e, eventualmente, se este contribuinte não utilizou o regime simplificado da tributação do IRPF (Declaração Simplificada de Ajuste Anual).
Logo é notório o interesse do contribuinte em ajuizar demandas como a de que tratam os autos, mesmo após a entrada em vigor da Lei nº 12.350/10 e da IN nº 1.127/11.

Merece reforma a sentença no tópico.

Juros moratórios

A União alega que os juros de mora são acessórios, possuindo a mesma natureza do principal; assim, se a natureza da verba principal é salarial e, portanto, qualificada para a incidência de imposto de renda, os juros devem receber o mesmo tratamento jurídico.
Preconiza a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do artigo 43, § 3º, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999, que reproduz o parágrafo único do artigo 16 da Lei nº 4.506/1964:

"Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como: (omissis)
Parágrafo único. Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo."

O entendimento defendido pela União merece reflexão sobre a hipótese fática de que trata o dispositivo supracitado.

A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

Na hipótese dos autos, entendo que os valores pagos a título de juros moratórios, por força de reclamatória trabalhista, correspondem aos danos emergentes, ou seja, aquilo que o credor perdeu em virtude da mora do devedor.

Houve a concreta diminuição do patrimônio da parte autora, por ter sido privada de perceber o salário de forma integral, no tempo em que deveria ter sido adimplido. A corroborar este entendimento, colaciono o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DAS RAZÕES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STJ. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. DISTINÇÃO ENTRE INDENIZAÇÃO POR DANO S AO PATRIMÔNIO MATERIAL E AO PATRIMÔNIO IMATERIAL. PRECEDENTES (RESP 674.392-SC E RESP 637.623-PR). EXISTÊNCIA DE NORMA DE ISENÇÃO (ART. 6º, V, DA LEI 7.713/88). AVISO PRÉVIO CONTRATUAL. INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. HONORÁRIOS. SÚMULA 07/STJ. 1. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ. 2. Não merece ser conhecido o recurso especial que não ataca o fundamento que, por si só, sustenta a decisão recorrida. Aplicação analógica da Súmula nº 283 do STF. 3. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 4. O pagamento de indenização pode ou não acarretar acréscimo patrimonial, dependendo da natureza do bem jurídico a que se refere. Quando se indeniza dano efetivamente verificado no patrimônio material (= dano emergente), o pagamento em dinheiro simplesmente reconstitui a perda patrimonial ocorrida em virtude da lesão, e, portanto, não acarreta qualquer aumento no patrimônio. Todavia, ocorre acréscimo patrimonial quando a indenização (a) ultrapassar o valor do dano material verificado (= dano emergente), ou (b) se destinar a compensar o ganho que deixou de ser auferido (= lucro cessante), ou (c) se referir a dano causado a bem do patrimônio imaterial (= dano que não importou redução do patrimônio material).5. Precedentes: REsp 782.646/PR, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 05.12.2005; REsp 706.817/RJ, Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 28.11.2005; REsp 671.583/SE, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 21.11.2005; e AgRg no Ag 672.779/SP, Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 26.09.2005.(...)"(STJ, REsp 752223/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Turma, DJ de 03.04.2006, pág. 262)

Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente, nos termos dos artigos 404 do Código Civil de 2002 e 1061 do Código Civil pretérito, que visa simplesmente a restaurar o patrimônio lesado no estado em que anteriormente se encontrava.

Em se tratando de mera recomposição do patrimônio do contribuinte, inexistindo qualquer acréscimo ou incremento, evidentemente não se configura a situação de fato prevista no art. 43 do CTN, que constitui o fato gerador do imposto de renda.

Portanto, há de se diferenciar o caso em que os juros são pagos como consequência da inexecução da obrigação por parte do empregador, durante a vigência da relação de trabalho, do pagamento de juros de mora em sede de demanda trabalhista, que consubstanciam danos emergentes.

Na primeira hipótese, é plenamente aplicável o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, já que os juros de mora são meros acessórios do principal. No segundo caso, contudo, não incide o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, pois os juros são indenizatórios e independem do principal.

O fundamento da nova jurisprudência é o art. 404, parágrafo único, do Código Civil de 2002, que diz que os juros de mora são de natureza indenizatória, independentemente da natureza do principal, quando correspondem a perdas e danos.

Foi o que decidiu o STF em assentada administrativa versando sobre juros de mora sobre a diferença de URV devida aos seus servidores (Decisão nº 323.526, de 21/02/2008). No mesmo sentido, agora em sede judicial, a decisão do Ministro MARCO AURÉLIO, na ACO nº 369/SP, publicada no DJ de 13/11/2002. Igualmente, a decisão do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, no RE 591085-QO-RG/MS, DJe de 20/02/2009.

No tocante à natureza dos juros decorrentes de perdas e danos, impende mencionar o Recurso Especial nº 1.037.452/SC, da E. 2ª Turma do STJ, com acórdão da lavra da Ministra ELIANA CALMON, publicado em 10/06/2008, que decidiu o seguinte:

"(...)
Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte: As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional. Parágrafo único. Provado que os juros

da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.
(omissis)
Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a FAZENDA, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine. A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora. Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice.
(omissis)"

O entendimento que ora sustento é salutar, pois se alinha a jurisprudência do STJ e ao que já vem sendo decidido pela Justiça Trabalhista, na esteira da Orientação Jurisprudencial nº 400, da Subseção I da Seção especializada em Dissídios Individuais - SDI1, do TST, que tem a eficácia de impedir a interposição de recurso de revista. Confira-se:

"OJ-SDI1-400. IMPOSTO DE RENDA. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. NÃO INTEGRAÇÃO. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010) "Os juros de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação de pagamento em dinheiro não integram a base de cálculo do imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da obrigação inadimplida, ante o cunho indenizatório conferido pelo art. 404 do Código Civil de 2002 aos juros de mora".

A questão foi pacificada pela Primeira Seção do STJ, por maioria, na assentada de 28/09/2011, sob o regime do art. 543-C do CPC, ao julgar os EDcl no REsp 1227133-RS, Relator para acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJe de 02/12/2011.

Na ocasião, o Ministro Relator Teori Albino Zavascki deu parcial provimento ao recurso especial, por entender que os juros de mora não se destinam à cobertura de nenhuma espécie de dano emergente, por força dos arts. 1.061 do Código Civil pretérito e 404 do Código Civil de 2002. Desse modo, tais juros acarretariam real acréscimo patrimonial do credor, sujeitando-se à incidência de imposto de renda.

O Ministro Cesar Asfor Rocha divergiu do Ministro Relator, registrando que "os juros de mora pagos por força de lei, sem necessidade de comprovação dos prejuízos recompostos (heterogêneos), materiais e imateriais, não são tributáveis porque não identificáveis quais tipos de rendas foram indenizadas".

Por sua vez, o Ministro Mauro Campbell Marques, que também acompanhou a divergência, salientou que "os juros de mora são produto da própria mora, do ato ilícito contratual ou extracontratual praticado por outrem. É a qualidade de toda a verba indenizatória. Não se trata aí de emprego de capital, mas de ressarcimento, indenização. Coisa completamente distinta é investir o capital em algo com a perspectiva de retorno. Diferem assim dos juros remuneratórios, que são, estes sim, o produto do capital investido. Portanto, data vênia dos que pensam do modo contrário, a tributação dos juros de mora somente pode ser a título de acréscimo patrimoniais (proventos de qualquer natureza), não se amoldando à hipótese prevista no inciso I, mas sim no inciso II do art. 43, do CTN". Ponderou ainda que, "se a verba é indenizatória e decorre da mora perpetrada no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, havendo lei que preveja o seu pagamento, há que se reconhecer a isenção prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88".

Por fim, o Ministro Arnaldo Esteves Lima, que também acompanhou o voto divergente, salientou que "os juros de mora pagos em virtude de decisão judicial proferida em ação de natureza trabalhista, devidos no contexto de rescisão de contrato de trabalho, por se tratar de verba indenizatória paga na forma da lei, são isentos do imposto de renda, por força do art. 6º, V, da Lei 7.1713/88".

Tal posicionamento é, agora, pacífico na Primeira Seção do STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1089720/RS encerrou a controvérsia decidindo pela não incidência de imposto de renda sobre os juros moratórios legais, em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla. Veja-se a ementa do julgado, publicada no DJe de 28/11/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia ". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel .p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. . O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); l Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido." (STJ, REsp 1.089.720/RS, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 10/10/2012, DJe de 28/11/2012)

Registre-se, portanto, que os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, devidos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, pagos em razão de decisão judicial proferida no âmbito de reclamatória trabalhista, têm natureza jurídica indenizatória, não incidindo, portanto, imposto de renda, nos termos da isenção prevista no art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

Repare-se que não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF, art. 150, § 6º c/c CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor pago, inexistindo qualquer violação aos artigos 43 e 111 ambos do CTN.

Por fim, saliento que a interpretação expendida está em conformidade com o art. 111 do CTN, inclusive porque o art. 16 da Lei nº 4.506/1964 não outorga isenção, e tampouco contraria o art. 97 da Constituição e a Súmula Vinculante 10/STF, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta interpretação.
Não há falar, aqui, em interpretação ampliativa da hipótese de isenção prevista na legislação de regência, porque não se trata, no caso, de isenção, mas, sim, de não incidência.

Cabe destacar que esses dois institutos são figuras distintas: ***"isenção é a exclusão, por lei, de parcela da hipótese de incidência, ou suporte fático da norma de tributação, sendo objeto de isenção a parcela que a lei retira dos fatos que realizam a hipótese de incidência da regra de tributação. A não incidência, diversamente, configura-se em face da própria norma de tributação, sendo objeto da não incidência todos os fatos que não estão abrangidos pela própria definição legal da hipótese de incidência" (MACHADO, Hugo de Brito, obra citada, págs. 186/187).***

Inexiste, portanto, acréscimo de riqueza nova ao patrimônio já existente, o qual, simplesmente, é recomposto ao estado anterior sem o incremento líquido imprescindível à caracterização de renda. Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente.

Forma de restituição do indébito de IRRF

O imposto de renda é tributo cujo fato gerador é de natureza complexa, motivo por que impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte.

As retenções na fonte são meras antecipações do pagamento do imposto presumivelmente devido, a ser apurado em declaração de ajuste anual, apresentada sempre no exercício financeiro seguinte ao da percepção dos rendimentos.

Surge, então, para a RFB a obrigação de rever a declaração de renda correspondente, apurando o valor efetivamente devido, ou, ainda, se já houve aproveitamento parcial ou total do crédito, lançando eventuais diferenças contra o contribuinte.

Aliás, a declaração retificadora, se apresentada à Receita Federal do Brasil, provavelmente não se prestaria para o fim colimado, porquanto os valores corrigidos serão discrepantes dos informados pelo agente responsável por reter o imposto de renda, ocasionando o retardamento da devolução no processo administrativo-fiscal.
A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no artigo 165 do CTN, que assegura ao contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo.

É facultado ainda ao contribuinte manifestar a opção pela compensação do crédito, na forma do artigo 170 daquele Código.

A restituição do indébito pode ocorrer através de execução de sentença (CPC, art. 730), via requisição de pequeno valor ou precatório (CF, art. 100) ou na esfera administrativa, através de declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente, observados os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e a correção monetária dos valores recolhidos indevidamente desde a retenção.

A ocorrência de restituição, total ou parcial, por via de declaração de ajuste, é matéria de defesa que compete ao devedor alegar e provar na fase de liquidação da sentença.

É recomendável, sem dúvida, que o credor, ao apresentar seus cálculos de liquidação, desde logo desconte o que eventualmente lhe foi restituído pela via das declarações de ajuste, o que só virá em seu proveito, pois evitará o retardamento e os custos dos embargos à execução. Mas tal ônus não lhe pode ser imposto.

A prova de fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito declarado pela sentença deve ser feita após a liquidação, ocasião em que serão confrontados os cálculos apresentados pelo credor.

Cabe à executada, todavia, demonstrar pormenorizadamente os erros ou excesso constatados na conta exequenda,

visto que a Fazenda, a partir dos dados obtidos nas declarações de rendimentos do contribuinte e de imposto retido na fonte, pode verificar o imposto retido na fonte e declarado, bem como saber se tal valor já foi devolvido administrativamente.

Neste sentido, colho os seguintes precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS E LICENÇA-PRÊMIO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. AJUSTE ANUAL DO TRIBUTO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO PARA FINS DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, por reconhecer a incidência do imposto de renda sobre o 13º salário. 2. O art. 333, I e II, do CPC, dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito e o réu, a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. In casu, os autores fizeram prova do fato constitutivo de seu direito - a comprovação da retenção indevida de imposto de renda sobre férias, abono-assiduidade, e licença-prêmio, não gozadas em função da necessidade do serviço, os quais constituem verbas indenizatórias, conforme já está pacificado no seio desta Casa Julgadora (Súmulas acima citadas). 3. A juntada das declarações de ajuste, para fins de verificação de eventual compensação, não estabelece fato constitutivo do direito do autor, ao contrário, perfazem fato extintivo do seu direito, cuja comprovação é única e exclusivamente da parte ré (Fazenda Nacional). Ocorrendo a incidência, na fonte, de retenção indevida do adicional de imposto de renda, não há necessidade de se comprovar que o responsável tributário recolheu a respectiva importância aos cofres públicos. 4. Não se pode afastar a pretensão da restituição via precatório, visto que o contribuinte poderá escolher a forma mais conveniente para pleitear a execução da decisão condenatória, deste, por meio de compensação ou restituição via precatório. Precedentes desta Corte. 5. "Tributário. Repetição de Indébito. Imposto de Renda Retido na Fonte. Férias não gozadas. Natureza indenizatória. Não-incidência. Desnecessidade de comprovação pelo contribuinte de que não houve compensação dos valores indevidamente retidos na declaração anual de ajuste. Orientação sedimentada em ambas as Turmas da 1ª Seção" (Resp nº 733104/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 09/05/2005). 6. "Tratando-se de ação de repetição de indébito, a restituição deve ser feita pela regra geral, observado o art. 100 da CF/88, descabendo ao Tribunal modificar o pedido, determinando a retificação da declaração anual de ajuste" (REsp nº 801218/SC, 2ª Turma, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 22/03/2006). 7. Agravo regimental provido, para dar parcial provimento ao recurso especial. (AgRg no Ag 758453/PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, DJ 03/08/2006 página 214)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE COM O VALOR APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO EXCESSO. SÚMULAS 7/STJ E 282/STF. I - Esta Corte tem entendimento no sentido da possibilidade da discussão quanto à compensação da quantia objeto da restituição do indébito tributário, com valores recolhidos em período anterior sob o mesmo título, qual seja, imposto de renda sobre verbas indenizatórias, em execução fundada em título judicial. II - Na hipótese, não há que se falar em preclusão, uma vez que a matéria afeita ao excesso de execução poderá ser verificada quando da apuração do quantum debeatur, na fase de liquidação de sentença, podendo ser alegada pela embargante, nos embargos à execução, qualquer questão impeditiva, modificativa e extintiva da obrigação, a teor do art. 741, inciso VI, do CPC. Precedentes: EREsp nº 779.917/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01/08/06, REsp nº 829.182/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/06/2006, REsp nº 782.777/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 08/05/2006, REsp nº 778.110/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/04/2006, REsp nº 770.858/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/04/2006 e REsp nº 742.242/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/10/05. III- O exame, em autos de Recurso Especial, sobre a efetiva existência de valores restituídos esbarra nos enunciados das súmulas 7/STJ e 282/STF, pois não houve debate pelo aresto a quo sobre a questão. IV - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 980107/DF, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJ de 13/12/2007, página 336)

Ressalte-se que nos termos do artigo 34 da Resolução nº 168/2011 do E. CJF, a retenção do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente (RRA) relativos aos anos-calendário anteriores ao do momento do saque, de que trata o art. 12-A da Lei nº 7.713/1988 (incluído pela Lei nº 12.350/2010), é efetuada quando do pagamento do requisitório ao beneficiário ou seu representante legal.

Ainda, consoante o artigo 62 da citada Resolução, é obrigatório o preenchimento dos dados relativos aos rendimentos recebidos acumuladamente (RRA) de requisições de pequeno valor e precatórios (independentemente do valor por beneficiário), elaborados a partir de 01/07/2012 e 02/07/2012, respectivamente.

Não se caracteriza a preclusão, pelo fato de não ter sido provada a compensação ou a restituição no processo de conhecimento, porque, como já explicitado, a sentença proferida foi ilíquida.

Atualização monetária do indébito

A atualização monetária incide desde a data da retenção indevida do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação (Súmulas 162 e 188/STJ).

Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos ou créditos de natureza tributária, constantes da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal: ORTN até fevereiro de 1986; OTN de março de 1986 a janeiro de 1989; BTN de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991; INPC de março a dezembro de 1991; UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, além dos expurgos inflacionários.

Em virtude da regra do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/1996 deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora, pois a referida taxa já os inclui.

Por não se tratar das matérias enumeradas no art. 146, inciso III, da Constituição Federal, reservadas à lei complementar, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, revogou o art. 167, parágrafo único, do CTN, passando a fluir somente a SELIC sobre os valores a serem restituídos ou compensados.

Quanto aos juros de mora é importante se apreciar a questão frente à Lei 9.494/1997, artigo 1º-F, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180/2001 que os fixou em 6% sobre as condenações impostas à Fazenda para pagamento de seus funcionários públicos.

Contudo, posteriormente a Lei 11.960/2009 no artigo 5º alterou o artigo 1º-F, determinando a aplicação dos índices e juros da caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública independente de sua natureza, como se segue:

"Art. 1º - F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança"

Ressalto não desconhecer o julgamento da Primeira Turma do STF, proferido em sede de Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 633138/DF, em 04/09/2012, de relatoria do Ministro LUIZ FUX. Na ocasião ficou assentado não ser aplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 quando se cuidar de verba indenizatória requerida à Fazenda Pública.

Porém, os Ministros da Corte Especial do STJ, no REsp nº 1205946/SP, julgado em 19/10/2011, sob o regime do artigo 543-C do CPC, decidiram pela imediata aplicação da Lei nº 11.960/2009, nos processos em andamento, em observância ao principio do *tempus regit actum* ao entendimento de que os juros de mora como consectário legal da condenação principal têm natureza processual.

Neste sentido a orientação do STJ é de que a correção monetária e os juros de mora são regidos por normas de ordem pública, de natureza eminentemente processual e, por isto são aplicáveis aos processos em julgamento, após a alteração da lei, sem que tal represente *reformatio in pejus*.

Honorários da sucumbência

Relativamente à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, tem decidido o E. STJ que inexiste vinculação aos limites percentuais estabelecidos no parágrafo 3º do artigo 20 do CPC, tampouco a obrigação de o magistrado adotar como base de cálculo dessa verba o valor dado à causa ou à condenação.

Nesse sentido: REsp 726.265/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 30/04/2007; RESP 1117685/MT,

Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 11/02/2010. O entendimento desta Turma vem sendo pacificado no sentido de remunerar adequadamente o Advogado, ajustando-se a sucumbência com os valores praticados pelo mercado de trabalho.

Tendo em vista que a lide envolve ente público, a moderação deve imperar, adotando-se valor que não onere demasiadamente o vencido e remunere merecidamente o patrono do vencedor na demanda.

Observando o art. 20, § 4º, do CPC, bem como considerando o valor da causa, a quantia de R$ 800,00 (oitocentos reais), corrigida monetariamente a partir do ajuizamento da ação (Súmula 14/STJ), na forma da Resolução CJF nº 134/2010, atende a ambos os critérios, não representando valor exorbitante, nem acarretando aviltamento à dignidade profissional do Advogado.

Custas processuais

Quanto às despesas processuais, verifica-se que a União é isenta do seu pagamento por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título (art. 4º, parágrafo único). No caso, contudo, sem condenação a ressarcimento de custas, uma vez que a parte autora não as recolheu, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (Lei nº 1.060/50, art. 12).

Dispositivo

Em face do exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil e na Súmula 253/STJ, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***dou parcial provimento às apelações do contribuinte e da Fazenda***, bem como à **remessa oficial** tida por ocorrida para acolher parcialmente os pedidos e julgar o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do mesmo Código, condenando a União a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-62.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001859-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	JOAO MALDONADO
ADVOGADO	:	MARIA ANGELINA ZEN PERALTA e outro
No. ORIG.	:	00018596220104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ordinária em face da **UNIÃO FEDERAL**, postulando **JOÃO MALDONADO** afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte e incidente sobre valores recebidos acumuladamente em autos de ação revisional de benefício previdenciário processo nº 1999.61.17.004690-1 que tramitaram perante o Juízo da 1ª Vara Federal da 17ª Subseção Judiciária de Jaú/SP, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título na referida demanda em 29/03/2007.

Fundamentou seus pedidos de inexigibilidade, argumentando: a) o caráter indenizatório da verba paga em atraso pelo INSS; b) a aplicabilidade do regime de competência para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente; c) a não incidência sobre os juros de mora.

Atribuído à causa o valor de R$ 8.000,00 em 03/11/2010.

Concedida a gratuidade processual da Lei nº 1.060/50.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a aplicabilidade do regime de caixa para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente, a natureza remuneratória dos juros de mora, a correção monetária do indébito pelos indexadores econômicos ORTN/OTN/BTN/UFIR/SELIC e a incidência dos juros moratórios, à taxa de 1% ao mês, contados do trânsito em julgado, a teor da Súmula 188/STJ.

Houve réplica.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

Foram juntados documentos e sobre eles as parte se manifestaram.

O Juízo singular acolheu os pedidos e julgou o processo com resolução do mérito na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a restituir o indébito do imposto de renda de acordo com as tabelas e alíquotas próprias a cada retenção, acrescido de correção monetária e juros de mora, nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 800,00 (oitocentos reais). Sem custas na forma da Lei nº 9.289/96. Feito não submetido a reexame oficial.

Apelou a União, aduzindo preliminarmente que a questão posta a desate encontra-se em discussão no STF, através dos RREE nºs 614.406/RS e 614.232/RS, submetidos à sistemática de repercussão geral do artigo 543-B do CPC. No mérito, sustentando ser plenamente cabível a incidência do IRRF e incidente sobre a totalidade dos proventos recebidos acumuladamente em virtude de decisão judicial (regime de caixa).

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.
A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

A hipótese em comento comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que

passo a analisar topicamente.

Repercussão geral reconhecida pelo STF

É de se ressaltar preliminarmente que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo STF, quanto à matéria tratada nos autos dos RREE n.ºs 614.406/RS e 614.232/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Remessa oficial

Inicialmente, cumpre observar que a Fazenda Nacional ficou vencida na causa, à qual foi atribuído o valor de R$ 8.000,00. Considerando o valor da causa ou débito é inferior a sessenta salários mínimos (R$ 30.600,00), incide o Código de Processo Civil, artigo 475, parágrafo 2º.

Preliminares de falta de prova do recolhimento do tributo, inexistência de documentos essenciais ao ajuizamento da repetição e ausência de declaração retificadora do IRPF

Considerando que, nesse momento processual, o provimento jurisdicional limita-se a reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior, é desnecessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do imposto de renda no momento da propositura da ação, bastando a comprovação da condição de contribuinte (STJ, REsp nº 1129418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJE de 29/06/2010).

Em caso de procedência, a apuração de todo o valor indevidamente pago dar-se-á na fase de liquidação.

Prescrição/decadência

De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.° 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Vinculante 08/STF.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.° 118/2005, entendia-se que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, considerava-se definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN).

Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."
Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou o prazo de vigência de cento e vinte dias e

determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.

A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu sobrepor-se de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos aplica-se às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do

ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1269570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJe de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.

Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de dez anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

No caso das ações repetitórias propostas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

Por outro lado, convém referir que, na hipótese em comento, a incidência indevida do tributo somente surgiu com o recolhimento indevido. Logo, neste momento nasce o direito de ação para postular a repetição ou compensação do indébito.

Considerando que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, se a retenção do imposto de renda ocorreu 29/03/2007, apenas em 29/03/2012 estaria extinto o indébito tributário.

Tendo sido promovida a demanda em 03/11/2010, aplicando-se o preceito contido no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (prazo quinquenal), conclui-se que não há prescrição.

IRRF sobre verba recebida acumuladamente

Controverte-se acerca da incidência do IRRF sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente em ação judicial de natureza previdenciária.

Dispõe, com efeito, o artigo 43 do Código Tributário Nacional:

"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II, § 1º e 2º - (omissis)."

O art. 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:
"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário § 1º (omissis). § 2° Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento."

Por sua vez, os artigos 12 da Lei n. 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que, quando os rendimentos forem recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, estes devem ser interpretados em consonância com os

princípios constitucionais.

No caso em tela, percebe-se que o contribuinte recebeu seus rendimentos de forma acumulada, em valor que não representa a sua renda mensal.

Em razão de tal circunstância, acabou sofrendo tributação maior do que a de seus pares, os quais obtiveram as parcelas integrais de seus salários na época correta.

Ora, todos os referidos contribuintes encontravam-se ou, ao menos, deveriam se encontrar em situação análoga, o que não poderia dar ensejo a um regime tributário distinto, discriminatório inclusive do sujeito já outrora lesado pelo Poder Público.

Dessa forma, a incidência do imposto de renda tal como pugnado pela União ofende o princípio da isonomia tributária.

Por outro lado, cumpre observar que o IRRF deve ser calculado de forma graduada, por força do princípio da capacidade contributiva.

Não é o que ocorreu no caso dos autos, em que o montante tributado não corresponde à capacidade contributiva do contribuinte.

Em que pese a determinação imposta pelo artigo 111 do CTN, consistente na exigência de interpretação literal da legislação tributária que outorgue isenção, tenho que essa regra não pode ser aplicada isoladamente, nem entendida como obstáculo a uma interpretação teleológica.

PAULO DE BARROS CARVALHO leciona:

"O desprestígio da chamada interpretação literal, como critério isolado da exegese, é algo que dispensa meditações mais sérias, bastando argüir que, prevalecendo como método interpretativo do direito, seríamos forçados a admitir que os meramente alfabetizados, que sabe com o auxílio de um dicionário de tecnologia jurídica, estariam credenciados a elaborar as substâncias das ordens legisladas, edificando as proporções do significado da lei. (...) O jurista, que nada mais é que um lógico, o semântico e o pragmático da linguagem do direito, há de debruçar-se sobre os textos, quantas vezes obscuros, contraditórios, penetrados de erros e imperfeições terminológicas, para construir a essência dos institutos, surpreendendo, com nitidez, a função da regra, no implexo do quadro normativo. E, à luz dos princípios capitais, que no campo tributário se situa ao nível da Constituição, passa a receber a plenitude do comando expedido pelo legislador, livre de seus defeitos e apto a produzir as conseqüências que lhe são peculiares."(CARVALHO, Paulo de Barros, Curso de Direito Tributário, Editora Saraiva, São Paulo, 2000, pág. 104)

A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

HUGO DE BRITO MACHADO adverte:

"Quando afirmamos que o conceito de renda envolve acréscimo patrimonial, como o conceito de proventos também envolve acréscimo patrimonial, não queremos dizer que escape à tributação a renda consumida. O que não se admite é a tributação de algo que na verdade em momento algum ingressou no patrimônio, implicando incremento do valor líquido deste. Como acréscimo há de se entender o que foi auferido, menos parcelas que a lei, expressa ou implicitamente, e sem violência à natureza das coisas, admite sejam diminuídas na determinação desse acréscimo." (Curso de Direito Tributário, 19ª edição, Malheiros, pág. 263)

Na hipótese dos autos, se houve aquisição de disponibilidade econômica, não foi, porém, nos termos em que tributada. Se o contribuinte tivesse percebido os valores na época própria, não haveria montante a ser retido, ou este seria, ao menos, menor, devido ao correto enquadramento das alíquotas.

Não se pode, então, descontar dos valores pagos em parcela única - em razão de reconhecimento do direito aos

pagamentos em ação previdenciária - o imposto de renda na fonte sob alíquota máxima, quando o tributo, se devido fosse, o seria a uma alíquota menor, se considerado o pagamento individualizado, ou seja, mês a mês.

Na verdade, se aprofundarmos a análise do acontecimento que originou o pagamento na demanda previdenciária, verifica-se que o patrimônio do segurado da Previdência Social foi simplesmente recomposto.

Cuida-se de verbas que já deveriam ter sido pagas, regularmente, no âmbito administrativo, cujo inadimplemento privou o segurado do recebimento no valor correto, obrigando-o a invocar a prestação jurisdicional para fazer valer o seu direito.

Assim, a tributação dos valores referentes à concessão de valores que são pagos de uma só vez não pode se dar sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88).

Nesse exato sentido já se manifestou a jurisprudência do STJ favoravelmente à aplicação do regime de competência: REsp 723196/RS, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 30/05/2005; REsp 758779/SC, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 22/05/2006; REsp 783724/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 25/8/2006; REsp 613996/RS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 15/06/2009; AgRg no REsp 1069718/MG, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 25/05/2009.

Por fim, essa questão restou decidida pela Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1118429/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1118429/SP, 1ª Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 24/03/2010, DJE de 14/05/2010)

Infere-se que a expressão "rendas e proventos de qualquer natureza" deve ser interpretada como acréscimo ao patrimônio de uma pessoa, não devendo incidir o imposto de renda sobre verbas de natureza indenizatória, que visam a repor uma perda, recompor o patrimônio, e não acrescê-lo.

Lei nº 12.350/2010

No caso dos autos a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pelo contribuinte no ano-calendário 2007. Não incidem, portanto, as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos aqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

No entanto, o objetivo da norma é exatamente dar operatividade às reiteradas decisões judiciais que reconheceram a aplicabilidade do regime de competência a casos como o que ora se examina.

Diante da jurisprudência pacificada do STJ, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Juros moratórios

A União alega que os juros de mora são acessórios, possuindo a mesma natureza do principal; assim, se a natureza

da verba principal é salarial e, portanto, qualificada para a incidência de imposto de renda, os juros devem receber o mesmo tratamento jurídico.

Preconiza a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do artigo 43, § 3º, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999, que reproduz o parágrafo único do artigo 16 da Lei nº 4.506/1964:

"Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como: (omissis)
Parágrafo único. Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo."

O entendimento defendido pela União merece reflexão sobre a hipótese fática de que trata o dispositivo supracitado.

A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

Na hipótese dos autos, entendo que os valores pagos a título de juros moratórios, por força de condenação judicial, correspondem aos danos emergentes, ou seja, aquilo que o credor perdeu em virtude da mora do devedor.

Houve a concreta diminuição do patrimônio da parte autora, por ter sido privada de perceber o salário de forma integral, no tempo em que deveria ter sido adimplido.

A corroborar este entendimento, colaciono o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DAS RAZÕES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STJ. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. DISTINÇÃO ENTRE INDENIZAÇÃO POR DANO S AO PATRIMÔNIO MATERIAL E AO PATRIMÔNIO IMATERIAL. PRECEDENTES (RESP 674.392-SC E RESP 637.623-PR). EXISTÊNCIA DE NORMA DE ISENÇÃO (ART. 6º, V, DA LEI 7.713/88). AVISO PRÉVIO CONTRATUAL. INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. HONORÁRIOS. SÚMULA 07/STJ. 1. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ. 2. Não merece ser conhecido o recurso especial que não ataca o fundamento que, por si só, sustenta a decisão recorrida. Aplicação analógica da Súmula nº 283 do STF. 3. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 4. O pagamento de indenização pode ou não acarretar acréscimo patrimonial, dependendo da natureza do bem jurídico a que se refere. Quando se indeniza dano efetivamente verificado no patrimônio material (= dano emergente), o pagamento em dinheiro simplesmente reconstitui a perda patrimonial ocorrida em virtude da lesão, e, portanto, não acarreta qualquer aumento no patrimônio. Todavia, ocorre acréscimo patrimonial quando a indenização (a) ultrapassar o valor do dano material verificado (= dano emergente), ou (b) se destinar a compensar o ganho que deixou de ser auferido (= lucro cessante), ou (c) se referir a dano causado a bem do patrimônio imaterial (= dano que não importou redução do patrimônio material).5. Precedentes: REsp 782.646/PR, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 05.12.2005; REsp 706.817/RJ, Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 28.11.2005; REsp 671.583/SE, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 21.11.2005; e AgRg no Ag 672.779/SP, Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 26.09.2005.(...)"(STJ, REsp 752223/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Turma, DJ de 03/04/2006, pág. 262)

Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente, nos termos dos artigos 404 do Código Civil de 2002 e 1061 do Código Civil pretérito, que visa simplesmente a restaurar o patrimônio lesado no estado em que anteriormente se encontrava.

Em se tratando de mera recomposição do patrimônio do contribuinte, inexistindo qualquer acréscimo ou incremento, evidentemente não se configura a situação de fato prevista no art. 43 do CTN, que constitui o fato gerador do imposto de renda.

Portanto, há de se diferenciar o caso em que os juros são pagos como consequência da inexecução da obrigação por parte do INSS, do pagamento de juros de mora em sede de ação judicial, que consubstanciam danos emergentes.

Na primeira hipótese, é plenamente aplicável o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, já que os juros de mora são meros acessórios do principal. No segundo caso, contudo, não incide o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, pois os juros são indenizatórios e independem do principal.

O fundamento da nova jurisprudência é o art. 404, parágrafo único, do Código Civil de 2002, que diz que os juros de mora são de natureza indenizatória, independentemente da natureza do principal, quando correspondem a perdas e danos.

Foi o que decidiu o STF em assentada administrativa versando sobre juros de mora sobre a diferença de URV devida aos seus servidores (Decisão nº 323.526, de 21/02/2008). No mesmo sentido, agora em sede judicial, a decisão do Ministro MARCO AURÉLIO, na ACO nº 369/SP, publicada no DJ de 13/11/2002. Igualmente, a decisão do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, no RE 591085-QO-RG/MS, DJE de 20/02/2009.

No tocante à natureza dos juros decorrentes de perdas e danos, impende mencionar o Recurso Especial nº 1.037.452/SC, da E. 2ª Turma do STJ, com acórdão da lavra da Ministra ELIANA CALMON, publicado em 10/06/2008, que decidiu o seguinte:

"(omissis)
Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte: As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional. Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.
(omissis)
Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a FAZENDA, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine. A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora. Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice.
(omissis)"

O entendimento que ora sustento é salutar, pois se alinha a jurisprudência do STJ e ao que já vem sendo decidido pela Justiça Trabalhista, na esteira da Orientação Jurisprudencial nº 400, da Subseção I da Seção especializada em Dissídios Individuais - SDI1, do TST, que tem a eficácia de impedir a interposição de recurso de revista. Confira-se:

"OJ-SDI1-400. IMPOSTO DE RENDA. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. NÃO INTEGRAÇÃO. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010) "Os juros de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação de pagamento em dinheiro não integram a base de cálculo do imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da obrigação inadimplida, ante o cunho indenizatório conferido pelo art. 404 do Código Civil de 2002 aos juros de mora".

A questão foi pacificada pela Primeira Seção do STJ, por maioria, na assentada de 28/09/2011, sob o regime do

art. 543-C do CPC, ao julgar os Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1227133-RS, Relator para acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJE de 02/12/2011.

Na ocasião, o Ministro Relator Teori Albino Zavascki deu parcial provimento ao recurso especial, por entender que os juros de mora não se destinam à cobertura de nenhuma espécie de dano emergente, por força dos arts. 1.061 do Código Civil pretérito e 404 do Código Civil de 2002.

Desse modo, tais juros acarretariam real acréscimo patrimonial do credor, sujeitando-se à incidência de imposto de renda.

O Ministro Cesar Asfor Rocha divergiu do Ministro Relator, registrando que "os juros de mora pagos por força de lei, sem necessidade de comprovação dos prejuízos recompostos (heterogêneos), materiais e imateriais, não são tributáveis porque não identificáveis quais tipos de rendas foram indenizadas".

Por sua vez, o Ministro Mauro Campbell Marques, que também acompanhou a divergência, salientou que "os juros de mora são produto da própria mora, do ato ilícito contratual ou extracontratual praticado por outrem. É a qualidade de toda a verba indenizatória. Não se trata aí de emprego de capital, mas de ressarcimento, indenização. Coisa completamente distinta é investir o capital em algo com a perspectiva de retorno. Diferem assim dos juros remuneratórios, que são, estes sim, o produto do capital investido. Portanto, data vênia dos que pensam do modo contrário, a tributação dos juros de mora somente pode ser a título de acréscimo patrimoniais (proventos de qualquer natureza), não se amoldando à hipótese prevista no inciso I, mas sim no inciso II do art. 43, do CTN". Ponderou ainda que, "se a verba é indenizatória e decorre da mora perpetrada no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, havendo lei que preveja o seu pagamento, há que se reconhecer a isenção prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88".

Por fim, o Ministro Arnaldo Esteves Lima, que também acompanhou o voto divergente, salientou que "os juros de mora pagos em virtude de decisão judicial proferida em ação de natureza trabalhista, devidos no contexto de rescisão de contrato de trabalho, por se tratar de verba indenizatória paga na forma da lei, são isentos do imposto de renda, por força do art. 6º, V, da Lei 7.1713/88".

Tal posicionamento é, agora, pacífico na Primeira Seção do STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1089720/RS encerrou a controvérsia decidindo pela não incidência de imposto de renda sobre os juros moratórios legais, em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla. Veja-se a ementa do julgado, publicada no DJE de 28/11/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia ". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino

Zavascki, Rel .p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. . O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); l Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido." (STJ, REsp 1.089.720/RS, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 10/10/2012, DJe de 28/11/2012)

Repare-se que não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF, art. 150, § 6º c/c CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor pago, inexistindo qualquer violação aos artigos 43 e 111 ambos do CTN.

Por fim, saliento que a interpretação expendida está em conformidade com o art. 111 do CTN, inclusive porque o art. 16 da Lei nº 4.506/1964 não outorga isenção, tampouco contraria o art. 97 da Constituição e a Súmula Vinculante 10/STF, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta interpretação.

Não há falar, aqui, em interpretação ampliativa da hipótese de isenção prevista na legislação de regência, porque não se trata, no caso, de isenção, mas, sim, de não incidência.
Cabe destacar que esses dois institutos são figuras distintas:

"isenção é a exclusão, por lei, de parcela da hipótese de incidência, ou suporte fático da norma de tributação, sendo objeto de isenção a parcela que a lei retira dos fatos que realizam a hipótese de incidência da regra de tributação. A não incidência, diversamente, configura-se em face da própria norma de tributação, sendo objeto da não incidência todos os fatos que não estão abrangidos pela própria definição legal da hipótese de incidência" (MACHADO, Hugo de Brito, obra citada, págs. 186/187).

Inexiste, portanto, acréscimo de riqueza nova ao patrimônio já existente, o qual, simplesmente, é recomposto ao estado anterior sem o incremento líquido imprescindível à caracterização de renda. Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente.

Forma de restituição do indébito de IRRF

O imposto de renda é tributo cujo fato gerador é de natureza complexa, motivo por que impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte.

As retenções na fonte são meras antecipações do pagamento do imposto presumivelmente devido, a ser apurado em declaração de ajuste anual, apresentada sempre no exercício financeiro seguinte ao da percepção dos rendimentos.

Surge, então, para a RFB a obrigação de rever a declaração de renda correspondente, apurando o valor

efetivamente devido, ou, ainda, se já houve aproveitamento parcial ou total do crédito, lançando eventuais diferenças contra o contribuinte.

A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no artigo 165 do CTN, que assegura ao contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo.

É facultado ainda ao contribuinte manifestar a opção pela compensação do crédito, na forma do artigo 170 daquele Código.

A restituição do indébito pode ocorrer através de execução de sentença (CPC, art. 730), via requisição de pequeno valor ou precatório (CF, art. 100) ou na esfera administrativa, através de declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente, observados os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e a correção monetária dos valores recolhidos indevidamente desde a retenção.

A ocorrência de restituição, total ou parcial, por via de declaração de ajuste, é matéria de defesa que compete ao devedor alegar e provar na fase de liquidação da sentença.

É recomendável, sem dúvida, que o credor, ao apresentar seus cálculos de liquidação, desde logo desconte o que eventualmente lhe foi restituído pela via das declarações de ajuste, o que só virá em seu proveito, pois evitará o retardamento e os custos dos embargos à execução. Mas tal ônus não lhe pode ser imposto.

A prova de fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito declarado pela sentença deve ser feita após a liquidação, ocasião em que serão confrontados os cálculos apresentados pelo credor.

Cabe à executada, todavia, demonstrar pormenorizadamente os erros ou excesso constatados na conta exequenda, visto que a Fazenda, a partir dos dados obtidos nas declarações de rendimentos do contribuinte e de imposto retido na fonte, pode verificar o imposto retido na fonte e declarado, bem como saber se tal valor já foi devolvido administrativamente.

Neste sentido, colho os seguintes precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS E LICENÇA-PRÊMIO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. AJUSTE ANUAL DO TRIBUTO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO PARA FINS DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, por reconhecer a incidência do imposto de renda sobre o 13º salário. 2. O art. 333, I e II, do CPC, dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito e o réu, a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. In casu, os autores fizeram prova do fato constitutivo de seu direito - a comprovação da retenção indevida de imposto de renda sobre férias, abono-assiduidade, e licença-prêmio, não gozadas em função da necessidade do serviço, os quais constituem verbas indenizatórias, conforme já está pacificado no seio desta Casa Julgadora (Súmulas acima citadas). 3. A juntada das declarações de ajuste, para fins de verificação de eventual compensação, não estabelece fato constitutivo do direito do autor, ao contrário, perfazem fato extintivo do seu direito, cuja comprovação é única e exclusivamente da parte ré (Fazenda Nacional). Ocorrendo a incidência, na fonte, de retenção indevida do adicional de imposto de renda, não há necessidade de se comprovar que o responsável tributário recolheu a respectiva importância aos cofres públicos. 4. Não se pode afastar a pretensão da restituição via precatório, visto que o contribuinte poderá escolher a forma mais conveniente para pleitear a execução da decisão condenatória, deste, por meio de compensação ou restituição via precatório. Precedentes desta Corte. 5. "Tributário. Repetição de Indébito. Imposto de Renda Retido na Fonte. Férias não gozadas. Natureza indenizatória. Não-incidência. Desnecessidade de comprovação pelo contribuinte de que não houve compensação dos valores indevidamente retidos na declaração anual de ajuste. Orientação sedimentada em ambas as Turmas da 1ª Seção" (Resp nº 733104/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 09/05/2005). 6. "Tratando-se de ação de repetição de indébito, a restituição deve ser feita pela regra geral, observado o art. 100 da CF/88, descabendo ao Tribunal modificar o pedido, determinando a retificação da declaração anual de ajuste" (REsp nº 801218/SC, 2ª Turma, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 22/03/2006). 7. Agravo regimental provido, para dar parcial provimento ao recurso especial. (AgRg no Ag 758453/PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, DJ 03/08/2006 página 214)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE COM O VALOR APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO EXCESSO. SÚMULAS 7/STJ E 282/STF. I - Esta Corte tem entendimento no sentido da possibilidade da discussão quanto à compensação da quantia objeto da restituição do indébito tributário, com valores recolhidos em período anterior sob o mesmo título, qual seja, imposto de renda sobre verbas indenizatórias, em execução fundada em título judicial. II - Na hipótese, não há que se falar em preclusão, uma vez que a matéria afeita ao excesso de execução poderá ser verificada quando da apuração do quantum debeatur, na fase de liquidação de sentença, podendo ser alegada pela embargante, nos embargos à execução, qualquer questão impeditiva, modificativa e extintiva da obrigação, a teor do art. 741, inciso VI, do CPC. Precedentes: EREsp nº 779.917/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01/08/06, REsp nº 829.182/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/06/2006, REsp nº 782.777/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 08/05/2006, REsp nº 778.110/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/04/2006, REsp nº 770.858/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/04/2006 e REsp nº 742.242/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/10/05. III- O exame, em autos de Recurso Especial, sobre a efetiva existência de valores restituídos esbarra nos enunciados das súmulas 7/STJ e 282/STF, pois não houve debate pelo aresto a quo sobre a questão. IV - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 980107/DF, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJ de 13/12/2007, página 336)

Atualização monetária do indébito

A atualização monetária incide desde a data da retenção indevida do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação (Súmulas 162 e 188/STJ).

Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos ou créditos de natureza tributária, constantes da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal: ORTN até fevereiro de 1986; OTN de março de 1986 a janeiro de 1989; BTN de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991; INPC de março a dezembro de 1991; UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, além dos expurgos inflacionários.

Em virtude da regra do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/1996 deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora, pois a referida taxa já os inclui.

Por não se tratar das matérias enumeradas no art. 146, inciso III, da Constituição Federal, reservadas à lei complementar, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, revogou o art. 167, parágrafo único, do CTN, passando a fluir somente a SELIC sobre os valores a serem restituídos ou compensados.

Quanto aos juros de mora é importante se apreciar a questão frente à Lei 9.494/1997, artigo 1º-F, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180/2001 que os fixou em 6% sobre as condenações impostas à Fazenda para pagamento de seus funcionários públicos.

Contudo, posteriormente a Lei 11.960/2009 no artigo 5º alterou o artigo 1º-F, determinando a aplicação dos índices e juros da caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública independente de sua natureza, como se segue:

"Art. 1º - F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança"

Ressalto não desconhecer o julgamento da Primeira Turma do STF, proferido em sede de Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 633138/DF, em 04/09/2012, de relatoria do Ministro LUIZ FUX. Na ocasião ficou assentado não ser aplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 quando se cuidar de verba indenizatória requerida à Fazenda Pública.

Porém, os Ministros da Corte Especial do STJ, no REsp nº 1205946/SP, julgado em 19/10/2011, sob o regime do

artigo 543-C do CPC, decidiram pela imediata aplicação da Lei nº 11.960/2009, nos processos em andamento, em observância ao principio do *tempus regit actum* ao entendimento de que os juros de mora como consectário legal da condenação principal têm natureza processual.

Neste sentido a orientação do STJ é de que a correção monetária e os juros de mora são regidos por normas de ordem pública, de natureza eminentemente processual e, por isto são aplicáveis aos processos em julgamento, após a alteração da lei, sem que tal represente *reformatio in pejus*.

Ônus sucumbenciais

Os honorários advocatícios devem ser fixados em consonância com o art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e com os parâmetros jurisprudenciais desta Turma, cujo entendimento é de que esses devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa ou da condenação, afastando-se desse critério somente quando tal valor for exorbitante ou quando restar muito aquém daquilo que efetivamente deveria receber o Advogado. Diante disso, mantenho os honorários advocatícios conforme arbitrados na sentença.

Relativamente às custas processuais, verifica-se que a União Federal é isenta do seu pagamento na Justiça Federal por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título (art. 4º, parágrafo único). No caso, contudo, sem condenação a ressarcimento de custas, uma vez que a parte autora não as recolheu, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (Lei nº 1.060/50).

Dispositivo

Em face do exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, parágrafo 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***dou parcial provimento à apelação da União*** para condená-la a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.
São Paulo, 04 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016771-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016771-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	RODRIGO PEREIRA CHECA e outro
AGRAVADO	:	AFONSO ROBERTO DE OLIVEIRA e outro
	:	MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FATIMA MARIA DA SILVA ALVES e outro
PARTE RE'	:	ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA HOSPITAL SAO PAULO
ADVOGADO	:	JOSE MARCELO MARTINS PROENCA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00108091420104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de Agravo nos termos do Artigo 557, § 1º, do CPC, interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, no qual requer seja atribuído efeito suspensivo a recurso de apelação.

A autarquia apresenta pedido de reconsideração ou o respectivo recebimento como agravo, submetendo-se a matéria à apreciação da Turma.
É o relatório. Decido.

Inicialmente, observo que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão exarada em sede de embargos à execução de sentença com vistas ao recebimento de indenização por danos morais e materiais.

Julgados improcedentes os embargos em primeira instância, a autarquia interpôs apelação, a qual foi recebida somente no efeito devolutivo, razão pela qual interpôs agravo de instrumento para requerer fosse atribuído também efeito suspensivo, sob o fundamento de ausência de trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento, o que impede a execução provisória contra a Fazenda Pública.

Negado seguimento ao agravo de instrumento, foi interposto o presente agravo com base no Artigo 557, § 1º, do CPC.

Todavia, em consulta ao sistema de dados desta Corte Regional, verifica-se que a decisão definitiva dos embargos à execução, em sede dos quais foi interposto o agravo de instrumento, transitou em julgado na data de 19/12/2012.

Por conseguinte, esvaído de objeto está o agravo de instrumento em tela, por versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Pelo exposto, em vista da prejudicialidade do recurso, nego-lhe seguimento nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019408-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019408-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO	:	BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00059631720114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, proferida em ação anulatória, que deferiu

parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para suspender o perdimento de veículo, objeto do processo administrativo e determinou a devolução ao autor do veículo apreendido, suspendendo, também, leilões, arrematações, doações e liberações. Autorizou ainda a alienação do imóvel com dispensa do depósito dos valores obtidos com a venda. Indeferiu o pedido de isenção do pagamento das despesas de armazenagem.
O recurso se encontrava em regular tramitação, quando sobreveio notícia da prolação de sentença no processo originário.
Decido.
Neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto deste recurso, que versa sobre incidente processual cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.
Em consulta ao sistema de dados desta Corte Regional, foi constatado que no feito em que exarada a decisão agravada (proc. nº 0005963-17.2011.403.6100) foi **proferida sentença** julgando improcedente o pedido.
Assim, esvaído de objeto o agravo de instrumento, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego-lhe seguimento.
Comunique-se ao Juízo "a quo".
Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024409-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024409-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO	:	BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00059631720114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, proferida em ação anulatória, que deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para suspender o perdimento de veículo, objeto do processo administrativo e determinou a devolução ao autor do veículo apreendido, suspendendo, também, leilões, arrematações, doações e liberações. Autorizou ainda a alienação do imóvel com dispensa do depósito dos valores obtidos com a venda. Indeferiu o pedido de isenção do pagamento das despesas de armazenagem.
O recurso se encontrava em regular tramitação, quando sobreveio notícia da prolação de sentença no processo originário.
Decido.
Neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto deste recurso, que versa sobre incidente processual cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.
Em consulta ao sistema de dados desta Corte Regional, foi constatado que no feito em que exarada a decisão agravada (proc. nº 0005963-17.2011.403.6100) foi **proferida sentença** julgando improcedente o pedido.
Assim, esvaído de objeto o agravo de instrumento, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego-lhe seguimento.
Comunique-se ao Juízo "a quo".
Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024722-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024722-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	RST SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA
ADVOGADO	:	JARBAS DO PRADO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00363855420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de ação executiva fiscal, deferiu o desbloqueio dos ativos financeiros constritos por meio do sistema BACENJUD, ante a adesão da executada a programa de parcelamento.
Em suas razões, a agravante sustenta a adesão da executada ao parcelamento simplificado do débito, posteriormente à constrição, não ser causa hábil à liberação do referido importe, ressaltando a própria manutenção da executada no indigitado programa só ser possível se inalterada a situação de seu inicial deferimento, em especial a existência de garantia do débito em sede do executivo fiscal.
Às fls. 80/81, foi deferido o pedido de efeito suspensivo.
Devidamente intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta (fls. 82/84).
Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Impende consignar a perda superveniente do interesse recursal.
Em consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, constata-se a ação principal, execução fiscal (autos nº 0012226-31.2012.4.03.6100), ter sido extinta nos termos do artigo 794, I, do CPC, mediante sentença disponibilizada no Diário Eletrônico de 20/03/2012.
Portanto, está prejudicado o presente agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, pois não mais se impõe o julgamento do mérito recursal, tampouco a manutenção do provimento liminar para ser conservada a constrição eletrônica efetuada por meio do BACENJUD.
Ressalte-se, inclusive, o requerimento de extinção ter sido formulado pela própria exequente, ante o integral cumprimento do parcelamento pela executada e a quitação dos valores objeto do executivo, tendo sido os autos já remetidos ao arquivo, em baixa definitiva, na data de 16/08/2012.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe seguimento.**

Publique-se e intime-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031816-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031816-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal Diva Malerbi
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	JOSE EDILSON BRASIL
ADVOGADO	:	MANOEL DA PAIXAO FREITAS RIOS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00159351120114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos.
Fls. 65/68: Embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face do v. acórdão de fls. 59/63, que negou provimento ao agravo interposto em face da decisão monocrática de fls. 49/51 que, com base no art. 557, *caput,* do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento.
Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.
Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036227-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036227-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	MIL FLORES TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00075913120084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIL FLORES TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA. em face de decisão que, em exceção de pré-executividade, acolheu parcialmente a exceção para reconhecer a decadência do período de 1994, constante na Certidão de Dívida Ativa nº 80 6 08 005296-74, mantendo íntegras as demais cobranças, sem condenar a exeqüente ao pagamento dos honorários advocatícios.

Sustenta o agravante, em síntese, que são devidos as verbas honorárias mesmo quando do julgamento parcialmente procedente de exceção de pré-executividade. Aduz que a sucumbência não foi recíproca, uma vez que o valor dos créditos tributários decaídos monta atualmente cerca de R$ 400.000,00.
Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo para condenar a agravada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixando-os em 20% sobre o valor atualizado do débito efetivamente extinto pela atuação do causídico.
Decido.
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil
Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária, *in verbis:*

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.
(...)
2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.
3. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA improvido."
(AgRg no AREsp 154225 / MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 28/08/2012, DJe 13/09/2012)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS. CABIMENTO.
- É cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na exceção de pré-executividade acolhida parcialmente.
Agravo regimental improvido."
(AgRg no AREsp 72710 / MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, j. 02/02/2012, DJe 10/02/2012)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.
1. A decisão agravada foi baseada na jurisprudência pacífica desta Corte quanto à possibilidade de condenação da Fazenda em honorários advocatícios na hipótese de exceção de pré-executividade acolhida.
2. Ademais, segundo consignado no acórdão recorrido, a presente execução fiscal foi extinta em razão da ilegitimidade passiva do excipiente, pelo que, consoante disposto no art. 20 do CPC, conclui-se que a Fazenda foi quem deu causa à instauração indevida da ação. Logo, perfeitamente cabível a condenação do ente Fazendário ao pagamento dos honorários de sucumbência.
3. Agravo regimental não provido."
(AgRg no AREsp 22974 / SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 06/09/2011, DJe 14/09/2011)
"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.
1. A Fazenda Nacional insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios no caso em tela, tendo em vista o acolhimento parcial de exceção de pré-executividade para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA, ante recurso administrativo pendente de julgamento.
2. Quanto ao art. 535 do CPC, o STJ tem jurisprudência no sentido de que não há contrariedade ao citado dispositivo legal, tampouco se nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no acórdão em exame, não se podendo cogitar sua nulidade.
3. O Tribunal de origem, nos autos de exceção de pré-executividade, ao dar parcial provimento ao recurso da autora, fê-lo para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA (fl. 66).
4. "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo"(AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009).
5. Agravo regimental não provido."
(AGRESP 1143559, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJE 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROVIMENTO PARCIAL. EXTINÇÃO DE PARTE DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. OCORRÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. PRINCÍPIOS DA CAUSALIDADE E DA SUCUMBÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.
1. Execução Fiscal da Fazenda Nacional fundada em quatro Certidões da Dívida Ativa, três das quais extintas pela exceção de pré-executividade. Acórdão negando os honorários advocatícios em razão da não-extinção da execução. Recurso especial parcialmente provido, concedendo a verba honorária relativamente ao valor da execução extinta. Agravo regimental sustentando a mesma tese do acórdão e, subsidiariamente, requerendo o reconhecimento da sucumbência recíproca.
2. Em razão dos princípios da causalidade e da sucumbência e do caráter contencioso da exceção de pré-executividade, provida esta, ainda que parcialmente, é devido o pagamento da verba honorária pela parte vencida.
3. Observância da premissa de que a vitória processual de quem tem razão deixaria de ser integral quando ele tivesse de suportar gastos para vencer.
4. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 670038 / RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, j. 08/03/2005, DJ 18/04/2005)
In casu, considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixo os honorários advocatícios em R$ 5.000,00, a teor do art. 20, § 4º, do CPC, determinando a sua atualização monetária, a partir desta decisão, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (v.g. TRF3, AI 2012.03.00.019832-8, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJ 02.10.2012).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento para condenar o exequente no pagamento da verba honorária, nos termos acima consignados.
Comunique-se ao MM. Juiz *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014760-79.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014760-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	:	ALCIR RIBEIRO LOPES
ADVOGADO	:	ERICA ASSIS DE CARVALHO LEAL e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00147607920114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por ALCIR RIBEIRO LOPES contra ato praticado pelo DELEGADO DA POLICIA FEDERAL EM SÃO PAULO, em face da r. decisão que indeferiu o pedido de registro do Certificado do Curso de Reciclagem de Vigilante, tendo em vista que o impetrante estar respondendo a ação pena pela prática do delito previsto do artigo 171, § 3º c/c artigo 29 do Código Penal, que tramita perante a 3ª Vara Criminal de Primeira Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, sob nº 0004077-80.2001.403.6181.
O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para confirmar a liminar anteriormente deferida para determinar que a autoridade impetrada efetue o registro do Certificado do Curso de Reciclagem de Vigilante do impetrante, se apenas em razão da existência de ação penal ainda não transitada em julgado estiver sendo negado registro. Custas "ex lege", honorários advocatícios indevidos neste rito (Súmula 105, do C. STJ), bem como submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões de apelação a União Federal alega que o exercício da profissão de vigilante desde há muito pressupõe a inexistência de antecedentes criminais registrados, bem como em razão do porte de arma deve o mesmo ser vedado tendo em vista o Estatuto do Desarmamento (art. 4º, I, da Lei nº 10.826/2003). Requer seja denegada a ordem.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Colenda Corte.
O Ministério Público Federal opinou em seu parecer de fls. 85/86-vº, pelo desprovimento do recurso de apelação
É o relatório.
DECIDO.
Nos termos do *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, e Súmula nº 253 do E. STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
A matéria discutida encontra-se pacificada na jurisprudência, comportando julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.
O artigo 5º, inciso XIII, da Constituição da República, assegura o direito fundamental ao livre exercício profissional, *in verbis*:
"XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;"

A inexistência de registro de antecedentes criminais (art. 16, VI), esta prevista na Lei nº 7.102/83, ao dispor sobre a prestação de serviços de vigilância, como requisito para o exercício da profissão de vigilante.
A freqüência e o aproveitamento, a cada dois anos, de curso de reciclagem, com registro do certificado perante a Polícia Federal (art. 32, § 8º), como condição ao regular exercício da profissão de vigilante, esta prevista no Decreto nº 89.056/83.
Foi negado o registro do curso de reciclagem de vigilantes pela autoridade impetrada, por considerar a existência de registro de antecedente criminal, consistente em processo criminal, em seu desfavor, ainda em tramitação.
A garantia fundamental, consagrada pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, do princípio da não-culpabilidade ou da presunção da inocência, segundo o qual "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.", nesse sentido já decidiu a Excelsa Corte, *in verbis*:

*"**Ninguém pode ser tratado como culpado**, qualquer que seja a natureza do ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, **sem que exista**, a esse respeito, decisão judicial condenatória **transitada em julgado**.*
***O princípio constitucional da não-culpabilidade**, em nosso sistema jurídico, **consagra uma regra de tratamento** que **impede** o Poder Público de agir **e** de se comportar, **em relação** ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado **ou** ao réu, **como se estes** já houvessem sido condenados **definitivamente** por sentença do Poder Judiciário.*
Precedentes."
(STF, RTJ 176/805-806, Rel. Ministro Celso de Mello, Pleno)
Em raciocínio congruente à posição do Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, já sinalizou, inclusive em processos criminais, que inquéritos e ações penais em andamento não servem como fundamento para a valoração negativa dos antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, em respeito ao princípio constitucional da presunção de inocência. Tendo, inclusive, sedimentado jurisprudência no sentido de que o princípio da presunção da inocência, embora com aplicação expressa no âmbito penal, também alcança a esfera administrativa, *in verbis*:

"CONCURSO PÚBLICO - CAPACITAÇÃO MORAL - PROCESSO-CRIME EM ANDAMENTO.
Surge motivado de forma contrária à garantia constitucional que encerra a presunção da não-culpabilidade ato administrativo, conclusivo quanto à ausência de capacitação moral, baseado, unicamente, na acusação e, portanto, no envolvimento do candidato em ação penal."
(RE 194872, Rel. Min. Marco Aurélio, Segunda Turma, DJ 2.2.2001)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DELEGADO DA POLÍCIA CIVIL. INQUÉRITO POLICIAL. EXCLUSÃO DO CERTAME. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.
O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que viola o princípio constitucional da presunção de inocência a exclusão de candidato de concurso público que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória. Precedentes.
Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, AI 769.433 AgR/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 15.12.2009).
"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA MILITAR. CANDIDATO. ELIMINAÇÃO. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. ART. 5º, LVII, DA CF. VIOLAÇÃO.

I - Viola o princípio constitucional da presunção da inocência, previsto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, a exclusão de candidato de concurso público que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória. Precedentes.
II - Agravo regimental improvido."
(STF, RE 559.135 AgR/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 20.05.2008).
"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CANDIDATO, RÉU EM AÇÃO PENAL, POR INIDONEIDADE MORAL. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NOMEAÇÃO DE APROVADOS EM CLASSIFICAÇÃO INFERIOR À DO IMPETRANTE. AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO DOS CANDIDATOS. NÃO-CABIMENTO DE ANULAÇÃO DE SUAS NOMEAÇÕES.
1. Por força do disposto no artigo 5º, LVII, da CR/88, que não limita a aplicação do princípio da presunção de inocência ou da não-culpabilidade ao âmbito exclusivamente penal, também na esfera administrativa deve ser referido princípio observado.
2. Incorre em flagrante inconstitucionalidade a negativa de nomeação, por inidoneidade moral, de aprovado em concurso público com base na apresentação de certidão positiva que indicava sua condição de parte no pólo passivo de ação penal em curso.
3. Ausência de citação dos nomeados que foram classificados com notas inferiores as do recorrente diante da inexistência de litisconsórcio passivo necessário, pois eventual concessão do mandamus não iria alterar os resultados que obtiveram no certame ou acarretar na nulidade do concurso. Indeferimento do pedido de anulação de suas nomeações, que não incorreu em ofensa ao direito líquido e certo do impetrante de ser nomeado.
4. Recurso ordinário provido em parte. Nomeação do impetrante no cargo de Auxiliar Judiciário PJ-I ou, em caso de sua transformação, no cargo atualmente correspondente."
(STJ, RMS 11.396/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 12.11.2007).
"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. EXCLUSÃO DO CANDIDATO DO CURSO DE FORMAÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.
1. Afronta o princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5o., LVII da Carta Magna), a imediata exclusão de candidato do concurso público que, na fase de investigação social, esteja respondendo a ação criminal, cuja decisão condenatória, não transitara em julgado. Precedentes do STJ: REsp. 795.174/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 01/03/2010 e REsp. 414.933/PR, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 06/08/2007; e do STF: AgRg no AI 769.433/CE, Rel. Min. EROS GRAU, DJU 12/02/2010 e AgRg no RE 559.135/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJU 13/06/2008.
2. No transcurso do presente processo, o candidato foi absolvido da ação penal à qual respondia, nos termos do art. 386, VI do CPP, já tendo o acórdão transitado em julgado.
3. Recurso conhecido e provido para cassar o acórdão recorrido, restabelecendo a sentença monocrática."
(REsp 1.143.717/DF, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 04.05.2010).
In casu, o Impetrante não tem antecedentes criminais registrados, uma vez que não possui condenação penal transitada em julgado, não sendo possível, em razão do princípio da presunção da inocência, impedi-lo do registrar o curso de reciclagem de vigilantes, necessário para a continuidade do exercício da referida profissão.
O artigo 4º, inciso I, da Lei nº 10.826/03, com a redação dada pela Lei nº 11.706, de 2008, prevê a comprovação de não estar respondendo a inquérito policial ou a processo criminal, ocorre que da interpretação sistemática dos artigos 16, VI e 19, II, da Lei nº 7.102/83 e artigos. 4º, I, 6º, III, 7º, caput e §§ 2º e 3º, da Lei nº 10.826/03, (Lei do Desarmamento), e artigos 12, IV e 38 do Decreto nº 5.123/04, que a regulamentou, diz respeito à aquisição e utilização de arma de fogo, o que não se confunde com os requisitos para autorizar o registro de curso de reciclagem e para o exercício da profissão de vigilante de empresa de segurança privada e de transporte de valores, a qual, aliás, é a responsável pela aquisição e controle do uso do armamento pelos seus empregados. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE CLÁUSULA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. INEXISTÊNCIA, IN CASU, DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ADMINISTRATIVO. HOMOLOGAÇÃO DE CERTIFICADO. CURSO DE VIGILANTE . INQUÉRITO POLICIAL EM CURSO. PROFISSIONAL INDICIADO CRIMINALMENTE. POSSIBILIDADE DE REGISTRO. AUSÊNCIA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MAGISTÉRIO JURISPRUDENCIAL DO STF E DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
1. Admite-se o recebimento de embargos declaratórios opostos à decisão monocrática do relator como agravo

interno, em atenção aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal.
2. Não há razão para que seja instaurado eventual incidente de inconstitucionalidade sobre a questão de fundo, porquanto não houve a declaração de inconstitucionalidade de nenhum dispositivo legal na decisão agravada. Logo, não há falar em não-observância do art. 97 da Constituição Federal e da Súmula Vinculante n. 10 do STF.
3. A esta Corte de Justiça, em sede de recurso especial, não cabe a apreciação de preceitos postos na Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, atribuição reservada ao Supremo Tribunal Federal. (Precedentes: EDcl no AgRg no CC 68.022/PB, Rel.
Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJ 6.10.2008; EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJ 1º.9.2008; EDcl no AgRg no CC 50.778/SP, Rel. Min. Castro Filho, Segunda Seção, DJ 9.11.2006).
4. Com base no princípio constitucional da presunção de inocência, inquéritos policiais e ações penais em andamento não serviriam como fundamento para a valoração negativa de antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, seja em sede criminal, seja, com mais razão ainda, na via administrativa, principalmente quando se trata de simples registro de certificado de curso de reciclagem profissional.
5. Agravo regimental não provido."
(EDcl nos EDcl no REsp 1.125.154/DF, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 08/02/2011)
"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - CURSO DE RECICLAGEM DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE - APLICAÇÃO DO ´PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.
1. Segundo orientação do STF e do STJ, não se deve considerar como antecedente criminal a cirncunstância de alguém figurar como indiciado em inquérito policial ou mesmo denunciado em ação penal ainda em curso, mas tão somente a condenação por fato criminoso, transitada em julgado.
2. A existência de inquérito policial não pode obstar a participação do impetrante no curso de reciclagem, sob pena de ofensa ao princípio da presunção da inocência, bem assim incorrer-se em justo impedimento do exercício de atividade profissional. Precedentes."
(TRF3, AMS 2008.61.08.001183-4/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJe 24.02.2011).
"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA UNIÃO FEDERAL. VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. PROCESSO CRIMINAL EM ANDAMENTO. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. CURSO DE RECICLAGEM E LEI Nº 7.102/1983. POSSIBILIDADE. PRINCÍPPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIREITO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. DESFECHO DA AÇÃO PENAL COM SENTENÇA ABSOLUTÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.
1. Não há que se falar em nulidade do processo, sob a alegação de ausência de intimação pessoal do representante da União, pois, no caso dos autos, em que pese não ter sido a instituição intimada, não decorreu disso qualquer prejuízo para a defesa de interesse público a oferecer justa causa para a anulação de qualquer ato processual. Com efeito, a Advocacia Geral da União teve conhecimento da sentença proferida, em face de vista dos autos, tendo apresentado, tempestivamente e sem nenhuma dificuldade, o recurso de apelação. Portanto, restou sanada a falta de intimação pessoal da União, de modo que não adveio disso qualquer prejuízo, sendo aplicável ao caso o princípio pas de nulittè sans grief, pois, frise-se, não se justifica a anulação de qualquer ato processual quando não restar demonstrado dano capaz de legitimar a providência requerida.
2. No mérito da causa, pretende o impetrante obter ordem judicial para determinar à autoridade impetrada que não objete a sua participação em curso de reciclagem para vigilante s, necessário para o exercício pleno de sua profissão, ainda que respondesse, quando da impetração, a processo criminal.
3. De fato, em que pese o apelado de fato ter respondido aos termos de ação penal, em trâmite quando do ajuizamento deste mandamus, foi absolvido, porém, de qualquer forma, não teria aquela o condão de obstar o livre exercício de sua profissão, em face do princípio da presunção de inocência, que se consubstancia no direito da pessoa de não ser declarada culpada senão após o trânsito em julgado da decisão condenatória, sendo certo que, in casu, frise-se, sobreveio sentença absolutória naquele feito, já transitada em julgado.
4. Com efeito, dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória", consagrando, assim, o princípio da inocência, que se constitui num dos pilares do estado democrático de direito e direito fundamental da pessoa humana.
5. Quanto ao disposto na Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, que dispõe, dentre outros assuntos, sobre a prestação de serviços de vigilância, de fato o artigo 12, caput, exara que os diretores e demais empregados das empresas especializadas não poderão ter antecedentes criminais registrados e, com relação ao vigilante , a lei trata dos requisitos para o exercício da profissão no artigo 16 e, no inciso VI, da mesma forma exige a inexistência de registro de antecedentes criminais.
6. Ora, trata-se de lei anterior à promulgação da Carta Política de 1988, que consagra o princípio da presunção da inocência como um dos pilares do edifício dos direitos e garantias individuais, sendo de rigor, portanto,

afastar a interpretação literal de tais dispositivos legais, pois, sob essa ótica, estariam em clara colidência com a norma constitucional, sendo, no entanto, possível asseverar que são compatíveis com o disposto na Constituição quando se entender que os antecedentes criminais decorrem de decisão transitada em julgado, hipótese em que o requisito se funda em justa causa, restando, assim, atendida a finalidade social da aplicação da lei.
7. Em suma, afastadas as preliminares argüidas pela União Federal, no mérito, o impetrante tem direito líquido e certo de participar do curso de reciclagem para vigilantes, pois, em que pese responder a processo criminal quando do ajuizamento do presente mandado de segurança, não existia nenhuma condenação criminal transitada em julgado, devendo ser considerado inocente, por incidência no caso do princípio da presunção de inocência, o que já é plenamente suficiente para manter a sentença que concedeu a segurança e garantiu sua participação no referido curso, acrescentando-se, apropriadamente nessa ocasião, para reforçar o direito do impetrante, o fato de sua absolvição posterior na referida ação penal, impondo-se, pois, a confirmação da sentença fustigada.8. Precedentes da Corte e demais Tribunais Regionais Federais.
9. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."
(TRF3, AMS 0006449-92.2008.4.03.6104, Rel. Juiz Fed. Convocado Valdeci dos Santos, Terceira Turma, DJe 02.08.2010).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação para manter a r. sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 25 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007261-35.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007261-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	FRANCISCO ANTONIO RIMOLI
ADVOGADO	:	ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00072613520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Tratam os autos de mandado de segurança ajuizado em 15/09/2011 em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP**, postulando **FRANCISCO ANTONIO RIMOLI** excluir da incidência do imposto de renda os valores, percebidos em rescisão de contrato de trabalho, a título de adicional por tempo de serviço.

Atribuído à causa o valor de R$ 38.767,58.

Custas iniciais recolhidas à fl. 34.

Foi indeferida a liminar.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações, sustentando a incidência da tributação, pois a verba em comento é paga por liberalidade do empregador e se enquadra perfeitamente na regra-matriz de incidência do imposto de renda, sendo, assim, considerada acréscimo patrimonial, consoante artigo 43 do CTN.

Parecer ministerial pela denegação da segurança.

O Juízo singular rejeitou o pedido e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ e do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas, pelo impetrante, nos termos da Lei nº 9.289/96.
Apelou o contribuinte, apontando como contrariada a cláusula 24ª da Convenção Coletiva de Trabalho, uma vez que a verba recebida não reflete de modo algum base de cálculo tributável sob o pressuposto de renda-acréscimo.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

Nesta quadra, o Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença recorrida.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Defende o contribuinte a natureza indenizatória da verba recebida a título de adicional por tempo de serviço de maneira a afastar a incidência do tributo, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
Para a solução da controvérsia, é preciso definir se estamos diante de parcela de natureza salarial ou não.

A propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. 1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não. 2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/

Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros. 3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a resilição ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexiste margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda ". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ. 4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de pdv . 5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp nº 1112745, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 01/10/2009)

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "indenização" ou "gratificação especial" ("incentivo"), incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho, ou imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (como Programas de Demissão Voluntária - PDV).

Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

Nesse sentido, se consolidou a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR HORAS EXTRAS. TRABALHADAS - IHT. PETROBRÁS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. 1. Os valores recebidos a título de verba indenizatória sobre horas extras trabalhadas - 'Indenização por Horas Trabalhadas - IHT' - pagos a funcionário da Petróleo Brasileiro S.A - Petrobrás possuem natureza remuneratória, devendo sofrer a incidência do imposto de renda. 2. Não é o nomen juris, mas a natureza jurídica da verba que definirá a incidência tributária ou não. O fato gerador de incidência tributária sobre renda e proventos, conforme dispõe o art. 43 do CTN, é tudo que tipificar acréscimo ao patrimônio material do contribuinte. 3. O caso em questão não se amolda às possíveis isenções de imposto de renda previstas no art. 6°, V, da Lei 7.713/88, bem como no art. 14 da Lei 9.468/97. 4. Precedentes da Primeira Seção deste Tribunal: EREsp 695.499/RJ, Rel. Min. Herman Benjamim, em 09/05/2007; EREsp 670514/RN, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 16.06.2008, p. 1. 5. Embargos de divergência providos. (STJ, Primeira Seção, EREsp 979765/SE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, unânime, DJE de 01/09/2008)
TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g)

pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos. (Pet 6.243/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 24/09/2008, DJE de 13/10/2008)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1102575/MG, DJ DE 01/10/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO QUE AFIRMOU AUSÊNCIA DE PROCESSO DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. ÓBICE SÚMULA 07/STJ. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: (i) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); (ii) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); (iii) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); (iv) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); (v) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e (vi) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005). (...) 6. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.112.877/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 23/11/2010, DJE de 03/12/2010 - grifou-se)

Infere-se que se encontra consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade do imposto de renda sobre a verba ora cogitada, por não se tratar de mera indenização, mas de verba remuneratória que integra e amplia o acervo patrimonial do contribuinte.

Não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF, art. 150, § 6º c/c CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor recebido.

O artigo 123 do CTN estabelece que as convenções particulares não excluem a incidência do tributo e o artigo 3º, § 4º, da Lei nº 7.713/88, preceitua que:

"A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para incidência do imposto, o beneficio do contribuinte por qualquer forma ou qualquer titulo."

Saliente-se, por fim, que a interpretação ora expendida está em conformidade com o artigo 111 do Código Tributário Nacional, inclusive porque a Lei nº 7.713/88 não outorga isenção, nem contraria o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta exegese.

Em face do exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, ambos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***nego seguimento à apelação do contribuinte***, para manter a sentença recorrida nos termos supracitados.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 18 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003528-52.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003528-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	ODAIR DE SOUZA SAMPAIO
ADVOGADO	:	FLAVIA BORGES DE ALMEIDA GOULART e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00035285220114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da **UNIÃO**, postulando **ODAIR DE SOUZA SAMPAIO** afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte sobre verbas recebidas de forma acumulada em autos de reclamação trabalhista processo nº 2250/2001-0 que tramitaram no Juízo da 2ª Vara do Trabalho da Comarca de São José do Rio Preto/SP, bem como a restituição de R$ 50.925,99, recolhidos a esse título na referida demanda, a partir de 14/06/2006.

Fundamentou seus pedidos de inexigibilidade, argumentando: a) o caráter indenizatório das verbas trabalhistas pagas em atraso (horas-extras e reflexos sobre aviso prévio, descanso semanal remunerado, férias e terço constitucional, bem como 13º salário); b) a aplicabilidade do regime de competência para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente; c) a não incidência sobre os juros de mora.

Atribuído à causa, em 19/05/2011, o valor de R$ 10.000,00.

Custas iniciais recolhidas à fl. 47.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a não tributação sobre férias e terço constitucional, nos termos do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, na redação da Lei nº 11.033/2004 e dos Atos Declaratórios nºs 5/2006 e 6/2008, a incidência do imposto sobre os juros moratórios, a aplicabilidade do regime de caixa para a apuração do tributo devido sobre o valor pago acumuladamente e a compensação do imposto restituído no exercício 2007, ano-base 2006.
Houve réplica.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

O Juízo singular acolheu os pedidos e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a ré a aplicar o regime de competência para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente e a restituir os valores pagos a maior de acordo com as tabelas e alíquotas próprias a cada retenção, acrescido de correção monetária desde a data do desembolso com base no Provimento COGE/TRF-3ª Região nº 64/2005 e juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação, excluindo-se os valores pagos administrativamente e observando-se a prescrição quinquenal acolhida, além do reembolso das custas processuais e do pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, estes, arbitrados em R$ 500,00, atualizados até a data do efetivo pagamento. Feito não submetido a reexame oficial.

Apelou o contribuinte sustentando a aplicabilidade do disposto no artigo 12-A da Lei nº 7.713/88, introduzido

pela Lei nº 12.350/2010, bem como requerendo a majoração da verba honorária advocatícia na forma do artigo 20, § 3º, do CPC ou, alternativamente, a sua fixação em 0,5% sobre o valor atualizado da condenação.

Recorreu também o fisco pleiteando a reforma da decisão recorrida.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, VIII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO**.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45, de 2004.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Remessa oficial

Cumpre observar inicialmente que a União ficou vencida na causa, à qual foi retido a título de IRPF o valor de R$ 50.925,99. Considerando que o valor do débito é superior a sessenta salários mínimos (R$ 32.700,00), incide o CPC, artigo 475, inciso II, em obediência à Súmula 423/STF.

Repercussão geral reconhecida pelo STF

É de se ressaltar ainda que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo STF, quanto à matéria tratada nos autos dos RREE n.ºs 614.406/RS e 614.232/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Preliminares de ausência de prova do recolhimento do tributo, inexistência de documentos essenciais ao ajuizamento da demanda e não apresentação de declarações de ajuste

Considerando que, nesse momento processual, o provimento jurisdicional se limita a reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior, é desnecessária a juntada das declarações de ajuste anual do imposto de renda, pois a sentença não quantificou os valores correspondentes ao direito reconhecido.

Evidentemente que esses documentos não consistem em prova do fato constitutivo do direito do autor, bastando a comprovação da condição de contribuinte (STJ, REsp nº 1129418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJe de 29/06/2010). Em caso de procedência, a apuração de todo o valor indevidamente pago dar-se-á na fase de liquidação.

Prescrição/decadência

De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.° 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Vinculante 08/STF.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.° 118/2005, entendia-se que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, considerava-se definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN).

Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que: ***"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."***

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou o prazo de vigência de cento e vinte dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.

A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu sobrepor-se de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos aplica-se às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao

princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1269570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.

Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de dez anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

No caso das ações repetitórias propostas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

Por outro lado, convém referir que, na hipótese em comento, a incidência indevida do tributo somente surgiu com o recolhimento indevido. Logo, neste momento nasce o direito de ação para postular a repetição ou compensação

do indébito.

Considerando que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, se a retenção do imposto de renda ocorreu em 14/06/2006, apenas em 14/06/2011 estaria extinto o indébito tributário.

Tendo sido promovida a demanda em 19/05/2011, aplicando-se o preceito contido no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (prazo quinquenal), conclui-se que não há prescrição.

Incidência do IRRF sobre verbas constantes da reclamatória trabalhista

Defende o contribuinte a natureza indenizatória das verbas recebidas em reclamação trabalhista como um todo, de maneira a afastar a incidência do tributo, nos termos do art. 43 do CTN. Contudo, a tese ora esposada não se coaduna com o entendimento do STJ. Passo ao exame das verbas tidas indenizatórias decorrentes de condenação em demanda trabalhista.

Aviso prévio indenizado

Os valores alcançados ao empregado em substituição ao aviso prévio trabalhado, além de constituírem ganho absolutamente eventual, não possuem natureza salarial, mas sim indenizatória, porquanto se destinam a reparar a atuação do empregador que descumpre obrigação legal e determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias. Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (STJ, REsp 1221665/PR, Primeira Turma, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 08/02/2011, DJE de 23/02/2011)

Portanto, não é cabível a incidência do imposto de renda sobre os valores referentes ao aviso prévio indenizado, nos termos do artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88.

Décimo-terceiro salário

Em conformidade com o § 1º do art. 43 do CTN, incluído pela Lei Complementar 104/2001, e o § 4º do artigo 3º da Lei 7.713/88, a tributação independe da denominação dos rendimentos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

De acordo, ainda, com o artigo 16 da Lei 4.506/64, serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado, para fins de incidência do imposto de renda, todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício de empregos, cargos ou funções, tais como as importâncias pagas a título de adicionais, abonos, gratificações e quaisquer outros proventos recebidos do antigo empregador, de institutos, caixas de aposentadorias ou de entidades governamentais, em virtude de empregos, cargos ou funções exercidas no passado, conforme expressamente previstos nos incisos I, II e XI do citado artigo.

Portanto, o décimo-terceiro salário está sujeito ao imposto de renda, visto que configura acréscimo patrimonial e não se encontra beneficiado por isenção.

Especificamente em relação ao décimo-terceiro salário, também denominado gratificação natalina, a incidência do imposto de renda sobre o seu pagamento está reafirmada nos artigos 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CPC, ART. 535 - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO - DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA - INCIDÊNCIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - REEXAME - SÚMULA 07/STJ. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do

CPC, se o Tribunal de origem analisa, ainda que implicitamente, a tese objeto dos dispositivos legais apontados pela parte. 2. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). Dentro deste conceito se enquadram os valores recebidos pelo empregado a título de décimo-terceiro salário ou gratificação natalina, quando da rescisão do contrato de trabalho por iniciativa do empregador. 3. É pacífico nesta corte o entendimento no sentido de que a análise das circunstâncias que levaram a instância de origem a reconhecer a existência de sucumbência recíproca demandaria o reexame de provas, vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (REsp 998274/SP, 2ª Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE de 08/09/2008)
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE INCENTIVO À APOSENTADORIA. ELETROCEEE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROVENTOS. GRATIFICAÇÃO POR INATIVIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que os valores pagos a título de gratificação natalina não têm natureza indenizatória, mas tipicamente salarial, não estando arrolados nas hipóteses de isenção previstas em Lei (art. 39 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto 3.000/99), máxime pelo fato de os arts. 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90 reconhecerem, expressamente, que tais verbas estão compreendidas na hipótese legal da incidência do imposto. 2. (omissis) 3. Recurso Especial a que se nega provimento. (REsp 652265/RS, 2ª Turma, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, Juiz Federal convocado do TRF da 1ª Região, DJE de 11/03/2008)
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE INCENTIVO À APOSENTADORIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. 1. As verbas decorrentes de gratificação natalina (décimo terceiro salário), embora recebidas juntamente com a indenização pela adesão ao Plano de Aposentadoria Incentivada, enquadram-se na percepção de renda expressa no artigo 43 do CTN, vinculada à noção de acréscimo patrimonial, ensejando a tributação. 2. Os arts. 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90 disciplinaram a matéria, reconhecendo expressamente que tais verbas estão compreendidas na hipótese legal da incidência do imposto. 3. Voto pelo provimento do agravo regimental. (AgRg no REsp 601.435/RS, 1ª Turma, Relator para o acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 30/09/2004)

Para afastar a incidência do imposto de renda sobre a verba em questão com base no entendimento de que estaria fora do campo de incidência delimitado pelo artigo 153, inciso III, da Constituição Federal, far-se-ia necessário declarar inconstitucionais os incisos I, II e XI do art. 16 da Lei Federal 4.506/64, o que somente poderia ser feito com observância do disposto no artigo 97 da Magna Carta, consoante enuncia a Súmula Vinculante 10/STF ("Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.").

Mas não é o caso, dada a compatibilidade daqueles incisos do citado artigo 16 da Lei 4.506/64 com o conceito de renda adotado pelos artigos 43 do CTN e 153, III, da Lei Fundamental.

Férias e terço constitucional

O STJ, ao julgar o Recurso Especial 1111223/SP, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJE de 04/05/2009, sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou entendimento no sentido de que "os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda".

Registre-se, por oportuno, a orientação da Súmula 386 daquela Corte Especial no sentido de que "são isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional", consolidando o entendimento acima relatado.

Tal entendimento é aplicável, igualmente, às hipóteses de pagamento feito pelo empregador a empregado, a título de férias vencidas e não gozadas, convertidas em pecúnia, inclusive o respectivo acréscimo de um terço, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, por também se encontrar beneficiado por isenção, nos termos do art. 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88 e do artigo 39, inciso XX do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. Nesse sentido, se consolidou a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é

a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos. (Pet 6.243/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 24/09/2008, DJE de 13/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1102575/MG, DJ DE 01/10/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO QUE AFIRMOU AUSÊNCIA DE PROCESSO DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. ÓBICE SÚMULA 07/STJ. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: (i) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); (ii) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); (iii) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); (iv) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); (v) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e (vi) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005). (...) 6. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.112.877/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 23/11/2010, DJE de 03/12/2010)

Horas extraordinárias e seus reflexos

As horas extras remuneram serviço prestado além do horário convencional estipulado para o trabalho. Possuem, portanto, nítido caráter remuneratório. Tais parcelas não indenizam um direito não fruído pelo empregado, compondo o salário para todos os efeitos legais. Como é quantia eminentemente salarial que constitui acréscimo patrimonial tributável, representando renda nova que não está reparando nenhum prejuízo, deve sujeitar-se à incidência de tributação pelo IR e, da mesma forma, todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias gozadas e 13º salário. Nesse sentido, se consolidou a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR HORAS EXTRAS. TRABALHADAS - IHT. PETROBRÁS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. 1. Os valores recebidos a título de verba indenizatória sobre horas extras trabalhadas - 'Indenização por Horas Trabalhadas - IHT' - pagos a funcionário da Petróleo Brasileiro S.A - Petrobrás possuem natureza remuneratória, devendo sofrer a incidência do imposto de renda. 2. Não é o nomen juris, mas a natureza jurídica da verba que definirá a incidência tributária ou não. O fato gerador de incidência tributária sobre renda e proventos, conforme dispõe o art. 43 do CTN, é tudo que tipificar acréscimo ao patrimônio material do contribuinte. 3. O caso em questão não se amolda às possíveis isenções de imposto de renda previstas no art. 6°, V, da Lei 7.713/88, bem

como no art. 14 da Lei 9.468/97. 4. Precedentes da Primeira Seção deste Tribunal: EREsp 695.499/RJ, Rel. Min. Herman Benjamim, em 09/05/2007; EREsp 670514/RN, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 16.06.2008, p. 1. 5. Embargos de divergência providos. (STJ, Primeira Seção, EREsp 979765/SE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, unânime, DJE de 01/09/2008)
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PETROBRÁS. HORAS-EXTRAS. INDENIZAÇÃO DE HORAS TRABALHADAS. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os 'acréscimos patrimoniais', assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. A Primeira Seção, no julgamento do recurso dos Embargos de Divergência 695.499/RJ (Min. Herman Benjamin, DJ de 24.09.07), assentou o entendimento de que o pagamento a título de horas extraordinárias, ainda que efetuado por força de acordo coletivo, configura acréscimo patrimonial e, portanto, é fato gerador de imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido. (STJ, Primeira Turma, REsp 904057/RN, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, unânime, DJE de 15/05/2008)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. TEMA JULGADO PELO STJ SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ART. 43 DO CTN. VERBAS RECEBIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, pagos em razão de decisão judicial prolatada no âmbito de reclamatória trabalhista têm natureza jurídica indenizatória, não incidindo, portanto, imposto de renda, nos termos da isenção prevista no art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 2. Questão pacificada pela Primeira Seção desta Corte, por maioria, na assentada de 28.9.2011, sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1.227.133-RS, Relator para Acórdão Min.Cesar Asfor Rocha, DJe 19.10.2011). 3. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal das recorrentes, de maneira a atrair a incidência das Súmulas 282 e 356/STF, sobretudo ante a ausência de oposição dos cabíveis embargos declaratórios a fim de suprir a omissão do julgado. 4. A Corte regional reconheceu a incidência do imposto de renda sobre as verbas relativas a horas extras e todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias, 13º salário e aviso prévio, entendimento que se coaduna com os precedentes desta Corte. 5. O acórdão regional nada discorreu sobre a incidência da exação sobre o adicional noturno, o que inviabiliza a análise do pleito nessa instância recursal. Agravos regimentais improvidos." (AgRg no REsp nº 1226211/PR, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, julgado em 17/11/2011, DJE de 23/11/2011)

Incidência do imposto de renda sobre verbas recebidas acumuladamente

Controverte-se acerca da exigibilidade do IRRF sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente em ação trabalhista. Dessa forma, estamos diante de um caso de não incidência tributária, e não de isenção como alega a União. Dispõe, com efeito, o artigo 43 do CTN:

"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:
I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;
II, § 1º e 2º - (omissis)."

O art. 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:

"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário. § 1º. (omissis). § 2°. Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento."

Por sua vez, os artigos 12 da Lei nº 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que, quando os rendimentos forem recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos.
Em que pese a determinação imposta pelo artigo 111 do CTN, consistente na exigência de interpretação literal da legislação tributária que outorgue isenção, tenho que essa regra não pode ser aplicada isoladamente, nem entendida como obstáculo a uma interpretação teleológica.

PAULO DE BARROS CARVALHO leciona: ***"O desprestígio da chamada interpretação literal, como critério isolado da exegese, é algo que dispensa meditações mais sérias, bastando argüir que, prevalecendo como método interpretativo do direito, seríamos forçados a admitir que os meramente alfabetizados, que sabe com o auxílio de um dicionário de tecnologia jurídica, estariam credenciados a elaborar as substâncias das ordens legisladas, edificando as proporções do significado da lei. (...) O jurista, que nada mais é que um lógico, o semântico e o pragmático da linguagem do direito, há de debruçar-se sobre os textos, quantas vezes obscuros, contraditórios, penetrados de erros e imperfeições terminológicas, para construir a essência dos institutos, surpreendendo, com nitidez, a função da regra, no implexo do quadro normativo. E, à luz dos princípios capitais, que no campo tributário se situa ao nível da Constituição, passa a receber a plenitude do comando expedido pelo legislador, livre de seus defeitos e apto a produzir as conseqüências que lhe são peculiares."(CARVALHO, Paulo de Barros, Curso de Direito Tributário, Editora Saraiva, São Paulo, 2000, pág. 104)***

A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

HUGO DE BRITO MACHADO adverte: ***"Quando afirmamos que o conceito de renda envolve acréscimo patrimonial, como o conceito de proventos também envolve acréscimo patrimonial, não queremos dizer que escape à tributação a renda consumida. O que não se admite é a tributação de algo que na verdade em momento algum ingressou no patrimônio, implicando incremento do valor líquido deste. Como acréscimo há de se entender o que foi auferido, menos parcelas que a lei, expressa ou implicitamente, e sem violência à natureza das coisas, admite sejam diminuídas na determinação desse acréscimo." (Curso de Direito Tributário, 19ª edição, Malheiros, pág. 263)***

Na hipótese dos autos, se houve aquisição de disponibilidade econômica, não foi, porém, nos termos em que tributada. Se a parte autora tivesse percebido os valores na época própria, não haveria montante a ser retido, ou este seria, ao menos, menor, devido ao correto enquadramento das alíquotas.
Não se pode, então, descontar dos valores pagos em parcela única - em razão de reconhecimento do direito aos pagamentos em reclamação trabalhista - o imposto de renda na fonte sob alíquota máxima, quando o tributo, se devido fosse, o seria a uma alíquota menor, se considerado o pagamento individualizado, ou seja, mês a mês.

Na verdade, se aprofundarmos a análise do acontecimento que originou o pagamento na ação trabalhista, verifica-se que o patrimônio da parte autora foi simplesmente recomposto.

Cuida-se de verbas que já deveriam ter sido pagas, regularmente, no âmbito administrativo, cujo inadimplemento privou o trabalhador do recebimento no valor correto, obrigando-o a invocar a prestação jurisdicional para fazer valer o seu direito.

Dessa forma, a incidência do imposto de renda tal como pugnado pela União ofende o princípio da isonomia tributária (CF, art. 150, II). Por outro lado, cumpre observar que o IRRF deve ser calculado de forma graduada, por força do princípio da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º). Não é o que ocorreu no caso dos autos, em que o montante tributado não corresponde à capacidade contributiva da parte autora.

Nesse exato sentido já se manifestou a jurisprudência do STJ favoravelmente à aplicação do regime de competência: REsp 723196/RS, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 30/05/2005; REsp 758779/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 22/05/2006; REsp 783724/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/8/2006; REsp 613996/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 15/06/2009; AgRg no REsp 1069718/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 25/05/2009.

Por fim, essa questão restou definida pela E. Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1118429/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e

alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1118429/SP, 1ª Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 24/03/2010, DJe de 14/05/2010)

Infere-se que a expressão *"rendas e proventos de qualquer natureza"* deve ser interpretada como acréscimo ao patrimônio de uma pessoa, não devendo incidir o imposto de renda sobre verbas de natureza indenizatória, que visam a repor uma perda, recompor o patrimônio, e não acrescê-lo.

Portanto, as tabelas e as alíquotas do IR aplicáveis devem ser aquelas vigentes no momento em que a parte autora deveria ter recebidos as parcelas correspondentes, tendo ela direito à restituição dos valores pagos a maior, corrigidos monetariamente pelos índices citados na presente decisão.

Lei nº 12.350/2010

No caso dos autos a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pelo contribuinte no ano-calendário 2006. Não incidem, portanto, as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos aqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

No entanto, o objetivo da norma é exatamente dar operatividade às reiteradas decisões judiciais que reconheceram a aplicabilidade do regime de competência a casos como o que ora se examina.

Diante da jurisprudência pacificada do STJ, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Juros moratórios

A União alega que os juros de mora são acessórios, possuindo a mesma natureza do principal; assim, se a natureza da verba principal é salarial e, portanto, qualificada para a incidência de imposto de renda, os juros devem receber o mesmo tratamento jurídico.

Preconiza a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do artigo 43, § 3º, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999, que reproduz o parágrafo único do artigo 16 da Lei nº 4.506/1964:

"Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como: (omissis)
Parágrafo único. Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo."

O entendimento defendido pela União merece reflexão sobre a hipótese fática de que trata o dispositivo supracitado. A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

Na hipótese dos autos, entendo que os valores pagos a título de juros moratórios, por força de reclamatória trabalhista, correspondem aos danos emergentes, ou seja, aquilo que o credor perdeu em virtude da mora do devedor.

Houve a concreta diminuição do patrimônio da parte autora, por ter sido privada de perceber o salário de forma integral, no tempo em que deveria ter sido adimplido. A corroborar este entendimento, colaciono o seguinte

precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DAS RAZÕES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STJ. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. DISTINÇÃO ENTRE INDENIZAÇÃO POR DANO S AO PATRIMÔNIO MATERIAL E AO PATRIMÔNIO IMATERIAL. PRECEDENTES (RESP 674.392-SC E RESP 637.623-PR). EXISTÊNCIA DE NORMA DE ISENÇÃO (ART. 6º, V, DA LEI 7.713/88). AVISO PRÉVIO CONTRATUAL. INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. HONORÁRIOS. SÚMULA 07/STJ. 1. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ. 2. Não merece ser conhecido o recurso especial que não ataca o fundamento que, por si só, sustenta a decisão recorrida. Aplicação analógica da Súmula nº 283 do STF. 3. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 4. O pagamento de indenização pode ou não acarretar acréscimo patrimonial, dependendo da natureza do bem jurídico a que se refere. Quando se indeniza dano efetivamente verificado no patrimônio material (= dano emergente), o pagamento em dinheiro simplesmente reconstitui a perda patrimonial ocorrida em virtude da lesão, e, portanto, não acarreta qualquer aumento no patrimônio. Todavia, ocorre acréscimo patrimonial quando a indenização (a) ultrapassar o valor do dano material verificado (= dano emergente), ou (b) se destinar a compensar o ganho que deixou de ser auferido (= lucro cessante), ou (c) se referir a dano causado a bem do patrimônio imaterial (= dano que não importou redução do patrimônio material).5. Precedentes: REsp 782.646/PR, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 05.12.2005; REsp 706.817/RJ, Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 28.11.2005; REsp 671.583/SE, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 21.11.2005; e AgRg no Ag 672.779/SP, Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 26.09.2005.(...)"(STJ, REsp 752223/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Turma, DJ de 03.04.2006, pág. 262)

Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente, nos termos dos artigos 404 do Código Civil de 2002 e 1061 do Código Civil pretérito, que visa simplesmente a restaurar o patrimônio lesado no estado em que anteriormente se encontrava.

Em se tratando de mera recomposição do patrimônio do contribuinte, inexistindo qualquer acréscimo ou incremento, evidentemente não se configura a situação de fato prevista no art. 43 do CTN, que constitui o fato gerador do imposto de renda.

Portanto, há de se diferenciar o caso em que os juros são pagos como consequência da inexecução da obrigação por parte do empregador, durante a vigência da relação de trabalho, do pagamento de juros de mora em sede de demanda trabalhista, que consubstanciam danos emergentes.

Na primeira hipótese, é plenamente aplicável o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, já que os juros de mora são meros acessórios do principal. No segundo caso, contudo, não incide o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, pois os juros são indenizatórios e independem do principal.

O fundamento da nova jurisprudência é o art. 404, parágrafo único, do Código Civil de 2002, que diz que os juros de mora são de natureza indenizatória, independentemente da natureza do principal, quando correspondem a perdas e danos.

Foi o que decidiu o STF em assentada administrativa versando sobre juros de mora sobre a diferença de URV devida aos seus servidores (Decisão nº 323.526, de 21/02/2008). No mesmo sentido, agora em sede judicial, a decisão do Ministro MARCO AURÉLIO, na ACO nº 369/SP, publicada no DJ de 13/11/2002. Igualmente, a decisão do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, no RE 591085-QO-RG/MS, DJe de 20/02/2009.

No tocante à natureza dos juros decorrentes de perdas e danos, impende mencionar o Recurso Especial nº 1.037.452/SC, da E. 2ª Turma do STJ, com acórdão da lavra da Ministra ELIANA CALMON, publicado em 10/06/2008, que decidiu o seguinte:

"(...)
Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte: As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional. Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.
(omissis)
Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a FAZENDA, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine. A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora. Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice.
(omissis)"

O entendimento que ora sustento é salutar, pois se alinha a jurisprudência do STJ e ao que já vem sendo decidido pela Justiça Trabalhista, na esteira da Orientação Jurisprudencial nº 400, da Subseção I da Seção especializada em Dissídios Individuais - SDI1, do TST, que tem a eficácia de impedir a interposição de recurso de revista. Confira-se:

"OJ-SDI1-400. IMPOSTO DE RENDA. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. NÃO INTEGRAÇÃO. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010) "Os juros de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação de pagamento em dinheiro não integram a base de cálculo do imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da obrigação inadimplida, ante o cunho indenizatório conferido pelo art. 404 do Código Civil de 2002 aos juros de mora".

A questão foi pacificada pela Primeira Seção do STJ, por maioria, na assentada de 28/09/2011, sob o regime do art. 543-C do CPC, ao julgar os EDcl no REsp 1227133-RS, Relator para acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJE de 02/12/2011.

Na ocasião, o Ministro Relator Teori Albino Zavascki deu parcial provimento ao recurso especial, por entender que os juros de mora não se destinam à cobertura de nenhuma espécie de dano emergente, por força dos arts. 1.061 do Código Civil pretérito e 404 do Código Civil de 2002. Desse modo, tais juros acarretariam real acréscimo patrimonial do credor, sujeitando-se à incidência de imposto de renda.

O Ministro Cesar Asfor Rocha divergiu do Ministro Relator, registrando que "os juros de mora pagos por força de lei, sem necessidade de comprovação dos prejuízos recompostos (heterogêneos), materiais e imateriais, não são tributáveis porque não identificáveis quais tipos de rendas foram indenizadas".

Por sua vez, o Ministro Mauro Campbell Marques, que também acompanhou a divergência, salientou que "os juros de mora são produto da própria mora, do ato ilícito contratual ou extracontratual praticado por outrem. É a qualidade de toda a verba indenizatória. Não se trata aí de emprego de capital, mas de ressarcimento, indenização. Coisa completamente distinta é investir o capital em algo com a perspectiva de retorno. Diferem assim dos juros remuneratórios, que são, estes sim, o produto do capital investido. Portanto, data vênia dos que pensam do modo contrário, a tributação dos juros de mora somente pode ser a título de acréscimo patrimoniais (proventos de qualquer natureza), não se amoldando à hipótese prevista no inciso I, mas sim no inciso II do art. 43, do CTN". Ponderou ainda que, "se a verba é indenizatória e decorre da mora perpetrada no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, havendo lei que preveja o seu pagamento, há que se reconhecer a isenção prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88".

Por fim, o Ministro Arnaldo Esteves Lima, que também acompanhou o voto divergente, salientou que "os juros de mora pagos em virtude de decisão judicial proferida em ação de natureza trabalhista, devidos no contexto de rescisão de contrato de trabalho, por se tratar de verba indenizatória paga na forma da lei, são isentos do imposto

de renda, por força do art. 6º, V, da Lei 7.1713/88".

Tal posicionamento é, agora, pacífico na Primeira Seção do STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1089720/RS encerrou a controvérsia decidindo pela não incidência de imposto de renda sobre os juros moratórios legais, em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla. Veja-se a ementa do julgado, publicada no DJE de 28/11/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia ". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel .p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. . O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); l Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido." (STJ, REsp 1.089.720/RS, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 10/10/2012, DJE de 28/11/2012)

Registre-se, portanto, que os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, devidos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, pagos em razão de decisão judicial proferida no âmbito de reclamatória trabalhista, têm natureza jurídica indenizatória, não incidindo, portanto, imposto de renda, nos termos da isenção prevista no art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

Repare-se que não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF, art. 150, § 6º c/c CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor pago, inexistindo qualquer violação aos artigos 43 e 111 ambos do CTN.

Por fim, saliento que a interpretação expendida está em conformidade com o art. 111 do CTN, inclusive porque o art. 16 da Lei nº 4.506/1964 não outorga isenção, e tampouco contraria o art. 97 da Constituição e a Súmula Vinculante 10/STF, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta interpretação.
Não há falar, aqui, em interpretação ampliativa da hipótese de isenção prevista na legislação de regência, porque não se trata, no caso, de isenção, mas, sim, de não incidência.

Cabe destacar que esses dois institutos são figuras distintas: ***"isenção é a exclusão, por lei, de parcela da hipótese de incidência, ou suporte fático da norma de tributação, sendo objeto de isenção a parcela que a lei retira dos fatos que realizam a hipótese de incidência da regra de tributação. A não incidência, diversamente, configura-se em face da própria norma de tributação, sendo objeto da não incidência todos os fatos que não estão abrangidos pela própria definição legal da hipótese de incidência" (MACHADO, Hugo de Brito, obra citada, págs. 186/187).***

Inexiste, portanto, acréscimo de riqueza nova ao patrimônio já existente, o qual, simplesmente, é recomposto ao estado anterior sem o incremento líquido imprescindível à caracterização de renda. Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente.

Forma de restituição do indébito do IRRF e declaração retificadora

O imposto de renda é tributo cujo fato gerador é de natureza complexa, motivo por que impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte.

As retenções na fonte são meras antecipações do pagamento do imposto presumivelmente devido, a ser apurado em declaração de ajuste anual, apresentada sempre no exercício financeiro seguinte ao da percepção dos rendimentos.

A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no art. 165 do CTN, que assegura ao contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo.

É infundado o pleito de retificação da declaração de ajuste do imposto de renda, visto que se procede a execução por liquidação de sentença (CPC, art. 604) e a restituição mediante precatório ou requisição de pequeno valor (CF, art. 100 e CPC, art. 730), facultada a possibilidade de escolha pela compensação, a critério do contribuinte (CTN, art. 170).

Aliás, a declaração retificadora, se apresentada à Receita Federal do Brasil, provavelmente não se prestaria para o fim colimado, porquanto os valores corrigidos serão discrepantes dos informados pelo agente responsável por reter o imposto de renda, ocasionando o retardamento da devolução no processo administrativo-fiscal.

Não compete ao contribuinte comprovar que o imposto foi efetivamente recolhido pela fonte pagadora, até porque a Receita Federal do Brasil tem acesso não só às declarações de rendimentos de pessoas físicas, mas também às declarações de imposto retido na fonte prestadas pelas entidades pagadoras.

Da mesma forma, mostra-se inútil e irrelevante à Fazenda demonstrar, na fase de conhecimento, a eventual compensação ou restituição efetivada na via administrativa, uma vez que a apuração do indébito acontecerá quando houver a execução do julgado.

A prova de fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito declarado pela sentença deve ser feita após a liquidação, ocasião em que serão confrontados os cálculos apresentados pelo credor.

Cabe à executada, todavia, demonstrar pormenorizadamente os erros ou excesso constatados na conta exequenda, visto que a Fazenda, a partir dos dados obtidos nas declarações de rendimentos do contribuinte e de imposto retido na fonte, pode verificar o imposto retido na fonte e declarado, bem como saber se tal valor já foi devolvido administrativamente.

A esse respeito se firmou a jurisprudência do STJ, conforme precedente seguinte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE COM O VALOR APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO EXCESSO. SÚMULAS 7/STJ E 282/STF. I - Esta Corte tem entendimento no sentido da possibilidade da discussão quanto à compensação da quantia objeto da restituição do indébito tributário, com valores recolhidos em período anterior sob o mesmo título, qual seja, imposto de renda sobre verbas indenizatórias, em execução fundada em título judicial. II - Na hipótese, não há que se falar em preclusão, uma vez que a matéria afeita ao excesso de execução poderá ser verificada quando da apuração do quantum debeatur, na fase de liquidação de sentença, podendo ser alegada pela embargante, nos embargos à execução, qualquer questão impeditiva, modificativa e extintiva da obrigação, a teor do art. 741, inciso VI, do CPC. Precedentes: EREsp nº 779.917/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01/08/06, REsp nº 829.182/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/06/2006, REsp nº 782.777/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 08/05/2006, REsp nº 778.110/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/04/2006, REsp nº 770.858/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/04/2006 e REsp nº 742.242/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/10/05. III- O exame, em autos de Recurso Especial, sobre a efetiva existência de valores restituídos esbarra nos enunciados das súmulas 7/STJ e 282/STF, pois não houve debate pelo aresto a quo sobre a questão. IV - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 980107/DF, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJ de 13/12/2007, pág. 336)

Ressalte-se que nos termos do artigo 34 da Resolução nº 168/2011 do E. CJF, a retenção do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente (RRA) relativos aos anos-calendário anteriores ao do momento do saque, de que trata o art. 12-A da Lei nº 7.713/1988 (incluído pela Lei nº 12.350/2010), é efetuada quando do pagamento do requisitório ao beneficiário ou seu representante legal.

Ainda, consoante o artigo 62 da citada Resolução, é obrigatório o preenchimento dos dados relativos aos rendimentos recebidos acumuladamente (RRA) de requisições de pequeno valor e precatórios (independentemente do valor por beneficiário), elaborados a partir de 01/07/2012 e 02/07/2012, respectivamente.

Não se caracteriza a preclusão, pelo fato de não ter sido provada a compensação ou a restituição no processo de conhecimento, porque, como já explicitado, a sentença proferida foi ilíquida.

Atualização do indébito

A atualização monetária incide desde a data da retenção indevida do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação (Súmula 162/STJ).

Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos ou créditos de natureza tributária, constantes da Resolução nº 134/2010, do CJF: ORTN até fevereiro de 1986; OTN de março de 1986 a janeiro de 1989; BTN de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991; INPC de março a dezembro de 1991; UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, além dos expurgos inflacionários.

Em virtude da regra do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/1996 deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora, pois a referida taxa já os inclui.

Por não se tratar das matérias enumeradas no art. 146, inciso III, da Constituição Federal, reservadas à lei complementar, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, revogou o art. 167, parágrafo único, do CTN, passando a fluir somente a SELIC sobre os valores a serem restituídos ou compensados.

Quanto aos juros de mora é importante se apreciar a questão frente à Lei 9.494/1997, artigo 1º-F, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180/2001 que os fixou em 6% sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de seus funcionários públicos.

Contudo, posteriormente a Lei 11.960/2009 no artigo 5º alterou o art. 1º -F, determinando a aplicação dos índices e juros da caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública independente de sua natureza, como se segue: ***"Art. 1º - F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança"***

Ressalto não desconhecer o julgamento da 1ª Turma do STF, proferido em sede de Agravo Regimental no RE nº 633.138/DF, em 04/09/2012, de relatoria do Ministro LUIZ FUX. Na ocasião ficou assentado não ser aplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 quando se cuidar de verba indenizatória requerida à Fazenda Pública.

Porém, os Ministros da Corte Especial do STJ, no Recurso Especial nº 1205946/SP, julgado em 19/10/2011, sob o regime do artigo 543-C do CPC, decidiram pela imediata aplicação da Lei nº 11.960/2009, nos processos em andamento, em observância ao principio do "tempus regit actum" ao entendimento de que os juros de mora como consectário legal da condenação principal têm natureza processual.

Neste sentido a orientação do STJ é de que a correção monetária e os juros de mora são regidos por normas de ordem pública, de natureza eminentemente processual e, portanto, são aplicáveis aos processos em julgamento, após a alteração da lei, sem que tal represente "reformatio in pejus".

Honorários advocatícios

Relativamente à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, tem decidido o E. STJ que inexiste vinculação aos limites percentuais estabelecidos no parágrafo 3º do artigo 20 do CPC, tampouco a obrigação de o magistrado adotar como base de cálculo dessa verba o valor dado à causa ou à condenação. Nesse sentido: REsp 726265/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 30/04/2007; RESP 1117685/MT, Relator Ministro LUIZ FUX, DJE de 11/02/2010.

O entendimento desta Turma vem sendo pacificado no sentido de remunerar adequadamente o Advogado, ajustando-se a sucumbência com os valores praticados pelo mercado de trabalho.

Tendo em vista que a lide envolve ente público, a moderação deve imperar, adotando-se valor que não onere demasiadamente o vencido e remunere merecidamente o patrono do vencedor na demanda.

Observando o art. 20, § 4º, do CPC, bem como considerando o valor da causa, a quantia de R$ 500,00 (quinhentos reais), corrigida monetariamente a partir do ajuizamento da ação (Súmula 14/STJ), na forma da Resolução CJF nº 134/2010, atende a ambos os critérios, não representando valor exorbitante, nem acarretando aviltamento à dignidade profissional do Advogado.

Custas processuais

Quanto às despesas processuais, verifica-se que a União é isenta do seu pagamento por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título (art. 4º, parágrafo único).

Dispositivo

Em face do exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil e na Súmula 253/STJ, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***nego seguimento à apelação do contribuinte*** e ***dou parcial provimento ao recurso voluntário da União e à remessa oficial tida por interposta*** para acolher parcialmente os pedidos e julgar o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do mesmo Código, condenando a ré a restituir o indébito do imposto de renda na forma supracitada.

Publique-se. Intimem-se. Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 15 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000347-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000347-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	MARIANA PIRES DE CAMARGO e outros
	:	MARIA REGINA PIRES DE CAMARGO
	:	AGUA DA BICA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
	:	JACUY ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	GUSTAVO FRONER MINATEL e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	ANTONIO PEREIRA DE CAMARGO e outro
	:	LUIZ CARLOS PIRES DE CAMARGO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00116084220104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIANA PIRES DE CAMARGO e outros, em face de decisão que, em execução fiscal, determinou os arrestos e a anotação da indisponibilidade de bens de Antonio Pereira de Camargo, bem como a inclusão do cônjuge e dos sucessores indicados no pólo passivo da lide (fls. 60/61).
Às fls. 490/491, foi deferido o efeito suspensivo.
A 4ª Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, reconhecer a ilegitimidade passiva do executado, declarar a nulidade dos atos processuais e julgar prejudicado o agravo de instrumento (fls. 1053/1057 v.).
A União Federal opôs embargos de declaração.
Às fls. 1062/1063, requereu a desistência do presente recurso.
Defiro o pedido de desistência, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007714-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007714-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal Diva Malerbi
AGRAVANTE	:	SUPERMERCADO LOUVEIRA LTDA
ADVOGADO	:	WANDER BRUGNARA e outro

AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00121303520114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

Decisão
Vistos.
Fls. 266/272: Trata-se de agravo legal interposto por SUPERMERCADO LOUVEIRA LTDA. em face da decisão de fls. 259/262, que nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento.
Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.
Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015577-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015577-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO e outro
AGRAVADO	:	ACQUARELLE DE CAMPINAS MODAS LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS AURÉLIO ALBERTO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00017891320124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos.
Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.
Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018201-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018201-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	A C R AUTO PARTES LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00012761320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão da sócia LOURDES DE ALMEIDA CARVALHO no pólo passivo da relação jurídica processual, por entender que a responsabilidade deve resultar de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
Alega, em síntese, a agravante, que a certidão do Oficial de Justiça demonstra que a empresa executada não mais se encontra localizada no endereço cadastrado no órgão competente, o que comprova a dissolução irregular da r. empresa, legitimando o pedido de redirecionamento da execução. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao mm. Juiz *a quo*.
Decido.
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento da possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para sócia-gerente da empresa executada "A. C. R. AUTO PARTES LTDA.", em razão da dissolução irregular da referida empresa, o que configura infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade do administrador.
Para a solução do caso concreto, cabe estabelecer algumas premissas a partir do capítulo do Código Tributário Nacional, que dispõe sobre a responsabilidade tributária e, particularmente, no que concerne aos denominados terceiros.
O artigo 135 do Código Tributário Nacional define a responsabilidade de alguns terceiros, dentre os quais, no inciso III, "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
Com efeito, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes:REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).
É pacífico, outrossim, no STJ que o sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei, *ex vi* dos artigos 1.150 e 1.151, do CC, e artigos 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994 (Precedente: ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção *iuris tantum* de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN.
Nesse sentido, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 345/STJ. AGRAVO

REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.
2. A certidão do Oficial de Justiça que atesta que a empresa não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da Junta Comercial é considerado indício de dissolução irregular da sociedade, uma vez que configura violação ao princípio da novidade, que rege o direito comercial. No mesmo sentido, a Súmula 345/STJ.
3. A existência de decisão em processo criminal que absolve o sócio-gerente pela inexigibilidade de conduta diversa é suficiente, apenas, para afastar o redirecionamento fundado no art. 135 do CTN. No caso dos autos, o redirecionamento é decorrente da dissolução irregular da sociedade, devendo o recorrente fazer prova de que não houve tal fato.
4. Agravo regimental não provido".
(STJ; Proc. AgRg no Ag 1390361 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 28/10/2011).
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.
1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".
2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".
3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.
4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.
5. Recurso especial provido".
(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.
1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.
2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.
3. Embargos de divergência acolhidos".
(STJ; Proc. EAg 1105993 / RJ; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 01/02/2011).
"EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO TRIBUTÁRIO DA PESSOA JURÍDICA - ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AOS SÓCIOS GERENTES, DIRETORES E REPRESENTANTES - PRESSUPOSTOS: COMPROVAÇÃO DE ATOS DE GESTÃO COM "EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS" (ARTIGO 135, "CAPUT" E INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA (SÚMULA 435 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).
1 - Consoante o disposto no artigo 135, "caput" e inciso III, do Código de Tributário Nacional, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".
2 - A identificação da responsabilidade dos sócios exige, ainda, a prova da dissolução irregular da sociedade.
3 - Conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR.
4 - Ainda de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponível e da dissolução irregular.
5 - In casu, o Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa, promovendo a diligência no último endereço constante no cadastro do CNPJ e ficha cadastral da JUCESP, de modo que há indício de dissolução irregular da sociedade. 6 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência do fato imponível.

7 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular da sociedade.
8 - Agravo parcialmente provido".
(TRF3; Proc. AI 00245898520104030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJ1:09/02/2012).
"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.
1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).
2. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.
3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.
4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.
5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.
6. Agravo legal desprovido".
(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJ1 DATA:23/12/2011).
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ.
-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ. -Hipótese de redirecionamento da responsabilidade pelos débitos referentes à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada que deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. 3.708/19 por se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.
-A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas fundiárias. Precedentes do E. STJ.
- A dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.
- Hipótese em que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do cadastro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme certidão negativa do oficial de justiça, o que autoriza concluir pela ocorrência da dissolução irregular. Súmula 435 do E. STJ.
-Agravo provido".
(TRF3; Proc. AI 00361882120104030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR; DATA:23/02/2012).
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.
1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 , o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.
2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.
3. O sócio , o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
4. No entanto, não tendo a exeqüente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos

autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.
(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJ1 DATA:12/01/2012).

No caso dos autos, restou configurada a dissolução irregular da empresa executada pelas seguintes razões:

a) Verifica-se, através da análise da certidão do Oficial de Justiça (fls.29):
"... dirigi-me à Rua Lopes de Oliveira, n° 297 - Barra Funda e, ali estando, verifiquei que o local encontra-se fechado, sendo desconhecido pelos comerciantes vizinhos a empresa A.C.R. Auto Partes Ltda, razão pela qual, DEIXEI DE PROCER A CITAÇÃO de A.C.R. Auto Partes Ltda e demais atos pertinentes ao integral cumprimento do mandado contra o executado, por não se encontrar domiciliada no endereço indicado, estando em local incerto e não sabido".

b) Foi constatado que a empresa executada não se encontra mais estabelecida no endereço acima mencionado, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls.53).

De outra parte, verifica-se que a sócia LOURDES DE ALMEIDA CARVALHO figura no quadro da empresa, na condição de sócio administrador, assinando pela empresa, desde a data de constituição da empresa, em 09.01.2003 (Ficha Cadastral - fls.53).
LOURDES - na condição de sócia e administradora - detinha poderes de gestão, tanto à época do vencimento dos débitos exeqüendos, de 10.11.2003 a 12.01.2004 (Certidões de Dívida Ativa - fls. 17/21), como no momento da constatação da dissolução irregular, em 30.11.2009 (Certidão - fls. 29).

Desta forma, merece reforma a r. decisão agravada, para que seja incluída a sócia-gerente no pólo passivo da execução fiscal.

Isso posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *§ 1º-A*, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022496-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022496-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	CONFEX BEL TECIDOS E ARMARINHOS LTDA
ADVOGADO	:	ANDRÉA GIUGLIANI NEGRISOLO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00123233120124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, proferida em mandado de segurança, que indeferiu a

liminar requerida para reintegrar a impetrante no parcelamento da Lei n. 11.941/09 e afastar qualquer óbice para a expedição de CPEN.
O recurso se encontrava em regular tramitação, quando sobreveio notícia da prolação de sentença no processo originário.
Decido.
Neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto deste recurso, que versa sobre incidente processual cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.
Em consulta ao sistema de dados desta Corte Regional, foi constatado que no feito em que exarada a decisão agravada (proc. nº 0012323-31.2012.4.03.6100) foi **proferida sentença** concedendo a segurança.
Assim, esvaído de objeto o agravo de instrumento, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego-lhe seguimento.
Comunique-se ao Juízo "a quo".
Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023404-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023404-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	JOSE VIVEIROS JUNIOR
ADVOGADO	:	JOSE VIVEIROS JUNIOR
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	:	11.00.00102-3 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ VIVEIROS JUNIOR contra decisão que, em sede de exceção de pré-executividade, postergou a apreciação da tutela antecipada.
Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

A decisão guerreada foi lavrada nos seguintes termos:

"A antecipação da tutela será apreciada após a manifestação do excepto.
A exceção presta-se a situações evidentes de carência de ação ou falta de pressuposto processual, enquanto a matéria ventilada pelo excipiente é controversa, exigindo que se esgote o contraditório.
..."(fls. 42)

Decido o presente recurso nos termos do artigo 557 do CPC.

Nada obsta a apreciação do pedido de antecipação de tutela em momento posterior à manifestação do excepto, haja vista que tal medida visa a prestigiar a formação da convicção do magistrado quanto à verossimilhança do direito alegado.

Destaco que não há ilegalidade no ato que posterga a apreciação do pedido de tutela, haja vista que, no âmbito do

poder geral de cautela, a oitiva da parte contrária, por vezes, é necessária para a construção da decisão provisória.

No sentido exposto, calha transcrever aresto que porta a seguinte ementa, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. APRECIAÇÃO DO PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE IMPETRADA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. PODER GERAL DE CAUTELA DO JUÍZO EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. ARTIGO 5º, LV, CF. CONCESSÃO DA LIMINAR EM SEDE DE AGRAVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.
O Magistrado tem o poder geral da cautela, com livre arbítrio para postergar o exame de liminar após a vinda das informações, se assim entender necessário, por prudência e obediência ao princípio do contraditório (art. 5º, LV, CF).
O entendimento do Juízo singular que a documentação instrutória da ação mandamental restava insuficiente a comprovar de plano o direito líquido e certo do impetrante.
Não pode o Tribunal, em sede de agravo, conceder medida liminar em mandado de segurança sob pena de supressão de instância.
Agravo de instrumento improvido.
(TRF 3, AG nº 200403000737449, 6ª Turma, relator Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 21.05.2005, pág. 208, unânime)

Em outro plano, saliento que, *in casu*, não há possibilidade de perecimento de direito, podendo a apreciação do pedido ser formalizada após a manifestação do excepto, de modo que não se justifica o inconformismo do agravante.

Ainda sobre a questão posta neste recurso, transcrevo a seguinte ementa, *in verbis:*

"MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. PRETENDIDA SUSPENSÃO PELA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. LIMINAR. APRECIAÇÃO APÓS AS INFORMAÇÕES. ATO JUDICIAL SEM CARGA DECISÓRIA. QUESTÃO COMPETENCIAL. EXAME PELO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO.
O despacho do juiz que difere o exame de liminar requerida em ação de mandado de segurança para após a vinda das informações, mantendo, todavia, o status que ante da situação, configura despacho de mero expediente, não desafiando, por isso, recurso de agravo de instrumento.
Competência.
Questão que deve ser apreciada pelo juiz de primeiro grau, por isso que pendente o exame do pedido de liminar, momento em que poderá dessa questão cuidar, com os subsídios das informações da autoridade apontada como coatora.
Agravo não conhecido.
(TRF 1, AG nº 200501000098427, relator Des. Fed. DANIEL PAES RIBEIRO, 6ª Turma)".

Com essas considerações, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência desta decisão, com urgência, ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023514-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023514-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	CAROLINE MARTELLO COSTA e outro
	:	MARIA CRISTINA MARTELLO
ADVOGADO	:	PATRÍCIA ZILLIG DA SILVA CINTRA
AGRAVADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	EURIPEDES CESTARE
PARTE RE'	:	JORGE JOSE DA COSTA
ADVOGADO	:	DEODATO SAHD JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG.	:	11.00.00099-6 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAROLINE MARTELLO COSTA e MARIA CRISTINA MARTELLO contra decisão que, em sede de embargos de terceiros, indeferiu a liminar que objetivava a manutenção na posse de imóvel objeto de penhora.
Alegam que, embora não houvesse, ao tempo da propositura da execução fiscal, o registro dos títulos no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Itapecerica da Serra/SP, as agravantes já eram as exclusivas proprietárias e possuidoras do imóvel descrito na matrícula nº 9.912.
Sustentam que o fato de não terem sido registrados referidos títulos no Cartório de Registro de Imóveis competente antes do ano de 2007 não lhes exclui ou retira a validade, eficácia ou o efeito jurídico.
Asseveram que o imóvel penhorado foi objeto de acordo firmado extrajudicialmente pela segunda agravante com seu ex-marido, restando à época única proprietária, o que ocorreu antes da propositura da execução ajuizada em face de seu ex-marido.
Narram que posteriormente o imóvel foi transferido para primeira agravante, sua filha, ficando com gravame de usufruto em favor da segunda recorrente, razão pela qual não deve permanecer a constrição realizada.

Requerem a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Aceito a conclusão nesta data.
Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.
No caso dos autos, as agravantes não demonstraram a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.
O art. 1051 do CPC estabelece que, em embargos de terceiro, a liberação do bem penhorado pode ser deferida em sede de liminar mediante caução, em caso de comprovação inequívoca do direito alegado.
Desde logo, destaco que a Fazenda Nacional, em 12/05/2008, requereu o cancelamento de todos os registros de venda efetuados a partir de 03/11/2005, do imóvel matrícula nº 9.912 do Registro de Imóveis da Itapecirica da Serra/SP, sob o fundamento de que as alienações, realizadas após a citação do executado (fl. 86v.), configuram fraude à execução (fls. 295/296).
Depreende-se dos documentos trazidos à colação, que o direito alegado pelas agravantes não se encontra comprovado, haja vista que, de acordo com o artigo 1.227 do CC, os direitos reais sobre o bem imóvel se transmitem com o registro no Cartório de Imóveis, e este só ocorreu após a efetivação da citação do executado na execução fiscal.
Na execução fiscal, o executado é Jorge José da Costa, que foi citado em 02/12/04, conforme certidão de fl. 86 e verso.
Em consonância com a certidão imobiliária de fls. 349/352, Jorge José da Costa alienou o imóvel para Norberto Augusto da Costa em 10/11/2005, ao tempo em que o executado já havia sido citado na demanda fiscal. E,

somente em 19/11/2007, Norberto Augusto da Costa vendeu o imóvel para a agravante Caroline Martello Costa. Logo, é evidente que ocorreu fraude à execução, haja vista que as alienações ocorreram após a citação do executado Jorge José da Costa.
Assim, mantenho a decisão guerreada, firmada com a seguinte dicção, *in verbis*:
"...
Indefiro a liminar, porque o executado foi citado em dezembro de 2004 e o registro da alienação do bem e do usufruto foi registrado apenas em 2007. Considerando que o direito real sobre imóveis só se constitui com o registro e que existia execução fiscal anterior à alienação, ausente verossimilhança a justificar a medida. ..."(fl. 507)
Ante o exposto, **indefiro o efeito** suspensivo.
Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.
Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527,V, do CPC.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026160-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026160-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	NORT WEST PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00307058820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por NORT WEST PUBLICIDADE LTDA. contra decisão que indeferiu o pedido de intimação da Fazenda para apresentar a DCTF da empresa VOLSKWAGEN DO BRASIL LTDA. relativa ao 4º trimestre de 1997.
Sustenta que os débitos exigidos referentes às Certidões de Dívida Ativa nº 80.7.06.046676-41 (PIS) e nº 80.2.06.087108-04 (IRRF) foram quitados e que o não reconhecimento destes pagamentos decorre única e exclusivamente de erros no preenchimento da DCTF (PIS) e do DARF (IRRF).
Com relação ao débito inscrito na CDA nº 80.2.06.087108-04 (IRRF), sustenta que houve o preenchimento incorreto da guia DARF porque nela constou os dados da pessoa jurídica "Voskswagen do Brasil Ltda", e não aqueles atinentes à recorrente.
Para comprovar o alegado, sustenta que necessita ter acesso à DCTF da "Voskswagen do Brasil Ltda", no que concerne ao 4º trimestre de 1997, documento este protegido por sigilo fiscal.
Assim, sustenta que o indeferimento do pedido impede a comprovação do alegado.
Requer a concessão do efeito suspensivo.
DECIDO
Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.
No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.
Os embargos à execução têm natureza jurídica de ação autônoma, que visa desconstituir - total ou parcialmente - o título executivo cobrado na ação de execução fiscal, regida pela Lei nº 6830/80. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, conforme preceitua o artigo 204 do CTN, combinado com o artigo 3º da Lei nº 6.830/80.
O ônus da prova da desconstituição da dívida ativa cabe exclusivamente ao embargante, que deve apresentar com

a inicial os documentos e rol de testemunhas com que pretende fundamentar sua defesa (artigo 16, § 2º da Lei n. 6.830/80).
"In casu", a prova do alegado pode ser realizada pela própria contribuinte, com a apresentação do documento contábil ou bancário relativo ao pagamento da guia DARF.
Além disto, anoto que a agravante tem como comprovar o pagamento realizado para "Voskswagen do Brasil Ltda", deduzido o valor relativo ao imposto retido na fonte.
Logo, não há justificativa para o acolhimento do pleito formulado na primeira instância, lembrando que o deferimento dele importa quebra do sigilo fiscal da empresa "Voskswagen do Brasil Ltda" (estranha à lide), o que somente guarda assento em situação excepcional, não configurada.
Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.
Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.
Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527,V, do CPC.
Intimem-se.
São Paulo, 25 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026284-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026284-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	RV CONSULT TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	VANESSA MARQUES RINALDINI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00195613820114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RV CONSULT TRANSPORTES E LOGÍSTICA LTDA.** contra decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que indeferiu o pedido de chamamento ao processo da empresa DINAMO ARMAZÉNS GERAIS.
Narra a agravante que a agravada aforou em face dela ação monitória, aduzindo que durante a execução do contrato ocorreram vários extravios e sinistros com mercadorias apreendidas pela Receita Federal, que estavam sob sua guarda, fato apurado em processo de fiscalização nº 103114.007374/2009-12, e que gerou um dano de R$ 317.344,41 (trezentos e dezessete mil, trezentos e quarenta e quatro reais e quarenta e um centavos).
Afirma que foi vencedora de pregão, cujo objeto era a prestação de serviços de guarda e armazenagem de mercadorias apreendidas no depósito da Inspetoria da Receita Federal do Brasil em Guarulhos, vindo a firmar o contrato nº 04/2009 em 10/06/2009, vigente por 12 (doze) meses consecutivos.
Aduz ter comprovado a transferência de sua responsabilidade para a atual empresa contratada pela agravada, DINAMO ARMAZÉNS GERAIS LTDA, sendo que todos os termos foram devidamente assinados e recebidos pela inspetoria da Receita Federal, cessando, assim, sua responsabilidade.
Sustenta que, no caso em tela, deveria o juiz extinguir o feito sem julgamento do mérito, e, alternativamente, admitir o chamamento ao processo da atual empresa contratada pela agravada, DINAMO ARMAZÉNS GERAIS LTDA.
Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Nos termos do artigo 588 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.
No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão

recorrida.
A ação monitória presta-se para a cobrança de dívida demonstrada por prova documental desprovida de eficácia de título executivo.
In casu, a União Federal aforou ação monitória em face da agravante com o escopo de receber a importância de R$ 317.344,41, referente aos danos causados aos cofres públicos em razão de extravios e sinistros de mercadorias apreendidas pela Receita Federal, e que estavam sob a guarda da ré, ora agravante, por força de contrato firmado entre elas.
Os fatos foram apurados no processo de fiscalização nº 10314.007374/2009-12, constando que havia divergências nos Termos de Guarda, tanto em relação à quantidade quanto à descrição.
No referido processo a agravante apresentou defesa, e, como relatado pela UNIÃO FEDERAL, não houve a devida indenização pelo dano causado.
De outro giro, o artigo 77 do CPC dispõe:

"Art. 77. É admissível o chamamento ao processo:
I- do devedor, na ação em que o fiador for réu;
II- dos outros fiadores, quando para a ação for citado apenas deles;
III- de todos os devedores solidários, quando o credor exigir de um ou de alguns deles, parcial ou totalmente, a dívida comum."

Depreende-se dos documentos acostados aos autos, que a hipótese da ação originária não se enquadra em nenhum dos incisos do artigo 77 do CPC, haja vista não existir prova da solidariedade entre a agravante e a empresa DINAMO ARMAZÉNS GERAIS LTDA, nos termos do artigo 265 do CC.
Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.
Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.
Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527,V, do CPC.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026823-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026823-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal Diva Malerbi
AGRAVANTE	:	MAXI RUBBER INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO	:	JEAN CARLOS VILALBA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00059131220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos.
Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.
Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027363-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027363-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO JOSE DO RIO PARDO
ADVOGADO	:	JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00023382520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO contra decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* da 1ª Vara Federal de São José da Boa Vista que, em ação de rito ordinário, recebeu a apelação da União Federal em ambos os efeitos.
Alega o agravante que o recebimento do apelo no duplo efeito acarretará grande prejuízo, haja vista que terá que depositar os valores discutidos na ação originária, além de violar o disposto no art. 520, VII, do CPC.

DECIDO

A teor do disposto no art. 558 do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.
A SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PARDO, ora agravante, aforou ação de rito ordinário em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando anular o Ato Cancelatório de Isenção nº 001/2008 e, consequentemente, a abstenção, por parte da autoridade fiscal, da prática de ato tendente a compelir a autora ao recolhimento de contribuições sociais (fls. 15/27).
Em 10/06/2010, o MM Juízo "a quo" concedeu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela "para determinar à ré que se abstenha de cobrar as contribuições sociais devidas no período de 01.01.2001 a 31.12.2003, período em que, por força da MP 446/08, a autora preenchia cumulativamente os requisitos para gozo da imunidade previsto no parágrafo 7º, do artigo 195 da CF."
Prosseguindo no andamento regular do feito, em 28/05/2012 foi proferida sentença julgando procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para declarar a nulidade do Ato Cancelatório de Isenção nº 001/2008 e a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora ao recolhimento das contribuições sociais no período em que surtiram efeitos o aludido ato (fls. 134/138).
Convém ressaltar que o Juízo de origem expressamente confirmou na sentença a decisão antecipatória dos efeitos da tutela anteriormente concedida.
Irresignada, apelou a União Federal pugnando pela reversão do julgado, deixando de se manifestar quanto à necessidade de concessão de efeito suspensivo ao seu apelo.
Contudo, foi proferida decisão determinando o processamento da apelação no efeito suspensivo, contrariando o que expressamente dispõe o artigo 520, VII, do CPC.
Sequer pedido da União Federal houve!
De fato, admite-se, excepcionalmente, o deferimento do efeito suspensivo quando há risco da irreversibilidade do "decisum", inexistente no caso dos autos, haja vista que eventual reversão da sentença por esta E. Corte não retira da União Federal a possibilidade de cobrança dos valores discutidos na ação originária.
Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, conforme disposto no artigo 520, VII, do CPC.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".
Intime-se a agravada, para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028013-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028013-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	CHARLES SAVARIS CARMINATI
ADVOGADO	:	KARINA CURY RODRIGUES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00066712120124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Agravo de instrumento interposto por Charles Savaris Carminati contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida para compelir a autoridade impetrada a anular a aplicação da pena de perdimento das bagagens e obter a liberação (fls. 76/78).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, intimou-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do CPC, ao que a União informou a perda de objeto do recurso ante a prolação da sentença, conforme cópia juntada às fls. 43/46.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto, bem como a remessa dos autos ao MPF, determinada na decisão de fls. 39/40, in fine.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028427-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028427-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal Diva Malerbi
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	GC EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	:	MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00154801220124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

Decisão
Vistos.
Fls. 266/272: Trata-se de agravo legal interposto por GC EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A em face da decisão de fls. 212/218 que, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, deu parcial provimento ao agravo de instrumento.
Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.
Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00048 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0028566-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028566-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	HOLCIM BRASIL S/A
ADVOGADO	:	IGOR MAULER SANTIAGO
	:	SACHA CALMON NAVARRO COELHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO	:	E-MAIL 2013025971
RECTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00156845620124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela UNIÃO contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que aprecie a manifestação de inconformidade apresentada pela impetrante no processo administrativo nº 12157.000098/2009-47, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, e, por conseguinte, suspender a exigibilidade dos créditos tributários lá discutidos (fls. 87/89).

Por meio do correio eletrônico de fls. 116/118, o juízo a quo encaminhou a cópia da sentença prolatada nos autos do feito originário.

À fl. 120, o MPF opinou no sentido da extinção do recurso por perda de objeto.

Ante o exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029475-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029475-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	JOSUE ANUNCIADO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RODRIGO JORGE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00080465720124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar pleiteada para o prosseguimento da declaração de trânsito aduaneiro - DTA de automóvel importado (fls. 140/141).

Em consulta eletrônica ao andamento processual realizada no *site* da Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo verifico que houve a extinção do feito originário, com a concessão da segurança, conforme sentença disponibilizada no Diário Eletrônico em 18/03/2013, página 01.

À vista do exposto, torno sem efeito o despacho de fl. 186 e **DECLARO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00050 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0029829-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029829-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	GRAF MAQUINAS TEXTEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO	:	E-MAIL 2013031092
RECTE	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00246507620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança em que se objetiva a suspensão da exigibilidade da COFINS sobre o ICMS, deferiu a liminar requerida para excluir o valor do imposto estadual da base de cálculo da contribuição social (fls. 34/39).

Por meio do correio eletrônico de fls. 66/70, o juízo a quo encaminhou a cópia da sentença prolatada nos autos do feito originário.

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030585-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030585-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00150558220124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por COSAN S/A IND/ E COM/, em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar onde se objetiva a não inclusão da CSL nas bases de cálculo do IRPJ e

da própria CSL na apuração dos tributos vincendos, suspendendo-se a exigibilidade dos valores controversos, nos termos do art. 151, IV, do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, ter direito líquido e certo de excluir a CSLL da base de cálculo do IRPJ e da própria CSLL, para afastar a cobrança lastreada no art. 1º da Lei 9.316/96, que não guarda pertinência com o conceito constitucional e legal de renda e proventos de qualquer natureza previsto.
Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo, assegurando não inclusão da CSLL nas bases de cálculo do IRPJ e da própria CSLL na apuração dos tributos vincendos, suspendendo-se a exigibilidade dos valores controversos, nos termos do art. 151, IV, do CTN.
Decido.
O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.
Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.
Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.
Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.
Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.
Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033428-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033428-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	W E A ESTETIC E HAIR SERVICOS ESTETICOS E COM/ DE PRODUTOS ESTETICOS LTDA
ADVOGADO	:	NELSON ALVES GOMES e outro
AGRAVADO	:	Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00045876620124036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO
Mantenho a decisão de fls. 76/77 por seus próprios fundamentos.
Certifique a Subsecretaria da Quarta Turma o trânsito em julgado.
Após, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intime-se a parte agravante.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033623-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033623-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	TFYS CONFECCOES LTDA -EPP
ADVOGADO	:	CINTIA MARIA LEO SILVA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00087272420124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos.
Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (anexas a esta decisão), a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.
Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034258-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034258-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	ATT ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	RENATO BARBOSA DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00060490920124036114 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ATT ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.** contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu a liminar, cujo objetivo era a expedição de certidão de regularidade fiscal.
Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.
Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034549-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034549-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	CATERPILLAR BRASIL COM/ DE MAQUINAS E PECAS LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA e outro
	:	PAULO EDUARDO MANSIN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00083799120124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Vistos.
Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.
Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035452-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035452-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	ROBERTO PAULO ZIEGERT JUNIOR
ADVOGADO	:	MARCELO DA SILVA PRADO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00197577120124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 109/110.
Mantenho a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido, pois os fundamentos trazidos pela agravante não ensejam sua modificação.
Intime-se. Após, cumpra-se integralmente a decisão de fls. 106/107 e versos.

São Paulo, 14 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035987-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035987-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	LIVRARIA CULTURA S/A
ADVOGADO	:	HUGO BARRETO SODRÉ LEAL e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00188396720124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu parcialmente pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos:
"...Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando a suspensão da exigibilidade: "[i] do Imposto de Importação supostamente incidente no desembaraço aduaneiro dos aparelhos a serem importados; [ii] do IPI supostamente incidente na importação e na posterior comercialização dos aparelhos no mercado nacional; e [iii] do PIS e da COFINS, tanto na operação de importação como sobre as receitas decorrentes da posterior comercialização dos aparelhos no mercado nacional", fl. 27.A autora sustenta que é pessoa jurídica de direito privado e dedica-se à comercialização de livros de origem nacional e estrangeira, além de jornais e periódicos. Sustenta que celebrou parceria com a empresa canadense Kobo Inc e passará a importar e-readers (livros eletrônicos) da marca Kobo a partir de 05/11/2012, com o objetivo de comercializá-los no mercado brasileiro.Aduz que está na iminência de importar alguns modelos de e-reader da marca Kobo, os quais se destinam à leitura de livros ou periódicos em formato digital. Esclarece que, embora tais modelos possuam algumas funcionalidades adicionais, tratam-se sempre de funções meramente instrumentais, como, por exemplo, a função de dicionário, ou a função de acesso restrito à internet, visando à aquisição de livros digitais na loja virtual da autora. Defende que tais e-readers desempenham a mesma função dos livros convencionais ou do papel destinado a sua impressão, equiparando-se aos "papéis eletrônicos", motivo pelo qual fazem jus à imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "d", da Constituição Federal. Defende, ainda, que os e-readers fazem jus à alíquota zero de PIS-Importação e COFINS-Importação (art. 8º, 12, XII, da Lei 10.865/2004), bem como à alíquota zero do PIS e da COFINS aplicável nas operações realizadas no mercado interno (art. 28, VI, da Lei 10.865/2004).A inicial veio instruída com documentos.É a síntese do necessário. DECIDO.Em uma análise sumária dos fatos, compatível com o atual momento processual, verifico que a autora comprovou em parte a plausibilidade de sua alegações. Vejamos.Cumpre, inicialmente, ressaltar que o art. 150, inciso VI, alínea "d" assim dispõe: "Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios instituir imposto sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão".Será que tal imunidade seria extensível aos leitores de livros digitais? Em primeiro lugar, é oportuno discorrer acerca da mens legis do citado dispositivo. Em outras palavras, qual o real objetivo pretendido pelo legislador constituinte?O artigo 150, IV, "d", foi incluído com a finalidade de prestigiar a liberdade de informação, imprensa e facilitar a divulgação da cultura e educação à população.Segundo julgado do E. STF: "a imunidade tributária sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado à sua impressão tem por escopo evitar embaraços ao exercício da liberdade de expressão intelectual, artística, científica e de comunicação, bem como facilitar o acesso da população à cultura, à informação e à educação." (RE 221.239).Destarte, independentemente da forma como a informação é veiculada, seja ela física ou digital, a aplicação da imunidade aos e-readers está em harmonia com o almejado pelo constituinte, tornando-se manifesto que, neste caso, deverá ser realizada uma interpretação teleológica do dispositivo constitucional, adequando-o aos padrões atuais.Cito, para ilustrar, os acórdãos abaixos provenientes do Tribunal Regional Federal da 3º Região, referentes à imunidade tributária de meios eletrônicos de informação:CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IPI E II - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ART. 150, VI, "D" DA CF/88 - MATERIAL DIDÁTICO DESTINADO AO ENSINO DA LÍNGUA INGLESA EM FORMATO CD-ROM, CD ÁUDIO, FITAS DE VÍDEO, FITAS CASSETE - POSSIBILIDADE DE EXTENSÃO. A imunidade, como regra de estrutura contida no texto da Constituição Federal, estabelece, de modo expresso, a incompetência das pessoas políticas de direito constitucional interno para expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e determinadas. O disposto no

artigo 150, inciso VI, alínea "d", da Constituição Federal se revela aplicável, uma vez que novos mecanismos de divulgação e propagação da cultura e informação de multimídia, como o CD-ROM, aos denominados livros, jornais e periódicos eletrônicos são alcançados pela imunidade. A norma que prevê a imunidade visa facilitar a difusão das informações e cultura, garantindo a liberdade de comunicação e pensamento, alcançando os vídeos, fitas cassetes, CD-ROM, aos denominados livros, jornais e periódicos eletrônicos, pois o legislador apresentou esta intenção na regra no dispositivo constitucional. Apelação provida.(Origem: Tribunal Regional Federal da 3ª Região - TRF3 Processo AMS 200161000221230 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 307236 Relator (a) JUIZ NERY JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador, TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:27/10/2009 PÁGINA: 58)CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. LIVROS ELETRÔNICOS E ACESSÓRIOS. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA E EVOLUTIVA. POSSIBILIDADE. 1. Na hipótese dos autos, a imunidade assume a roupagem do tipo objetiva, pois atribui a benesse a determinados bens, considerados relevantes pelo legislador constituinte. 2. O preceito prestigia diversos valores, tais como a liberdade de comunicação e de manifestação do pensamento; a expressão da atividade intelectual, artística e científica e o acesso e difusão da cultura e da educação. 3. Conquanto a imunidade tributária constitua exceção à regra jurídica de tributação, não nos parece razoável atribuir-lhe interpretação exclusivamente léxica, em detrimento das demais regras de hermenêutica e do "espírito da lei" exprimido no comando constitucional. 4. Hodiernamente, o vocábulo "livro" não se restringe à convencional coleção de folhas de papel, cortadas, dobradas e unidas em cadernos. 5. Interpretar restritivamente o art. 150, VI, "d" da Constituição, atendo-se à mera literalidade do texto e olvidando-se da evolução do contexto social em que ela se insere, implicaria inequívoca negativa de vigência ao comando constitucional. 6. A melhor opção é a interpretação teleológica, buscando aferir a real finalidade da norma, de molde a conferir-lhe a máxima efetividade, privilegiando, assim, aqueles valores implicitamente contemplados pelo constituinte. 7. Dentre as modernas técnicas de hermenêutica, também aplicáveis às normas constitucionais, destaca-se a interpretação evolutiva, segundo a qual o intérprete deve adequar a concepção da norma à realidade vivenciada. 8. Os livros são veículos de difusão de informação, cultura e educação, independentemente do suporte que ostentem ou da matéria prima utilizada na sua confecção e, como tal, fazem jus à imunidade postulada. Precedente desta E. Corte: Turma Suplementar da Segunda Seção, ED na AC n.º 2001.61.00.020336-6, j. 11.10.2007, DJU 05.11.2007, p. 648. 9. A alegação de que a percepção do D. Juízo a quo ingressa no campo político não merece acolhida, haja vista que interpretar um dispositivo legal é exercício de atividade tipicamente jurisdicional. 10. Não há que se falar, de outro lado, em aplicação de analogia para ampliar as hipóteses de imunidade, mas tão-somente da adoção de regras universalmente aceitas de hermenêutica, a fim de alcançar o verdadeiro sentido da norma constitucional. 11. Apelação e remessa oficial improvidas.(Processo AMS 200061040052814 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 216577 Relator (a) JUIZA CONSUELO YOSHIDA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJF3 DATA:03/11/2008)DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. OMISSÃO. CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 150, INCISO VI, LETRA D. LIVROS EM FORMATO DE CD-ROM. ACESSÓRIOS. 1. Cumpre acolher os presentes embargos de declaração, para suprindo a omissão identificada, fazer constar a Imunidade conferida pelo artigo 150, inciso VI, letra "d", da Constituição Federal, sobre livros eletrônicos (CD-Rom), e também seus acessórios complementares, na espécie, fitas de vídeo e fitas cassetes, utilizadas para a prática oral de exercícios em laboratórios e fantoches ilustrativos dos personagens que figuram nas histórias dos livros, utilizados no desenvolvimento do ensino infantil, afastando a exigência do Imposto sobre Produto Industrializado (IPI) e do Imposto de Importação (II). 2. Embargos de declaração acolhidos.(APELREEX 00203360520014036100 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1097072 Relator(a) JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO Fonte DJU DATA:05/11/2007)Ressalto, por fim, que, conquanto o artigo 150, VI, da CF/88, se refira apenas a impostos, a Lei 10.865/2004, que instituiu a contribuição ao PIS e a COFINS incidentes na importação de produtos estrangeiros ou serviços, em seu art. 8º, 12, inciso XII, prevê a alíquota zero para a importação de livros, conforme definido no art. 2o da Lei no 10.753, de 30 de outubro de 2003. Entretanto, a lei cuida expressamente do livro impresso ou digital para uso exclusivo por pessoas com deficiência visual. Assim dispõe o artigo 2º da Lei 10.753/2003, bem como seu inciso VIII:Art. 2º Considera-se livro, para efeitos desta Lei, a publicação de textos escritos em fichas ou folhas, não periódica, grampeada, colada ou costurada, em volume cartonado, encadernado ou em brochura, em capas avulsas, em qualquer formato e acabamento.Parágrafo único. São equiparados a livro:VII - livros em meio digital, magnético e ótico, para uso exclusivo de pessoas com deficiência visual;Como se vê, a lei expressamente estabelece que livros em meios digitais só são igualados a livros quando empregados unicamente por pessoas com deficiência visual. Desta forma, a norma em questão não poderá ser aplicada ao caso vertente já que amplia a interpretação de dispositivo constitucional, estendendo a alíquota zero às contribuições sociais.Presente, portanto, em parte a verossimilhança das alegações, o "periculum in mora" decorre dos eventuais transtornos a que estaria sujeita a autora com o recolhimento de imposto indevido.Diante do exposto, DEFIRO EM PARTE A LIMINAR, para reconhecer a imunidade tributária dos produtos denominados "Mini", "Glo" e "Touch", conforme descritos nos documentos de fls. 182/191, nos termos do artigo 150, inciso VI, alínea "d", da Constituição Federal, em relação

ao recolhimento dos impostos incidentes na importação. Comunique-se a autoridade fiscal competente da Delegacia Alfandegária do Aeroporto de Guarulhos (endereço à fl. 27) o teor da presente decisão.Cite-se.P.R.I..."
Argumenta a agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão agravada, em razão do não recolhimento do II, IPI, PIS e COFINS, incidente sobre a importação e comercialização dos leitores eletrônicos de livros.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Decido.
O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.
Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.
Na hipótese, a despeito da relevância apresentada, anoto que a matéria não prescinde de amplo debate, não comportando apreciação em sede de liminar.
O art. 150, VI, "d", da Constituição Federal estabelece a imunidade em relação a impostos sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.
Não se deve olvidar que, à época da promulgação da atual Constituição Federal, o constituinte originário não poderia antever o imenso avanço tecnológico ocorrido nos últimos 10 anos - basta lembrar que em 1988 a principal meta do setor de telecomunicações era de disponibilizar telefonia fixa para a maioria da população. Atualmente, a meta a ser atingida é a universalização do serviço de acesso à internet por meio de banda larga e disponibilização de redes *wireless* públicas.
Presenciamos, principalmente nesta última década, a massificação da *internet* e com ela a inovação na forma de acesso à informação. O que somente era possível por meio de mídia impressa em papel, pelo rádio ou pela televisão passou a ser feito de forma integrada por aparelhos multimídias, dentre os quais telefones móveis, computadores pessoais*, netbooks, smartphones*.
Mais do que isso, o acesso à nova tecnologia de informação também alterou a forma do ser humano se relacionar, se comunicar e de fazer negócios, de tal modo que a esse fenômeno se deu o nome de *mundo virtual* ou *ambiente virtual.* E os atos e fatos ocorridos nesse novo ambiente repercutem diariamente na esfera jurídica. São comuns os casos nos quais se discutem a violação aos direitos autorais, a territorialidade da lei em relação ao fato e o direito à privacidade - muitas vezes sem legislação específica para o caso concreto - levando, invariavelmente, o intérprete do direito à aplicação analógica com a legislação pré-existente.
Esse é o caso dos autos.
Pretende a União afastar a extensão da imunidade prevista para o papel destinado à impressão de livros, jornais e revistas aos leitores de livro eletrônico *e-readers* da marca Kobo: "Mini", "Glo" e "Touch", ao argumento de que tais equipamentos não teriam a finalidade de substituir os veículos de comunicação escrita (jornais, revista e livros), pois se tratam de equipamentos para armazenamento e leitura de dados representados por texto, entre outros.
Inicialmente, consigno que, à primeira vista, o leitor eletrônico Kobo não se confunde com *smartphone* ou qualquer outro equipamento de acesso à *internet*, pois sua função específica, ao que tudo indica, é a de possibilitar a leitura de textos digitais em tela que simula ao papel impresso.
Nesse aspecto, a interpretação teleológica e extensiva do art. 150, VI, "d", da Constituição Federal, poderia levar à conclusão pela plausibilidade jurídica da tese sustentada pela autora. Isso porque, a imunidade tributária conferida ao papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos, tem o escopo de impedir a oneração de tributos sobre o acesso do cidadão à informação e a cultura e, equiparando-se à finalidade do leitor eletrônico *e-readers* ao do papel.
Entretanto, tal exame não se mostra adequado em sede liminar.
Por primeiro, em razão da evidente irreversibilidade do provimento jurisdicional pleiteado, decorrente da importação do equipamento sem a incidência dos impostos.
Por segundo, porque os autos carecem de informações quanto às especificações do equipamento, a fim de se verificar, efetivamente, as potenciais aplicações disponibilizadas ao usuário, ou seja, se o leitor eletrônico Kobo, de fato, substitui o papel ou se equipara aos demais equipamentos multimídias disponíveis no mercado.
Por terceiro que embora os leitores eletrônicos possam "aparentemente" conter finalidade educativa, já que visam a divulgação de informações de conteúdo educativo e científico, não há como se equiparar os e-readers ao papel destinado à impressão de livros, para fins de extensão da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "d", da Constituição Federal pois, contemplados pela imunidade, exclusivamente, "*livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão*".
Por fim que a extensão da imunidade sobre os leitores de livros eletrônicos e-readers, em sede de liminar, equivale

a ampliar o alcance das disposições constitucionais vigentes com o fito de abarcar hipótese não prevista pelo legislador constituinte, o que é vedado ao interprete.
Desta forma, neste exame de cognição sumária, entendo que a mera liberação da mercadoria teria cunho satisfativo, incompatível com a apreciação liminar do agravo.
Assim, a fim de afastar o caráter de definitividade da decisão, assegurando o devido processo legal e a viabilidade da discussão, a liberação da mercadoria importada deve se dar mediante depósito em juízo do valor total dos tributos exigidos pela Receita Federal.
Em vista do expendido, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos acima explicitados, devendo a autora LIVRARIA CULTURA S/A providenciar o depósito judicial integral dos valores que a Receita Federal entender devidos, correspondentes aos impostos II, IPI, PIS e COFINS, incidentes sobre as mercadorias importadas, à disposição do Juízo da 3ª Vara Cível Federal, tendo como referencial a ação ordinária nº 0018839-67.2012.403.6100, afastando "eventual" prejuízo à Fazenda Pública, ficando esta autorizada a apontar o valor do imposto para que a agravada o deposite.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Cumpra-se o art. 527, V, do CPC.
Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000509-22.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000509-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA	:	LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A
ADVOGADO	:	VALDIRENE LOPES BUENO e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00005092220124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 564/567: Compulsando detidamente dos autos verifico, de fato, que a União Federal deixou de ser devidamente intimada da sentença, nos termos do artigo 13 da Lei nº 12.016/2009, razão pela qual determino o retorno dos autos à Vara de origem para as providências cabíveis.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002155-10.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002155-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO	:	JOSE CANDIDO DE OLIVEIRA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
No. ORIG.	:	00021551020124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
JOSÉ CANDIDO DE OLIVEIRA FILHO invocou a tutela jurisdicional em face da **UNIÃO**, pretendendo seja anulada a Notificação de Lançamento de Débito nº 2010/330811422353366.

Narrou que apresentou Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda relativa ao exercício 2010, ano-calendário 2009, na qual apurou imposto a restituir de R$ 425,29. Foi surpreendido com a intimação fiscal nº 2010/306556956201483, a qual constituiu o crédito tributário no valor de R$ 7.279,02, que somado à multa punitiva e aos juros de mora totalizou R$ 14.035,40, em 19/12/2011. O motivo apresentado pelo Fisco foi omissão de rendimentos de pessoa jurídica, no valor de R$ 42.888,11, discriminados da seguinte forma:

a) R$ 35.470,77 recebidos acumuladamente do INSS, entre dezembro/1995 e setembro/2005, em virtude de condenação judicial nos autos do processo nº 20006183003334-9 que tramitaram perante o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo;

b) R$ 7.417,34, pagos administrativamente pela autarquia previdenciária, entre outubro/2005 e outubro/2007, em razão de decisão judicial exarada em ação civil pública processo nº 19996100003710-0 em curso no Juízo da 19ª Vara Federal Cível da Capital.

Fundamentou seu pedido de inexigibilidade, argumentando: a) o caráter indenizatório dos proventos de aposentadoria pagos em atraso; b) a aplicabilidade do regime de competência para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente; c) a não incidência sobre os juros de mora; d) a nulidade do lançamento do IR suplementar; e) a irregular constituição do crédito.

Requereu que o Fisco subtraia da tributação dos valores percebidos a quantia de R$ 1.064,12, já que a tributação desta verba é obrigação exclusiva da fonte.

Pleiteou a concessão de antecipação de tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário, bem como para determinar à ré que abstenha de inscrever o nome do contribuinte nos cadastros de restrições de crédito, além de não dar prosseguimento aos procedimentos de inscrição e cobrança da pretensa dívida.

Atribuiu à causa, em 20/03/2012, o valor de R$ 14.035,40.

Concedidas a gratuidade processual da Lei nº 1.060/50 e a prioridade de tramitação da Lei nº 10.741/2003.

A tutela foi deferida parcialmente para suspender a exigibilidade do débito fiscal questionado nos autos.

O Fisco interpôs agravo de instrumento, para o qual foi negado seguimento.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a ausência de documentos indispensáveis para o ajuizamento da ação, a legitimidade da retenção do imposto de renda à alíquota de 3% sobre o montante recebido judicialmente, na forma dos artigos 27 da Lei nº 10.833/2003 e 718 do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3000/99 e a aplicabilidade do regime de caixa para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil, em cumprimento à decisão judicial, efetuou um novo lançamento, através do processo administrativo nº 10875.721323/2012-47, constituindo crédito tributário no valor de R$ 3.685,01, que somado à multa de ofício e aos juros moratórios totalizou R$ 7.325,70, em 03/05/2012.

Instado, o contribuinte impugnou o crédito fiscal, requereu a remessa dos autos à Contadoria Judicial e informou o descumprimento da tutela, com a inscrição do crédito em dívida ativa, sujeição à execução fiscal e manutenção do nome do sujeito passivo no CADIN.

A Contadoria do Juízo apurou imposto a pagar no importe de R$ 4.521,05.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e declarou a nulidade parcial da Notificação de Lançamento de Débito nº 2010/330811422353366. Conseqüentemente, declarou o direito do contribuinte recolher o imposto de renda sobre as parcelas recebidas na ação revisional de benefício previdenciário de acordo com as alíquotas vigentes nos meses a que se referirem as parcelas reconhecidas como devidas. Tendo em vista a sucumbência recíproca, a sentença determinou a compensação integral dos honorários advocatícios. Custas, na forma da Lei nº 9.289/96, com exigibilidade suspensa em atenção ao disposto no artigo 12 da Lei de Assistência Judiciária. Feito não submetido a reexame oficial.

Apelou a Fazenda, reprisando os mesmos argumentos expendidos na contestação.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.
O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

A hipótese em comento comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Repercussão geral reconhecida pelo STF

É de se ressaltar preliminarmente que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo STF, quanto à matéria tratada nos autos dos RREE n.ºs 614.406/RS e 614.232/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Remessa oficial

Cumpre observar que a União ficou vencida na causa, à qual foi atribuído o valor de R$ 14.035,40. Considerando o valor da causa ou débito é inferior a sessenta salários mínimos (R$ 37.320,00), incide o Código de Processo Civil, artigo 475, parágrafo 2º.

Intervenção do MPF

É desnecessária a intervenção do Ministério Público em ação em que figura como parte pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos, com tramitação prioritária do processo (CPC, art. 1211-A), que não se encontre em comprovada situação de risco, seja plenamente capaz e devidamente assistido por Advogado constituído.

Preliminares de falta de prova do recolhimento do tributo, inexistência de documentos essenciais ao ajuizamento da repetição e ausência de declaração retificadora do IRPF

Considerando que, nesse momento processual, o provimento jurisdicional limita-se a reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior, é desnecessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do imposto de renda no momento da propositura da ação, bastando a comprovação da condição de contribuinte (STJ, REsp nº 1129418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJE de 29/06/2010).

Em caso de procedência, a apuração de todo o valor indevidamente pago dar-se-á na fase de liquidação.

Prescrição/decadência

De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.° 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Vinculante 08/STF.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.° 118/2005, entendia-se que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, considerava-se definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN).

Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou o prazo de vigência de cento e vinte dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.

A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu sobrepor-se de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos aplica-se às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, REsp nº 1269570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012,

DJE de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.
Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de dez anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

No caso das ações repetitórias propostas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

Por outro lado, convém referir que, na hipótese em comento, a incidência indevida do tributo somente surgiu com o recolhimento indevido. Logo, neste momento nasce o direito de ação para postular a repetição ou compensação do indébito.

Considerando que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, se a retenção do imposto de renda ocorreu 06/04/2009, apenas em 06/04/2014 estaria extinto o indébito tributário.

Tendo sido promovida a demanda em 20/03/2012, aplicando-se o preceito contido no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (prazo quinquenal), conclui-se que não há prescrição.

Incidência do IRPF sobre valores recebidos acumuladamente

Controverte-se acerca da incidência do IRRF sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente em ação judicial de natureza previdenciária.

Dispõe, com efeito, o artigo 43 do Código Tributário Nacional:

"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II, § 1º e 2º - (omissis)."

O art. 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:
"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário § 1º (omissis). § 2° Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento."

A Lei nº 7.713/88, em seu artigo 7º, inciso II e § 1º, estabelece que ficam sujeitos à incidência do IRRF os rendimentos percebidos por pessoas físicas e jurídicas, sendo a retenção realizada por ocasião de cada recebimento, todavia, se houver mais de um pagamento ou crédito, pela mesma fonte pagadora, aplicar-se-á alíquota correspondente à soma dos rendimentos efetuados à pessoa física no mês, a qualquer título.

Por sua vez, os artigos 12 da Lei n. 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que, quando os rendimentos forem recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, estes devem ser interpretados em consonância com os princípios constitucionais. No caso em tela, percebe-se que o contribuinte recebeu seus rendimentos de forma acumulada, em valor que não representa a sua renda mensal.

Em razão de tal circunstância, acabou sofrendo tributação maior do que a de seus pares, os quais obtiveram as parcelas integrais de seus salários na época correta.

Ora, todos os referidos contribuintes encontravam-se ou, ao menos, deveriam se encontrar em situação análoga, o que não poderia dar ensejo a um regime tributário distinto, discriminatório inclusive do sujeito já outrora lesado pelo Poder Público.

Dessa forma, a incidência do imposto de renda tal como pugnado pela União ofende o princípio da isonomia tributária.

Por outro lado, cumpre observar que o IRRF deve ser calculado de forma graduada, por força do princípio da capacidade contributiva. Não é o que ocorreu no caso dos autos, em que o montante tributado não corresponde à capacidade contributiva do contribuinte.
Em que pese a determinação imposta pelo artigo 111 do CTN, consistente na exigência de interpretação literal da legislação tributária que outorgue isenção, tenho que essa regra não pode ser aplicada isoladamente, nem entendida como obstáculo a uma interpretação teleológica.

PAULO DE BARROS CARVALHO leciona:

"O desprestígio da chamada interpretação literal, como critério isolado da exegese, é algo que dispensa meditações mais sérias, bastando argüir que, prevalecendo como método interpretativo do direito, seríamos forçados a admitir que os meramente alfabetizados, que sabe com o auxílio de um dicionário de tecnologia jurídica, estariam credenciados a elaborar as substâncias das ordens legisladas, edificando as proporções do significado da lei. (...) O jurista, que nada mais é que um lógico, o semântico e o pragmático da linguagem do direito, há de debruçar-se sobre os textos, quantas vezes obscuros, contraditórios, penetrados de erros e imperfeições terminológicas, para construir a essência dos institutos, surpreendendo, com nitidez, a função da regra, no implexo do quadro normativo. E, à luz dos princípios capitais, que no campo tributário se situa ao nível da Constituição, passa a receber a plenitude do comando expedido pelo legislador, livre de seus defeitos e apto a produzir as conseqüências que lhe são peculiares."(CARVALHO, Paulo de Barros, Curso de Direito Tributário, Editora Saraiva, São Paulo, 2000, pág. 104)

A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

HUGO DE BRITO MACHADO adverte:

"Quando afirmamos que o conceito de renda envolve acréscimo patrimonial, como o conceito de proventos também envolve acréscimo patrimonial, não queremos dizer que escape à tributação a renda consumida. O que não se admite é a tributação de algo que na verdade em momento algum ingressou no patrimônio, implicando incremento do valor líquido deste. Como acréscimo há de se entender o que foi auferido, menos parcelas que a lei, expressa ou implicitamente, e sem violência à natureza das coisas, admite sejam diminuídas na determinação desse acréscimo." (Curso de Direito Tributário, 19ª edição, Malheiros, pág. 263)
Na hipótese dos autos, se houve aquisição de disponibilidade econômica, não foi, porém, nos termos em que tributada. Se o contribuinte tivesse percebido os valores na época própria, não haveria montante a ser retido, ou este seria, ao menos, menor, devido ao correto enquadramento das alíquotas.

Não se pode, então, descontar dos valores pagos em parcela única - em razão de reconhecimento do direito aos pagamentos em ação previdenciária - o imposto de renda na fonte sob alíquota máxima, quando o tributo, se devido fosse, o seria a uma alíquota menor, se considerado o pagamento individualizado, ou seja, mês a mês.

Na verdade, se aprofundarmos a análise do acontecimento que originou o pagamento na demanda previdenciária, verifica-se que o patrimônio do segurado da Previdência Social foi simplesmente recomposto.

Cuida-se de verbas que já deveriam ter sido pagas, regularmente, no âmbito administrativo, cujo inadimplemento privou o segurado do recebimento no valor correto, obrigando-o a invocar a prestação jurisdicional para fazer valer o seu direito.

Assim, a tributação dos valores referentes à concessão de valores que são pagos de uma só vez não pode se dar

sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88).

Nesse exato sentido já se manifestou a jurisprudência do STJ favoravelmente à aplicação do regime de competência: REsp 723196/RS, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 30/05/2005; REsp 758779/SC, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 22/05/2006; REsp 783724/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 25/8/2006; REsp 613996/RS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 15/06/2009; AgRg no REsp 1069718/MG, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 25/05/2009.

Por fim, essa questão restou decidida pela Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1118429/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1118429/SP, 1ª Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 24/03/2010, DJE de 14/05/2010)

Portanto, as tabelas e as alíquotas do IRRF aplicáveis devem ser aquelas vigentes no momento em que o contribuinte deveria ter recebidos as parcelas correspondentes, tendo ele direito à restituição dos valores pagos a maior, corrigidos monetariamente pelos indexadores constantes da presente decisão.

Lei nº 12.350/2010

No caso dos autos a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pelo contribuinte no ano-calendário 2009.

Não incidem, portanto, as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos aqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

No entanto, o objetivo da norma é exatamente dar operatividade às reiteradas decisões judiciais que reconheceram a aplicabilidade do regime de competência a casos como o que ora se examina.

Diante da jurisprudência pacificada do STJ, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Juros moratórios

A União alega que os juros de mora são acessórios, possuindo a mesma natureza do principal; assim, se a natureza da verba principal é salarial e, portanto, qualificada para a incidência de imposto de renda, os juros devem receber o mesmo tratamento jurídico.

Preconiza a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do artigo 43, § 3º, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999, que reproduz o parágrafo único do artigo 16 da Lei nº 4.506/1964:

"Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como: (omissis)
Parágrafo único. Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e

quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo."

O entendimento defendido pela União merece reflexão sobre a hipótese fática de que trata o dispositivo supracitado.

A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

Na hipótese dos autos, entendo que os valores pagos a título de juros moratórios, por força de condenação judicial, correspondem aos danos emergentes, ou seja, aquilo que o credor perdeu em virtude da mora do devedor.

Houve a concreta diminuição do patrimônio da parte autora, por ter sido privada de perceber o salário de forma integral, no tempo em que deveria ter sido adimplido.

A corroborar este entendimento, colaciono o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DAS RAZÕES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STJ. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. DISTINÇÃO ENTRE INDENIZAÇÃO POR DANO S AO PATRIMÔNIO MATERIAL E AO PATRIMÔNIO IMATERIAL. PRECEDENTES (RESP 674.392-SC E RESP 637.623-PR). EXISTÊNCIA DE NORMA DE ISENÇÃO (ART. 6º, V, DA LEI 7.713/88). AVISO PRÉVIO CONTRATUAL. INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. HONORÁRIOS. SÚMULA 07/STJ. 1. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ. 2. Não merece ser conhecido o recurso especial que não ataca o fundamento que, por si só, sustenta a decisão recorrida. Aplicação analógica da Súmula nº 283 do STF. 3. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 4. O pagamento de indenização pode ou não acarretar acréscimo patrimonial, dependendo da natureza do bem jurídico a que se refere. Quando se indeniza dano efetivamente verificado no patrimônio material (= dano emergente), o pagamento em dinheiro simplesmente reconstitui a perda patrimonial ocorrida em virtude da lesão, e, portanto, não acarreta qualquer aumento no patrimônio. Todavia, ocorre acréscimo patrimonial quando a indenização (a) ultrapassar o valor do dano material verificado (= dano emergente), ou (b) se destinar a compensar o ganho que deixou de ser auferido (= lucro cessante), ou (c) se referir a dano causado a bem do patrimônio imaterial (= dano que não importou redução do patrimônio material).5. Precedentes: REsp 782.646/PR, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 05.12.2005; REsp 706.817/RJ, Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 28.11.2005; REsp 671.583/SE, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 21.11.2005; e AgRg no Ag 672.779/SP, Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 26.09.2005.(...)"(STJ, REsp 752223/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Turma, DJ de 03/04/2006, pág. 262)

Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente, nos termos dos artigos 404 do Código Civil de 2002 e 1061 do Código Civil pretérito, que visa simplesmente a restaurar o patrimônio lesado no estado em que anteriormente se encontrava.

Em se tratando de mera recomposição do patrimônio do contribuinte, inexistindo qualquer acréscimo ou incremento, evidentemente não se configura a situação de fato prevista no art. 43 do CTN, que constitui o fato gerador do imposto de renda.

Portanto, há de se diferenciar o caso em que os juros são pagos como consequência da inexecução da obrigação por parte do INSS, do pagamento de juros de mora em sede de ação judicial, que consubstanciam danos emergentes.

Na primeira hipótese, é plenamente aplicável o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, já que os juros de mora são meros acessórios do principal. No segundo caso, contudo, não incide o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, pois os juros são indenizatórios e independem do principal.

O fundamento da nova jurisprudência é o art. 404, parágrafo único, do Código Civil de 2002, que diz que os juros de mora são de natureza indenizatória, independentemente da natureza do principal, quando correspondem a perdas e danos.

Foi o que decidiu o STF em assentada administrativa versando sobre juros de mora sobre a diferença de URV devida aos seus servidores (Decisão nº 323.526, de 21/02/2008). No mesmo sentido, agora em sede judicial, a decisão do Ministro MARCO AURÉLIO, na ACO nº 369/SP, publicada no DJ de 13/11/2002. Igualmente, a decisão do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, no RE 591085-QO-RG/MS, DJE de 20/02/2009.

No tocante à natureza dos juros decorrentes de perdas e danos, impende mencionar o Recurso Especial nº 1037452/SC, da 2ª Turma do STJ, com acórdão da lavra da Ministra ELIANA CALMON, publicado em 10/06/2008, que decidiu o seguinte:

"(omissis)
Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte: As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional. Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.
(omissis)
Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a FAZENDA, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine. A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora. Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice.
(omissis)"

O entendimento que ora sustento é salutar, pois se alinha a jurisprudência do STJ e ao que já vem sendo decidido pela Justiça Trabalhista, na esteira da Orientação Jurisprudencial nº 400, da Subseção I da Seção especializada em Dissídios Individuais - SDI1, do TST, que tem a eficácia de impedir a interposição de recurso de revista. Confira-se:

"OJ-SDI1-400. IMPOSTO DE RENDA. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. NÃO INTEGRAÇÃO. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010) "Os juros de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação de pagamento em dinheiro não integram a base de cálculo do imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da obrigação inadimplida, ante o cunho indenizatório conferido pelo art. 404 do Código Civil de 2002 aos juros de mora".

A questão foi pacificada pela Primeira Seção do STJ, por maioria, na assentada de 28/09/2011, sob o regime do art. 543-C do CPC, ao julgar os Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1227133-RS, Relator para acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJE de 02/12/2011.

Na ocasião, o Ministro Relator Teori Albino Zavascki deu parcial provimento ao recurso especial, por entender que os juros de mora não se destinam à cobertura de nenhuma espécie de dano emergente, por força dos arts. 1.061 do Código Civil pretérito e 404 do Código Civil de 2002.
Desse modo, tais juros acarretariam real acréscimo patrimonial do credor, sujeitando-se à incidência de imposto de renda.

O Ministro Cesar Asfor Rocha divergiu do Ministro Relator, registrando que "os juros de mora pagos por força de lei, sem necessidade de comprovação dos prejuízos recompostos (heterogêneos), materiais e imateriais, não são

tributáveis porque não identificáveis quais tipos de rendas foram indenizadas".

Por sua vez, o Ministro Mauro Campbell Marques, que também acompanhou a divergência, salientou que "os juros de mora são produto da própria mora, do ato ilícito contratual ou extracontratual praticado por outrem. É a qualidade de toda a verba indenizatória. Não se trata aí de emprego de capital, mas de ressarcimento, indenização. Coisa completamente distinta é investir o capital em algo com a perspectiva de retorno. Diferem assim dos juros remuneratórios, que são, estes sim, o produto do capital investido. Portanto, data vênia dos que pensam do modo contrário, a tributação dos juros de mora somente pode ser a título de acréscimo patrimoniais (proventos de qualquer natureza), não se amoldando à hipótese prevista no inciso I, mas sim no inciso II do art. 43, do CTN". Ponderou ainda que, "se a verba é indenizatória e decorre da mora perpetrada no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, havendo lei que preveja o seu pagamento, há que se reconhecer a isenção prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88".

Por fim, o Ministro Arnaldo Esteves Lima, que também acompanhou o voto divergente, salientou que "os juros de mora pagos em virtude de decisão judicial proferida em ação de natureza trabalhista, devidos no contexto de rescisão de contrato de trabalho, por se tratar de verba indenizatória paga na forma da lei, são isentos do imposto de renda, por força do art. 6º, V, da Lei 7.1713/88".

Tal posicionamento é, agora, pacífico na Primeira Seção do STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1089720/RS encerrou a controvérsia decidindo pela não incidência de imposto de renda sobre os juros moratórios legais, em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla. Veja-se a ementa do julgado, publicada no DJE de 28/11/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia ". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel .p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. . O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a

isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); l Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido." (STJ, REsp 1.089.720/RS, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 10/10/2012, DJe de 28/11/2012)

Repare-se que não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF, art. 150, § 6º c/c CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor pago, inexistindo qualquer violação aos artigos 43 e 111 ambos do CTN.

Por fim, saliento que a interpretação expendida está em conformidade com o art. 111 do CTN, inclusive porque o art. 16 da Lei nº 4.506/1964 não outorga isenção, tampouco contraria o art. 97 da Constituição e a Súmula Vinculante 10/STF, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta interpretação.
Não há falar, aqui, em interpretação ampliativa da hipótese de isenção prevista na legislação de regência, porque não se trata, no caso, de isenção, mas, sim, de não incidência.

Cabe destacar que esses dois institutos são figuras distintas: ***"isenção é a exclusão, por lei, de parcela da hipótese de incidência, ou suporte fático da norma de tributação, sendo objeto de isenção a parcela que a lei retira dos fatos que realizam a hipótese de incidência da regra de tributação. A não incidência, diversamente, configura-se em face da própria norma de tributação, sendo objeto da não incidência todos os fatos que não estão abrangidos pela própria definição legal da hipótese de incidência" (MACHADO, Hugo de Brito, obra citada, págs. 186/187).***

Inexiste, portanto, acréscimo de riqueza nova ao patrimônio já existente, o qual, simplesmente, é recomposto ao estado anterior sem o incremento líquido imprescindível à caracterização de renda. Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente.

Nulidade do lançamento tributário

A sentença declarou a nulidade parcial do lançamento fiscal.

Tendo sido a lide judicializada, o contraditório e ampla defesa nos autos se impõem, em homenagem ao princípio da economia processual e para efetiva prestação da tutela.

Ademais, não há que se falar em novo lançamento fiscal, pois apenas se expurgou valores indevidos remanescendo válida a cobrança quanto aos débitos legítimos e, portanto, parte do lançamento contestado.

Destarte, não merece reparos a sentença no ponto.

Dedução do IR pago sobre o montante recebido mediante precatório

O contribuinte requereu que o Fisco subtraia da tributação dos valores percebidos a quantia de R$ 1.064,12, já que a tributação desta verba é obrigação exclusiva da fonte.

Quando o montante é pago mediante precatório ou requisição de pequeno valor, em decorrência de decisão da Justiça Federal, nos termos do disposto no artigo 27 da Lei nº 10.833/03, está sujeito à incidência de IR, na fonte, à alíquota de 3% (três por cento), e na Declaração de Ajuste Anual, sendo o imposto retido na fonte considerado antecipação do imposto na Declaração de Ajuste Anual.

Com efeito, há disciplina específica sobre o ponto no artigo 718 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. O contribuinte pretende a mudança da regra sem alegar qualquer vício constitucional ou legal. Não há razoabilidade no argumento. Mantenho a sentença no ponto.

Forma de restituição do indébito de IRRF

O imposto de renda é tributo cujo fato gerador é de natureza complexa, motivo por que impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte.

As retenções na fonte são meras antecipações do pagamento do imposto presumivelmente devido, a ser apurado em declaração de ajuste anual, apresentada sempre no exercício financeiro seguinte ao da percepção dos rendimentos.

Surge, então, para a RFB a obrigação de rever a declaração de renda correspondente, apurando o valor efetivamente devido, ou, ainda, se já houve aproveitamento parcial ou total do crédito, lançando eventuais diferenças contra o contribuinte.

A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no artigo 165 do CTN, que assegura ao contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo.

É facultado ainda ao contribuinte manifestar a opção pela compensação do crédito, na forma do artigo 170 daquele Código.

A restituição do indébito pode ocorrer através de execução de sentença (CPC, art. 730), via requisição de pequeno valor ou precatório (CF, art. 100) ou na esfera administrativa, através de declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente, observados os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e a correção monetária dos valores recolhidos indevidamente desde a retenção.

A ocorrência de restituição, total ou parcial, por via de declaração de ajuste, é matéria de defesa que compete ao devedor alegar e provar na fase de liquidação da sentença.

É recomendável, sem dúvida, que o credor, ao apresentar seus cálculos de liquidação, desde logo desconte o que eventualmente lhe foi restituído pela via das declarações de ajuste, o que só virá em seu proveito, pois evitará o retardamento e os custos dos embargos à execução. Mas tal ônus não lhe pode ser imposto.

A prova de fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito declarado pela sentença deve ser feita após a liquidação, ocasião em que serão confrontados os cálculos apresentados pelo credor.

Cabe à executada, todavia, demonstrar pormenorizadamente os erros ou excesso constatados na conta exequenda, visto que a Fazenda, a partir dos dados obtidos nas declarações de rendimentos do contribuinte e de imposto retido na fonte, pode verificar o imposto retido na fonte e declarado, bem como saber se tal valor já foi devolvido administrativamente.

Neste sentido, colho os seguintes precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS E LICENÇA-PRÊMIO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. AJUSTE ANUAL DO TRIBUTO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO PARA FINS DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, por reconhecer a incidência do imposto de renda sobre o 13º salário. 2. O art. 333, I e II, do CPC, dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito e o réu, a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. In casu, os autores fizeram prova do fato constitutivo de seu direito - a comprovação da retenção indevida de imposto de renda sobre férias, abono-assiduidade, e licença-prêmio, não gozadas em função da necessidade do serviço, os quais constituem verbas indenizatórias, conforme já está pacificado no seio desta Casa Julgadora (Súmulas acima citadas). 3. A juntada das declarações de ajuste, para

fins de verificação de eventual compensação, não estabelece fato constitutivo do direito do autor, ao contrário, perfazem fato extintivo do seu direito, cuja comprovação é única e exclusivamente da parte ré (Fazenda Nacional). Ocorrendo a incidência, na fonte, de retenção indevida do adicional de imposto de renda, não há necessidade de se comprovar que o responsável tributário recolheu a respectiva importância aos cofres públicos. 4. Não se pode afastar a pretensão da restituição via precatório, visto que o contribuinte poderá escolher a forma mais conveniente para pleitear a execução da decisão condenatória, deste, por meio de compensação ou restituição via precatório. Precedentes desta Corte. 5. "Tributário. Repetição de Indébito. Imposto de Renda Retido na Fonte. Férias não gozadas. Natureza indenizatória. Não-incidência. Desnecessidade de comprovação pelo contribuinte de que não houve compensação dos valores indevidamente retidos na declaração anual de ajuste. Orientação sedimentada em ambas as Turmas da 1ª Seção" (Resp nº 733104/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 09/05/2005). 6. "Tratando-se de ação de repetição de indébito, a restituição deve ser feita pela regra geral, observado o art. 100 da CF/88, descabendo ao Tribunal modificar o pedido, determinando a retificação da declaração anual de ajuste" (REsp nº 801218/SC, 2ª Turma, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 22/03/2006). 7. Agravo regimental provido, para dar parcial provimento ao recurso especial. (AgRg no Ag 758453/PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, DJ 03/08/2006 página 214)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE COM O VALOR APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO EXCESSO. SÚMULAS 7/STJ E 282/STF. I - Esta Corte tem entendimento no sentido da possibilidade da discussão quanto à compensação da quantia objeto da restituição do indébito tributário, com valores recolhidos em período anterior sob o mesmo título, qual seja, imposto de renda sobre verbas indenizatórias, em execução fundada em título judicial. II - Na hipótese, não há que se falar em preclusão, uma vez que a matéria afeita ao excesso de execução poderá ser verificada quando da apuração do quantum debeatur, na fase de liquidação de sentença, podendo ser alegada pela embargante, nos embargos à execução, qualquer questão impeditiva, modificativa e extintiva da obrigação, a teor do art. 741, inciso VI, do CPC. Precedentes: EREsp nº 779.917/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01/08/06, REsp nº 829.182/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/06/2006, REsp nº 782.777/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 08/05/2006, REsp nº 778.110/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/04/2006, REsp nº 770.858/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/04/2006 e REsp nº 742.242/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/10/05. III- O exame, em autos de Recurso Especial, sobre a efetiva existência de valores restituídos esbarra nos enunciados das súmulas 7/STJ e 282/STF, pois não houve debate pelo aresto a quo sobre a questão. IV - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 980107/DF, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJ de 13/12/2007, página 336)

Atualização do indébito

A atualização monetária incide desde a data da retenção indevida do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação (Súmulas 162 e 188/STJ).

Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos ou créditos de natureza tributária, constantes da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal: ORTN até fevereiro de 1986; OTN de março de 1986 a janeiro de 1989; BTN de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991; INPC de março a dezembro de 1991; UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, além dos expurgos inflacionários.

Em virtude da regra do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/1996 deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora, pois a referida taxa já os inclui.

Por não se tratar das matérias enumeradas no art. 146, inciso III, da Constituição Federal, reservadas à lei complementar, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, revogou o art. 167, parágrafo único, do CTN, passando a fluir somente a SELIC sobre os valores a serem restituídos ou compensados.

Quanto aos juros de mora é importante se apreciar a questão frente à Lei 9.494/1997, artigo 1º-F, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180/2001 que os fixou em 6% sobre as condenações impostas à Fazenda para pagamento de seus funcionários públicos.

Contudo, posteriormente a Lei 11.960/2009 no artigo 5º alterou o artigo 1º-F, determinando a aplicação dos índices e juros da caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública independente de sua natureza, como se segue:

"Art. 1º - F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança"

Ressalto não desconhecer o julgamento da Primeira Turma do STF, proferido em sede de Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 633138/DF, em 04/09/2012, de relatoria do Ministro LUIZ FUX. Na ocasião ficou assentado não ser aplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 quando se cuidar de verba indenizatória requerida à Fazenda Pública.

Porém, os Ministros da Corte Especial do STJ, no REsp nº 1205946/SP, julgado em 19/10/2011, sob o regime do artigo 543-C do CPC, decidiram pela imediata aplicação da Lei nº 11.960/2009, nos processos em andamento, em observância ao principio do *tempus regit actum* ao entendimento de que os juros de mora como consectário legal da condenação principal têm natureza processual.

Neste sentido a orientação do STJ é de que a correção monetária e os juros de mora são regidos por normas de ordem pública, de natureza eminentemente processual e, por isto são aplicáveis aos processos em julgamento, após a alteração da lei, sem que tal represente *reformatio in pejus*.

Ônus sucumbenciais

Mantenho a compensação dos honorários advocatícios fixada na sentença, considerando a sucumbência recíproca das partes, na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Relativamente às custas processuais, verifica-se que a União Federal é isenta do seu pagamento na Justiça Federal por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título (art. 4º, parágrafo único). No caso, contudo, sem condenação a ressarcimento de custas, uma vez que a parte autora não as recolheu, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (Lei nº 1.060/50, art. 12).

Dispositivo

Em face do exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, ambos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***nego seguimento à apelação da União*** para manter a sentença recorrida na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 12 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00060 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0000165-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000165-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE	:	FACANHA ARTES GRAFICAS LTDA -ME
ADVOGADO	:	ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
PETIÇÃO	:	E-MAIL 2013039170
RECTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00068623620124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO
Agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar postulada, ao fundamento de que "*a impetrante aderiu ao parcelamento instituído da lei 11.941/09, entretanto, não consolidou os débitos ali incluídos e deixou de pagar as parcelas no mês de novembro de 2011, motivo pelo qual tais débitos não possuem a sua exigibilidade suspensa e conseqüentemente obstam a emissão da CND pretendida*".

Nos termos do despacho de fl. 50, a agravante foi intimada para complementar a instrução do agravo de instrumento com as peças essenciais ao deslinde da questão, mas, consoante certidão de fl. 56, o prazo legal decorreu sem manifestação.

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo comunicou a prolação de sentença no feito originário, conforme cópia juntada às fls. 52/55(v).

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00061 RECONSIDERAÇÃO EM AI Nº 0000431-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000431-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO
ADVOGADO	:	VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	RIOPLASTIC INDL/ E COML/ LTDA
ADVOGADO	:	IVAR LUIZ NUNES PIAZZETA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO	:	REC 2013048190
RECTE	:	VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO
No. ORIG.	:	00007985319924036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Pedido de reconsideração apresentado por Valdenei Figueiredo Órfão (fls. 192/193) contra decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, em razão da ausência de *periculum in mora*, porquanto não foram apontados quais os efetivos prejuízos que o depósito dos honorários advocatícios, outrora levantados, poderia ocasionar ao agravante, tampouco foi demonstrado que a eventual lesão seria dificilmente reparada (fl. 189 verso).

Sustenta, em síntese, o agravante:

a) a decisão agravada determinou o depósito judicial de honorários levantados em junho de 2007, referentes a fase de conhecimento da ação ordinária, na qual atuou exclusivamente;

b) o valor levantado em junho de 2007 era de R$ 18.488,75 (dezoito mil quatrocentos e oitenta e oito reais e setenta e cinco centavos), conforme documento de fl. 139;

c) o depósito de mais de vinte mil reais representará perda patrimonial considerável;

d) a ausência de depósito não representa prejuízo à parte agravada, porquanto repercute apenas no patrimônio do agravante;

e) não houve condenação aos honorários advocatícios na fase de execução de sentença, na qual atuaram os novos advogados da empresa.

Pleiteia o agravante a reconsideração da decisão de fls. 189/190, a fim de que seja concedida a tutela antecipada.

É o relatório.

I - Pedido de reconsideração

Inicialmente, reconsidero a decisão de fls. 189/190 para reconhecer a existência lesão grave e de difícil reparação, nos termos do artigo 588 do Código de Processo Civil, qual seja, a realização de depósito de elevada soma em dinheiro pelo agravante.

Passo à análise da tutela recursal.

II - Do agravo de instrumento

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por Valdenei Figueiredo Orfão contra decisão que, em ação de repetição de indébito, determinou o depósito judicial dos honorários advocatícios levantados pelo agravante em 28.07.2006 até o deslinde da questão aduzida pelos novos procuradores da empresa (fl. 159).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) atuou como advogado da empresa Rioplastic Industrial e Comercial Ltda. desde a propositura da ação em 07.01.1992 (fl. 13) até a apresentação de contrarrazões ao recurso extraordinário interposto pela União em 26.02.1996 (fl.86);

b) a ação foi julgada parcialmente procedente com fixação de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, na proporção de 25% para a empresa e 75% para a União (fls. 35 e 62);

c) houve a revogação do instrumento de mandato concedido ao agravante em 11.06.1996 (fl. 103);

d) foi requerido o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 12.03.2007, em razão do trabalho

desenvolvido pelo agravante (fl.s 133/134), o que foi deferido em 18.04.2007 (fl. 135) e efetuado em 28.06.2007 (fl. 139);

e) a execução foi extinta em 11.09.2007, nos termos dos artigos 794, inciso I, e 795, do Código de Processo Civil e os autos remetidos ao arquivo, com ciência da União em 22.10.2007 (fl. 142);

f) em 05.11.2012, a empresa Rioplastic Industrial e Comercial Ltda. protocolizou petição, na qual aduz a ilegalidade do levantamento dos honorários realizado pelo agravante.

Em contraminuta (fls. 195/201), a agravada requer a manutenção da decisão agravada ao fundamento de que:

a) os novos advogados foram constituídos ainda na fase de conhecimento e desenvolveram o trabalho na fase de cumprimento de sentença, com a elaboração dos cálculos de execução;

b) os novos patronos não foram intimados da decisão que determinou o estabelecimento dos honorários, bem como o levantamento dos valores, não obstante o pedido de publicação exclusiva em nome de Ivar Luiz Nunes Piazzeta.

III - Da ação originária

A empresa Rioplastic Industrial e Comercial Ltda. outorgou mandato ao advogado Valdenei Figueiredo Órfão em 26.12.1991, com vista à propositura de ação de repetição de indébito de valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL (fl. 27). A referida ação foi proposta em 07.01.1992 (fls. 13/26). Prolatada a sentença de improcedência em 22.09.1992 (fls. 28/35), foi interposta apelação pela empresa em 07.01.1993 (fls. 36/53). Em 30.08.95 (fls. 55/62), esta corte deu parcial provimento à apelação, com a condenação ao pagamento de honorários advocatícios na proporção de 25% para a autora e 75% para a União sobre o valor da causa devidamente atualizado. Interposto recurso extraordinário pela União, foram apresentadas contrarrazões subscritas pelo agravante em 26.02.1996 (fls. 86/92). Em 12.08.1996 (fls. 93), foi protocolizada petição com a juntada de novo mandato concedido pela empresa ao advogado Ivar Luiz Nunes Piazzeta, além da cópia da notificação de revogação da procuração outorgada ao agravante, por ele recebida em 11.06.1996 (fl. 94/101 e 103). O recurso extraordinário da União não foi admitido, conforme documento de fl. 107, com data de 16.12.1996 e decisão transitou em julgado em 09.05.1997 (fl. 108). Apresentada pela empresa memória de cálculo com pedido de extinção do débito mediante compensação e a citação da União para o pagamento de honorários, a fazenda nacional apresentou embargos à execução com impugnação aos índices de correção monetária aplicáveis à atualização da verba honorária, que foram julgados parcialmente procedentes, sem condenação a honorários em razão da natureza de "mero acertamento" dos embargos opostos (fls. 113/116). A União interpôs apelação que foi parcialmente provida em 10.08.2005 (fls. 117/126), com trânsito em julgado em 08.02.2006 (fl. 127). Ordenada a elaboração de cálculos (fl. 128), foram fixados os valores dos honorários advocatícios (fl. 130), bem como determinada a abertura de vista às partes em 24.01.2007 (fls. 131/132). Em 13.03.2007, o agravante requereu o levantamento dos honorários fixados no acórdão (fl. 133), o que foi realizado mediante a expedição de oficio requisitório em 24.05.2007 (fls. 136/137), com extinção da execução em 11.09.2007 (fl. 141). A empresa, em 05.11.2012, requereu o reconhecimento da nulidade dos despachos proferidos a partir da apresentação do cálculo dos honorários pelo contador judicial (fl. 209), porquanto não intimado o advogado por ela constituído (fls. 151/157). Em 11.12.2012, o juízo a quo determinou o desarquivamento dos autos dos embargos à execução fiscal para verificação quanto ao patrocínio da causa, bem como determinou a intimação do agravante para depositar os valores referentes aos honorários advocatícios anteriormente levantados (fl. 159).

IV - Da supressão de instância

A questão referente ao direito ao recebimento dos honorários advocatícios, em razão trabalho desenvolvido pelos patronos da empresa no curso da ação, bem como a nulidade arguida pelos atuais advogados constituídos nos autos, porquanto realizadas as publicações das decisões judiciais em nome de Valdenei Figueiredo Órfão, não obstante a revogação de seu mandato, não foi enfrentada pelo juízo *a quo.* Assim, a sua apreciação por esta corte implicaria evidente supressão de instância, o que não se admite. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL CUMULADA COM

REVISIONAL DE CONTRATO. PEDIDO DE MANUTENÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO IMPROVIDO.
I - Não apreciada na decisão agravada a questão acerca dos aduzidos vícios da execução extrajudicial, sob pena de indevida supressão de instância, uma vez que não foram analisados pelo juízo de primeiro grau.
[...]
III - Agravo improvido.
(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 0014485-34.2010.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, julgado em 25/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2012, destaquei).
PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS.
[...]
III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.
[...]
VII - Agravo improvido.
(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 0011259-84.2011.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Mello, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012, destaquei).
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO APRECIADA EM 1ª INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO.
I - Impossibilidade de conhecimento, neste grau de jurisdição, da matéria alegada na exceção de pré-executividade, sob pena de perpetrar-se indevida supressão de instância, tendo em vista não ter a objeção pré-executiva sido apreciada pelo juízo de 1º grau, nem ter sido objeto do decisum agravado.
[...]
III- Agravo regimental, recebido como legal, a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 0035891-48.2009.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, julgado em 24/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2012, destaquei).
IV - Do depósito
Dispõe a decisão agravada:
Fls. 146/159 - anote-se.
Após, desarquivem-se os embargos à execução n.º 0044068-20.1998.4.03.6100 para verificar quem patrocinou a fase de execução.
Sem prejuízo, intime-se o advogado Valdenei Figueiredo Órfão para efetivar o depósito judicial dos honorários levantados (fls. 240) até o deslinde da questão levantada pelos atuais advogados do autor.
Entendo que a decisão proferida pelo juízo *a quo*, que determinou o depósito dos valores referentes aos honorários advocatícios anteriormente levantados, não está fundamentada e não se justifica, porque não houve, ainda, a apreciação das alegações trazidas pela empresa, tampouco oferecida oportunidade para manifestação do agravante, de modo que não há fundado receio de que uma parte possa causar lesão grave e de difícil reparação ao direito da outra, conforme dicção do artigo 798 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 189/190 e, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, a fim suspender a decisão na parte que determinou a realização do depósito até o julgamento deste recurso

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000891-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000891-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	COML/ IMP/ E EXP/ CANTAREIRA LTDA
ADVOGADO	:	GUSTAVO VIEIRA RIBEIRO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00222667220124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 86/93. Mantenho a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido, pois os fundamentos trazidos pela agravante não ensejam sua modificação. Intime-se.
Após, cumpra-se integralmente a decisão de fls. 83/84 e versos.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002667-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002667-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	BRAMINAS BRASILEIRA DE GRANITOS E MARMORES LTDA
ADVOGADO	:	JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI SP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00001331520134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BRAMINAS BRASILEIRA DE GRANITOS E MÁRMORES LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava suspender os efeitos da Portaria nº 99, de 24.10.2012, que a exclui do REFIS (fls. 27/28).

Em suas razões recursais, a agravante sustenta que:

- somente teve ciência de sua exclusão ao tempo da publicação da Portaria nº 99/2012;

- aduz que efetuou o pagamento das parcelas atinentes ao programa de parcelamento, conforme documento apresentado nos autos originários;

- houve clara violação aos princípios do contraditório, ampla defesa, proporcionalidade e razoabilidade, visto que não lhe foi concedida oportunidade de defesa no processo administrativo;

- desconhece o real motivo de sua exclusão, razão pela qual não dispõe de meios adequados para oferecer defesa;

- a exclusão lhe acarretará inúmeros prejuízos, visto que todos os débitos consolidados serão imediatamente exigidos, inviabilizando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

In casu, a ora recorrente pretende afastar os efeitos da Portaria nº 99, de 24 de outubro de 2012, que a excluiu do REFIS , *"por estar configurada a hipótese de exclusão prevista no art. 5º, inciso II da Lei 9.964, de 10 de abril de 2000 - inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo REFIS, inclusive os com vencimentos após 29 de fevereiro de 2000..."* (fl. 106).

Razão não assiste à agravante.

Desde logo, saliento que não há prova cabal do efetivo pagamento das parcelas, haja vista que a recorrente não apresentou as guias DARF´s.

A par disto, anoto que o extrato de fls. 50/62 não se presta para comprovar efetivamente o adimplemento, especialmente porque nele constam anotações de lançamentos de dívida e de estornos realizados, sem esquecer que, na quadra do mandado de segurança, a prova deve ser cabal e previamente constituída.

Sobre a questão da violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa também não prosperam as alegações da recorrente.

O e. Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 355 cujo enunciado declara que *"é válida a notificação do ato de exclusão do programa de recuperação fiscal do Refis pelo Diário Oficial ou pela Internet."*

A par disso, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.046.376/DF, DJe 23.03.2009, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de ser legítima a intimação do contribuinte da exclusão do REFIS via Diário Oficial. No referido julgado foi ainda assentado que o procedimento da exclusão é regido pela Lei nº 9.964/2000 (lei específica), afastada a aplicação da Lei nº 9.784/1999.

Transcrevo a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA EXCLUSÃO DE PESSOA JURÍDICA DO REFIS. NOTIFICAÇÃO POR MEIO DO DIÁRIO OFICIAL E DA INTERNET . POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA DO REFIS. "RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA". ART. 543-C DO CPC.
1. A Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo da Administração Pública Federal prevê em seu art. 69, que suas normas somente se aplicam subsidiariamente, nos procedimentos regulados por lei específica, obedecida a lex specialis derrogat lex generalis .
2. A legislação do Programa de Recuperação Fiscal - Refis, "regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais" (Lei 9.964/00, art. 2º), ao qual o contribuinte adere mediante "aceitação plena e irretratável de todas as condições" (art. 3º, IV), prevê a notificação da exclusão do devedor por meio do Diário Oficial e da Internet (Lei 9.964/00, art. 9º, III, c/c art. 5º da Resolução 20/2001 do Comitê Gestor).
3. Ademais, no caso concreto, não há que se falar em prejuízo à eventual defesa administrativa do contribuinte excluído do Refis, uma vez que a sua insurgência é endereçada apenas contra o procedimento de cientificação da exclusão do Programa, não sendo infirmadas as razões da exclusão.
4. Precedentes desta Corte: REsp 791.310/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 06.02.2006; REsp 790.788/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 01.02.2006; REsp 738.227/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 10/10/2005 p. 249.
5. Recurso especial da Fazenda Nacional conhecido e provido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ."
No sentido acima mencionado, calha transcrever recentes julgados do e. STJ:

"TRIBUTÁRIO. REFIS. INADIMPLÊNCIA. ATO DE EXCLUSÃO. LEI 9.784/1999. NÃO INCIDÊNCIA. PUBLICAÇÃO EM ÓRGÃO OFICIAL DE IMPRENSA E NA INTERNET. POSSIBILIDADE.
A Lei 9.964/2000, instituidora do Refis, contém regras específicas - que afastam o regime geral da Lei 9.784/1999

- sobre o procedimento administrativo de exclusão desse programa de parcelamento, remetendo-o à disciplina por norma infralegais (art. 9º, III).
O Poder Executivo, sem exorbitar da delegação, editou regulamento que dispõe ser suficiente para a ciência do contribuinte a publicação do ato no Órgão Oficial de Imprensa e na internet.
Orientação reafirmada pela Primeira Seção ao julgar ao REsp 1.046.376/DF, sob o rito dos recursos repetitivos. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp nº 1.290.735/DF, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 15.10.2012)

PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS). EXCLUSÃO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL. NOTIFICAÇÃO POR MEIO DO DIÁRIO OFICIAL E PELA INTERNET. POSSIBILIDADE. RESP 1.046.376/DF. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.
1. A controvérsia dos autos reside em saber se é legítima a exclusão do contribuinte que aderiu ao REFIS e tornou-se inadimplente, mediante publicação da Portaria no Diário Oficial da União e na rede mundial de computadores - internet -, ou se seria imprescindível a notificação pessoal.
2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso repetitivo REsp 1.046.376/DF, em 11.2.2009, reafirmou entendimento segundo o qual é legítima a exclusão do contribuinte que aderiu ao REFIS e tornou-se inadimplente, mediante publicação na rede mundial de computadores - internet.
3. Aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC, no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, por questionamento de matéria já decidida em recurso repetitivo. Agravo regimental improvido.
(STJ, AGREsp 201200046922, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 25.05.2012)

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003833-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003833-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	COMPANHIA BRASILEIRA DE CARTUCHOS CBC
ADVOGADO	:	MIRIAN TERESA PASCON e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00001199220134036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO
À vista de a insurgência cingir-se à integralidade ou não da fiança bancária prestada como garantia da execução, bem como por não verificar perecimento de direito até a apresentação da defesa e em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para

depois da apresentação da contraminuta.

Assim, manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003891-53.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003891-3/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	CLAUDIO ROBERTO PEREZ
ADVOGADO	:	SUZANNE LANZA e outro
AGRAVADO	:	Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00012677320134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, por CLAUDIO ROBERTO PEREZ contra decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que objetivava sua matrícula no curso de Saneamento Ambiental.
Alega o agravante que entregou 7 (sete) documentos e que recebeu comprovante de matrícula no 1º semestre do referido curso.
Assevera que, quando verificou que sua matrícula havia sido indeferida, procurou a universidade solicitando a juntada dos documentos faltantes, o que não foi aceito.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.
No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.
A Lei nº 9.394/96 prevê que os cursos de graduação estão abertos a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo.
Para o ingresso no ensino superior é necessário que o candidato cumpra todas as exigências do edital, com a entrega de todos os documentos exigidos, o que não ocorreu.
A exigência da entrega desses documentos não é abusiva, nem ilegal, pelo contrário, ela atende ao prescrito na lei.
Destaco que os critérios de matrícula, avaliação e promoção configuram atos discricionários das universidades, que podem ser escolhidos com liberdade, seguindo disposições previamente estabelecidas no Regimento Geral da Instituição e respeitada a legislação de regência e a Constituição Federal.
Assim, não verifico a relevância da fundamentação.
Merece transcrição trecho da bem lançada decisão guerreada:

″...

Não vejo ilegalidade no ato praticado pela autoridade impetrada, uma vez que o impetrante não apresentou a documentação prevista no Edital nº 210, de 20 de dezembro de 2012, da FUFMS, bem como pela relação disponibilizada no site do Sistema de Seleção Unificada - SISU.
Por conseguinte, tratando-se de rol de conhecimento público, não há que se falar em falta de orientação da parte dos servidores encarregados do recebimento dos documentos.
Ademais, o próprio impetrante admite que os documentos que agora oferece não estavam no rol daqueles sete protocolados.
Diante do exposto, indefiro o pedido de liminar."
Com estas considerações, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.
Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V do CPC.
Vista ao Ministério Público Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004409-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004409-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	INSTITUICAO TOLEDO DE ENSINO
ADVOGADO	:	PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00042167120124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Agravo de instrumento interposto por INSTITUIÇÃO TOLEDO DE ENSINO contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o seu pedido de liberação de valores bloqueados por meio do BACEN-JUD, realizado sob o argumento de que o crédito tributário encontra-se com sua exigibilidade suspensa em razão de parcelamento (fls. 131/133), ao fundamento de que inexiste parcelamento (fl. 160).

Sustenta a agravante, em síntese, que, em 21/8/2012, foi efetivada a penhora do imóvel onde atualmente encontra-se em funcionamento, cujo valor, R$ 7.714.935,00, garante totalmente a dívida cobrada (R$ 979.425,57, atualizada em fevereiro de 2012). Relata que aderiu, em 22/10/2012, ao programa de estímulo à reestruturação e ao fortalecimento das instituições de ensino superior - PROIES, instituído pela Lei nº 12.688/12, que objetiva assegurar condições para a continuidade das atividades de entidades mantenedoras de instituições integrantes do sistema de ensino federal, em especial as de direito público ou privado que se responsabilizam pelo provimento dos fundos necessários ao ensino superior (artigo 3º) e que estejam em grave situação econômico-financeira (artigo 4º). Aduz que tal programa é implementado por meio da aprovação de plano de recuperação tributária via parcelamento e da concessão de moratória e dívidas tributárias federais, nos termos dos artigos 152 e 155-A do Código Tributário Nacional. Informa que a agravada recusou o imóvel e, não obstante o parcelamento, pugnou pela decretação do bloqueio de seus ativos financeiros, que foi deferida em 23/1/2013 e efetivada, razão pela qual solicitou a concernente liberação, que foi indeferida indevidamente, eis que:

a) destoa integralmente da intenção, sentido e alcance das disposições constantes da citada Lei nº 12.688/12, bem como do primado da boa-fé administrativa. Passa por enorme dificuldade financeira para manter suas atividades e atende a todos os requisitos da mencionada lei, além de haver comprovação inequívoca de que deseja regularizar a sua situação perante a fazenda;

b) efetivada a adesão a parcelamento antes da decretação de indisponibilidade dos ativos financeiros, é possível o desbloqueio, conforme a jurisprudência desta corte, exatamente como no caso dos autos, em que aquela ocorreu em 28/12/2012 e esta apenas em 23/1/2013;

c) apesar de o artigo 11 da LEF prever ordem de preferência para penhora em que o dinheiro encontra-se em primeiro lugar, a administração pública deve observar outros princípios além do da legalidade, como o da boa-fé, evidenciado no caso concreto;

d) apresentou à União toda a documentação requerida e é certo que a complementação documental não decorre de benevolência da fazenda, mas sim de previsão constante da Lei nº 12.688/12 em seu artigo 15, *caput*.

Pleiteia a concessão de efeito ativo para que seja determinada a imediata liberação dos valores bloqueados, pois com a manutenção da decisão agravada não poderá utilizar seu capital, indispensável ao cumprimento de suas obrigações com funcionários e fornecedores de bens de consumo.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o artigo 151 do Código Tributário Nacional (ressaltei):

Art. 151. ***Suspendem a exigibilidade do crédito tributário****:*
I - moratória;
II - o depósito do seu montante integral;
III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;
IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.
V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)
VI - ***o parcelamento****.* (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)
[...]

O parcelamento, portanto, suspende a exigibilidade do crédito tributário. Para a produção desse efeito, não basta o mero requerimento de adesão a programa de benefício, mas é necessária a atinente homologação, que pode ser tácita ou expressa. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou tal entendimento, inclusive em sede de recurso representativo de controvérsia, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.
1. ***O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN****.*
2. ***Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco*** *(Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel.*
Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel.
Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).
[...]
8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.
9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.
(REsp 957509/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010 - ressaltei)

Destaque-se outro precedente em que aquela corte superior aplica o entendimento do recurso representativo da controvérsia:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO. APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA. ART. 174, IV, DO CTN. ***SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE CONDICIONADA AO DEFERIMENTO DO PEDIDO PELA ADMINISTRAÇÃO ART. 151, VI, DO CTN. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 957.509/RS****. MEDIDA CAUTELAR EM ADI SUSPENDENDO OS EFEITOS DA LEI ENSEJADORA DO PARCELAMENTO. CAUSA PARA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO APRECIAR O PEDIDO ATÉ O JULGAMENTO DE MÉRITO DA ADI. ÓBICE NÃO EVIDENCIADO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.*
[...]
5. No entanto, diversamente do consignado pelo Tribunal de origem, ***a mera apresentação do pedido de parcelamento****, não obstante interrompa a prescrição,* ***não é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, influenciar na contagem da prescrição. Com efeito, a Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), ao analisar o art. 151, VI, do CTN, firmou o entendimento de que "a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco" (REsp 957.509/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 25/08/2010).***
Tem-se, portanto, que o pedido de parcelamento ainda não deferido, por não suspender a exigibilidade do crédito tributário, não impede a Fazenda Pública de promover a cobrança da exação*.*
[...]
8. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1234307/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 12/06/2012 - ressaltei)

In casu, o contribuinte protocolou em 28/12/2012 (fl. 136), junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, requerimento de concessão de moratória e parcelamento de dívidas tributárias, com base na Lei nº 12.688/12, que assim estabelece sobre o respectivo deferimento:

Art. 15. O titular da unidade regional da PGFN proferirá, até o ***último dia útil do mês subsequente à apresentação do requerimento****,* ***devidamente instruído, ou de sua adequada complementação, despacho fundamentado acerca do deferimento ou indeferimento do pedido****.*
§ 1º ***Será considerado automaticamente deferido, sob condição resolutiva, o requerimento de moratória quando, decorrido o prazo de que trata o caput, a unidade regional da PGFN não se tenha pronunciado****.*
§ 2º Em relação aos requerimentos deferidos, a PGFN fará publicar no Diário Oficial da União ato declaratório de concessão de moratória, com a indicação da mantenedora e suas mantidas, da data de seu deferimento e da data a partir da qual produzirá efeitos.
§ 3º A mantenedora da IES poderá, no prazo de 30 (trinta) dias da ciência do indeferimento, apresentar manifestação de inconformidade, em instância única, ao Procurador-Geral da Fazenda Nacional, inclusive apresentando complementação de documentos, se for o caso.
§ 4º Na análise da manifestação de inconformidade apresentada pela mantenedora da IES, o Procurador-Geral da Fazenda Nacional observará o disposto no caput e nos §§ 1º e 2º.

O deferimento automático dar-se-ia, consequentemente, se até o último dia útil do mês subsequente à apresentação do requerimento, ou seja, até 31/1/2013, a unidade regional da PGFN não tivesse se manifestado. Todavia, no caso concreto, resta comprovado que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - Seccional em Bauru/SP explicitamente pronunciou-se em 11/1/2013 acerca da necessidade de o contribuinte providenciar o protocolo de documentação faltante, sob pena de indeferimento (fl. 164), do que o agravante foi cientificado em 15/1/2013 (AR à fl. 167) e atendeu em 18/2/2013 (fl. 188). Desse modo, não havia, na data da decretação da penhora *on line*, 23/1/2013 (fls. 100/103) - apesar de constar o ano de 2012, verifica-se que houve erro material, já que a ação foi distribuída em 12/6/2012 (fl. 28), com o que o despacho não poderia ser de janeiro desse ano -, nem dos concernentes cumprimentos, entre 25 e 28/1/2013, homologação tácita ou expressa do pedido de parcelamento, motivo pelo qual o crédito não se encontrava com sua exigibilidade suspensa e inexistia qualquer impedimento para a realização da constrição.

Frise-se que o argumento de que o *decisum* agravado contraria os objetivos da Lei nº 12.688/12 não prospera, na medida em que o próprio legislador fez dela constar disposição (artigo 17) acerca da não liberação de bens que garantem crédito tributário, *verbis* (ressaltei):

*Art. 17. **A concessão de moratória não implica a liberação dos bens e direitos da mantenedora e da mantida ou de seus responsáveis que tenham sido constituídos em garantia dos respectivos créditos tributários**.*

Por fim, as suscitadas boa-fé e dificuldade financeira da agravante não justificam a liberação dos seus ativos financeiros bloqueados via BACEN-JUD, procedimento que, a partir da vigência da Lei nº 11.382/06, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da lei processual civil, prescinde do esgotamento das diligências para localização de bens da executada. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive exarado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. **PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC**.*
INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.
*1. **A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras** (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*
2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.
3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.
4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".
5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis : "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em
instituição financeira ; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...)
Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução . § 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não dedepósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"
6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto

Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).
7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis :
"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial .
§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.
§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."
8. Nada obstante, ***a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC)****.*
9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Dialógo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.
10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.
11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).
12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.
13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:
(i) ***período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exeqüente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens****; e*
(ii) ***período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras****.*
14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exeqüendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação" .
15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não
dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.
16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas

as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.
17. Contudo, impende ressalvar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal" .
18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.
19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados.
Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.
(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.765 - PA (2010/0042226-4); RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX; DJe 03/12/2010 - ressaltei)

Aquela corte superior, igualmente, entende perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens à penhora que desatenda à ordem do artigo 11 da LEF. Destaque-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ***RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC****. MEDIDA CONSTRITIVA REQUERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.*
1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos.
2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.
3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.
4. Compulsando os autos, verifico que, na primeira instância, a Fazenda Nacional requerera a penhora on line em 2008, portanto, posteriormente ao início da vigência da Lei n. 11.382/2006 (20.1.2007).
5. Recurso especial provido.
(REsp 1269156 / MG; RECURSO ESPECIAL; 2011/0182897-6; Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 09/12/2011 - ressaltei)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ***NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA FORA DA ORDEM LEGAL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECATÓRIO. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD****. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
(AgRg no REsp 1246400 / MG; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0066839-5;

Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI; DJe 23/03/2012 - ressaltei)
No caso dos autos, foi penhorado bem imóvel (fls. 89/90). Evidencia-se que, nos termos dos precedentes mencionados, não atende à ordem de preferência legal, de forma que a recusa da exequente (fls. 93/97) não pode ser tida por imotivada. Ressalte-se que decisão que determinou o bloqueio é de 23/1/2013 (fls. 100/103), posterior, portanto, à vigência da Lei nº 11.382/2006. Inegável, pois, que a situação amolda-se à jurisprudência colacionada, de forma que está perfeitamente justificada a penhora por meio do BACEN-JUD. Desse modo, correta a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004439-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004439-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	RICARDO MIGUEL DA SILVA
ADVOGADO	:	NEFERTITI REGINA WEIMER VIANINI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00020713220134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO MIGUEL DA SILVA contra decisão que, em ação mandamental, indeferiu a liminar, cujo escopo era assegurar o ingresso e participação do impetrante no Curso de Reciclagem de Vigilantes.
Sustenta o agravante que a decisão agravada violou os princípios constitucionais da presunção de inocência (art. 5º, LVII) e da inviolabilidade do direito à vida e a segurança.
Alega que precisa participar do referido curso, pois sem ele ficará desempregado.
Narra que o juiz se equivocou quando proferiu a decisão guerreada, pois dentro da categoria de vigilante existem postos de trabalho que não são necessários o emprego da arma de fogo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.
No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.
O crime que o ora agravante está sendo acusado de ter cometido encontra-se previsto no artigo 231 do Código Penal, "in verbis":

"Art. 231. Promover ou facilitar a entrada, no território nacional, de alguém que nele venha a exercer a prostituição ou outra forma de exploração sexual, ou a saída de alguém que vá exercê-la no estrangeiro. Pena - reclusão, de 3(três) a 8 (oito) anos, e multa." (Redação dada pela Lei nº 12.025, de 2009)

Assim, dada a gravidade do referido crime, que acarreta lesão ou ameaça de lesão à vida, não verifico a relevância do fundamento da impetração.
Preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-a, haja vista que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões trazidas.
Nesse sentido, merecem destaque trechos da decisão.

"...
Ante as funções e direitos que são inerentes aos vigilantes, no caso concreto deve-se aplicar a Lei nº 7.102/83 em conjunto com as disposições da Lei nº 10.826/03 ("Estatuto do Desarmamento"), principalmente os termos do artigo 4º desta, que veda expressamente a utilização de armas de fogo àqueles que estejam respondendo a inquérito policial ou processo criminal. Confira-se:
'L. 7.102/83, art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:
(...)
VI - não ter antecedentes criminais registrados;
(...)
Art. 19 - É assegurado ao vigilante:
(...)
II - porte de arma, quando em serviço;
(...)
Art. 22 - Será permitido ao vigilante, quando em serviço, portar revólver calibre 32 ou 38 e utilizar cassetete de madeira ou de borracha. Parágrafo único - Os vigilantes, quando empenhados em transporte de valores, poderão também utilizar espingarda de uso permitido, de calibre 12, 16 ou 20, de fabricação nacional.' (com grifos)
'L. 10.826/03, art. 4o - Para adquirir arma de fogo de uso permitido o interessado deverá, além de declarar a efetiva necessidade, atender aos seguintes requisitos:I - comprovação de idoneidade, com a apresentação de certidões negativas de antecedentes criminais fornecidas pela Justiça Federal, Estadual, Militar e Eleitoral e de não estar respondendo a inquérito policial ou a processo criminal, que poderão ser fornecidas por meios eletrônicos; (Redação dada pela Lei nº 11.706, de 2008) (...)" (com grifos)
Portanto, a tais dispositivos de lei o conjunto normativo hierarquicamente inferior deve obediência, motivo pelo qual se conclui, que tais normas não ampliam indevidamente as restrições legais já existentes, apenas definem detalhadamente o já determinado nos estatutos acima.
Realmente, seria um contra-senso autorizar a frequência a curso de reciclagem de vigilantes que, aliás, tem aulas práticas e avaliações com armas de fogo, àquele que não possui os requisitos para o exercício pleno da profissão. Nesse sentido, transcrevo:
'D. 89.056/83, art 23 - O curso de formação de vigilantes somente poderá ser ministrado por instituição capacitada e idônea, autorizada a funcionar pelo Ministério da Justiça.
§1º Não será autorizado a funcionar o curso que não disponha de instalações seguras e adequadas, de uso exclusivo, para treinamento teórico e prático dos candidatos a vigilantes.
§2º - Na hipótese de não haver disponibilidade de utilização de estande de tiro no município sede do curso, pertencente a organizações militares ou policiais civis, será autorizada a instalação de estande próprio.' Portanto a Portaria DPF nº 3.233/2012, não ampliou as restrições legais para o exercício da profissão de vigilante, apenas reiterou o já determinado nas normas acima, bem como o disposto no Decreto nº 5.123/04, que trata a questão da mesma forma. Transcrevo seu artigo 38:
'D. 5.123/04, art. 38. A autorização para o uso de arma de fogo expedida pela Polícia Federal, em nome das empresas de segurança privada e de transporte de valores, será precedida, necessariamente, da comprovação do preenchimento de todos os requisitos constantes do art. 4o da Lei no 10.826, de 2003, pelos empregados autorizados a portar arma de fogo.
(...)'
Demais disso, o Estado tem o direito constitucional de editar normas e, no uso do seu poder de polícia, lhe é possível limitar o exercício dos direitos individuais em benefício da coletividade, não havendo falar-se, in casu, em direito irrestrito à frequência a curso de reciclagem e obtenção de certificado, para tanto devendo ser preenchidos os requisitos legais necessários.
Da mesma forma inexiste violação à Constituição Federal, vez que mesmo o direito ao livre exercício da profissão também não é ilimitado e, assim como a presunção de inocência (que tem contornos nitidamente destinados a fins penais), deve-se coadunar com as demais normas insertas nesse diploma, como o direito à vida e à segurança e os deveres da cidadania (art. 5º, caput, e 14).

Demais disso, há de se ressaltar que o Supremo Tribunal Federal já analisou a Lei nº 10.826/03 quando sua íntegra foi impugnada nos autos da ADIn nº 3.112, não tendo declarado a inconstitucionalidade do artigo 4º desse estatuto. Nesse sentido, confira-se:
'AC 201151010089751 - APELAÇÃO CIVEL
Relator(a) Desembargadora Federal MARIA AMELIA SENOS DE CARVALHO Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SEXTA TURMA ESPECIALIZADA Fonte E-DJF2R - Data::13/02/2012 - Página::260 Ementa MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ARMA DE FOGO. CURSO DE RECICLAGEM. MATRÍCULA NEGADA. NÃO ATENDIMENTO A REQUISITO PREVISTO NA LEI 10.826/03. IMPROVIMENTO.
1. Trata-se de apelação interposta em Mandado de Segurança objetivando a declaração do direito do autor de efetuar sua matrícula no curso de reciclagem ministrado pela Polícia Federal, não obstante estar respondendo a inquérito policial pela possível prática de crime de ameaça.
2. O exercício da profissão de vigilante pressupõe o porte de arma de fogo, sendo regulamentado pela Lei nº 10.826/03 o qual dispõe que, opara adquirir arma de fogo de uso permitido o interessado deverá, além de declarar a efetiva necessidade-, comprovar sua idoneidade, apresentando ocertidões de antecedentes criminais fornecidas pela Justiça Federal, Estadual, Militar e Eleitoral- e que não está orespondendo a inquérito policial ou a processo criminal- (art. 4º).
.A empresa de segurança e de transporte de valores deverá apresentar documentação comprobatória do preenchimento dos requisitos constantes do art. 4º desta Lei quanto aos empregados que portarão arma de fogo- (art. 7º, 2º).
3. Regulamentando a lei, foi editado o Decreto nº 5.123/04, segundo o qual 'a autorização para o uso de arma de fogo expedida pela Polícia Federal, em nome das empresas de segurança privada e de transporte de valores, será precedida, necessariamente, da comprovação do preenchimento de todos os requisitos constantes do art. 4º da Lei nº 10.826, de 2003, pelos empregados autorizados a portar arma de fogo.'
4. In casu, o impetrante não nega ser objeto de investigação em inquérito sobre crime de ameaça, deixando, portanto, de preencher requisito legal. Não há qualquer ilegalidade na conduta da autoridade.
5. A constitucionalidade da Lei nº 10.826/03, de resto, já foi confirmada pelo Eg. STF no julgamento da ADIn nº 3112/DF." (com grifos)
O exercício do poder de polícia, atribuído ao Estado, vem dissertado por Caio Tácito, in 'O Poder de Polícia e seus limites', RDA, vol. 27/18, que conceitua:
'O poder de polícia é, em suma, o conjunto de atribuições concedidas à Administração para disciplinar e restringir, em favor de interesse público adequado, direitos e liberdades individuais. Essa faculdade administrativa não violenta o princípio da legalidade porque é da própria essência constitucional das garantias do indivíduo e supremacia dos interesses da coletividade.'
Isto posto, ausentes os requisitos necessários, INDEFIRO A LIMINAR requerida.
..."

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.
Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.
Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527,V, do CPC.
Intimem-se.
Vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004606-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004606-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	SO GELO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	MARCELO AMARAL BOTURAO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00044304420124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por SO GELO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu seu pedido de liberação de valores bloqueados por meio do BACEN-JUD e de nomeação de imóvel à penhora, ao fundamento de que (fl. 280):

i) com as alterações realizadas pela Lei nº 11.382/06, o Código de Processo Civil passou a admitir a constrição de valores financeiros por meio eletrônico (artigo 655-A);

ii) não restou comprovado que a penhora recaiu sobre montante impenhorável, razão pela qual não há que se falar, ao menos por ora, da incidência da regra prevista no artigo 649 da lei processual civil;

iii) a nomeação à penhora foi realizada extemporaneamente.

O juízo de primeiro grau consignou, ainda, no *decisum* agravado que foi aberto prazo para oposição de embargos à execução fiscal e que o concernente recebimento fica condicionado à integralização da garantia, se necessário for, por meio de depósito judicial, nos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

a) a penhora *on line* é ilegítima, eis que:
a.1) o magistrado rejeitou o imóvel oferecido, o qual está avaliado em R$ 4.170.000,00, ou seja, é suficiente para garantir a dívida, simplesmente por entender que foi ofertado extemporaneamente. No entanto, não obstante a redação do artigo 8º da LEF, segundo o qual o prazo é de cinco dias a partir da citação, a norma não impõe de imediato a constrição das contas bancárias da empresa. Muito ao contrário, já que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional é claro ao estabelecer que é imprescindível o esgotamento das diligências para localização de patrimônio do devedor para que se efetive a penhora de contas bancárias;
a.2) o artigo 9º da Lei nº 6.830/80 permite o oferecimento de bens a qualquer tempo e o artigo 11 da mesma lei prevê uma ordem, mediante a qual é possível a nomeação de imóvel (inciso IV) se o contribuinte não possuir dinheiro (inciso I), títulos da dívida pública (inciso II) ou pedras e metais preciosos (inciso III);
a.3) ademais, o bloqueio não poderia ter ocorrido, em virtude da impenhorabilidade do montante, uma vez que a conta bancária da empresa era utilizada também como conta-salário, porquanto destinado ao pagamento de funcionários (artigo 10 da LEF e artigo 649 do CPC). Ressalte-se que a quantia de R$ 133.616,32 é o valor total da folha de pagamento que irá vencer no mês de março de 2013 e é imprescindível o seu desbloqueio para liquidação dos salários. O entendimento de que não restou comprovado que o numerário é impenhorável é inaplicável, tanto que está na iminência de encerrar suas atividades comerciais;

b) não há justificativa para o fornecimento de informações cobertas pelo sigilo bancário, na medida em que não existem motivos relevantes ou de ordem pública que autorizam a invasão de privacidade ou da violação de dados protegidos constitucionalmente. Somente é possível a expedição de ofício do juízo ao Banco Central, com o fim de encontrar bens penhoráveis, quando demonstrado que se esgotaram todos os meios disponíveis para o recebimento de informações relativas aos bens do devedor e que, ainda assim, seu esforço foi inútil;

c) o entendimento do juízo, no sentido de que o recebimento dos embargos à execução fica condicionado à integralização da garantia, se necessário, por meio de depósito judicial, é ilegal, pois:
c.1) foi oferecido um bem imóvel para garantia total, rejeitado sem prévia manifestação da parte contrária;
c.2) foi realizada a penhora de todos os seus veículos e não há sequer o valor da atinente avaliação, com o que o magistrado não pode subentender que não há integralidade de garantia no feito;
c.3) a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito e aos litigantes são assegurados o contraditório e a ampla defesa (artigo 5º, incisos XXXV e LV, da Lei Maior).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, a fim de que sejam liberados os R$ 451.804,09 bloqueados ou, no mínimo, R$ 133.616,32, bem como seja aceito o imóvel oferecido com a liberação dos demais bens constritos e sejam os embargos recebidos independentemente da totalidade da garantia, porquanto o valor bloqueado estava

destinado ao pagamento de salário de todos os seus funcionários até o 5º dia útil do mês de março/2013, de conta de energia elétrica e de outras obrigações e porque precisa da importância para não encerrar suas atividades, o que configura o *periculum in mora*. Além disso, está caracterizado o *fumus boni iuris*, nos termos expostos.

À fl. 287, requer a apreciação do pedido de efeito suspensivo em caráter de urgência, à vista de que, além das situações já descritas para justificar o perigo da demora, o imóvel anteriormente rejeitado foi aceito pelo juiz de primeira instância, com o que não restam dúvidas de que deve prevalecer a penhora somente sobre tal bem, cujo valor é suficiente para garantir a execução.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:
[...]
*III - **poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558)**, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;* [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, **a requerimento do agravante**, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e **em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação**, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.* [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

I - PENHORA *ON LINE*

A partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da lei processual civil, a penhora *on line* pelo BACEN-JUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de bens da executada. Desde então, é desnecessário o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive exarado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. **PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC**. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*
*1. **A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras** (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*
2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo

Civil.
3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.
4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".
5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis : "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em
instituição financeira ; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...)
Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução . § 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não dedepósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"
6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).
7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis :
"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial .
§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.
§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."
8. Nada obstante, ***a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC)****.*
9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Dialógo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.
10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.
11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e

seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).
12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.
13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:
(i) ***período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exeqüente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens****; e*
(ii) ***período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras****.*
14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exeqüendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação" .
15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não
dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.
16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.
17. Contudo, impende ressalvar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal" .
18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.
19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados.
Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.
(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.765 - PA (2010/0042226-4); RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX; DJe 03/12/2010 - ressaltei)

Aquela corte superior, igualmente, entende perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens à penhora que desatenda à ordem do artigo 11 da LEF. Destaque-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ***RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC****. MEDIDA CONSTRITIVA REQUERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.*
1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos.
2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a

partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.
3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.
4. Compulsando os autos, verifico que, na primeira instância, a Fazenda Nacional requerera a penhora on line em 2008, portanto, posteriormente ao início da vigência da Lei n. 11.382/2006 (20.1.2007).
5. Recurso especial provido.
(REsp 1269156 / MG; RECURSO ESPECIAL; 2011/0182897-6; Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 09/12/2011 - ressaltei)

No caso dos autos, a agravante ofereceu à penhora bem imóvel (fl. 266). Evidencia-se que não atende à ordem de preferência legal, de forma que a recusa não pode ser tida por imotivada. A decisão que determinou o bloqueio é de 20/2/2013 (fl. 280), posterior, portanto, à vigência da Lei nº 11.382/06, com o que está perfeitamente justificada a penhora *on line* por meio do BACEN-JUD de ativos financeiros sem o prévio esgotamento das diligências para localização de outros bens da agravante e mesmo que tenha sido ofertado outro bem, no caso o imóvel, eis que não prefere ao dinheiro. Destaque-se que a redação dos artigos 8º e 9º da Lei nº 6.830/80 não possui o condão de modificar tal entendimento.

Acerca da suscitada impenhorabilidade do montante bloqueado por se destinar ao pagamento de salários, assim dispõe o artigo 649, inciso IV, da lei processual civil [ressaltei]:

Art. 649. ***São absolutamente impenhoráveis****:*
[...]
IV - os vencimentos, subsídios, soldos, ***salários****, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3o deste artigo; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*
[...]

Os salários a que se refere o dispositivo são aqueles auferidos pelo devedor e não os que precisam ser pagos por ele a seus funcionários. Ademais, deve ser pessoa física, uma vez que qualquer montante recebido por pessoa jurídica representa seu faturamento e jamais salário. Destarte, não há que se falar que a importância bloqueada no caso dos autos é impenhorável, motivo pelo qual foi plenamente observada a regra do artigo 10 da LEF.

No que tange à alegação de que a medida constritiva causará danos às atividades da empresa, tal situação não foi comprovada nos autos. A mera afirmação de que o bloqueio gerará prejuízos não tem o condão de afastá-lo.

Dessa maneira, ausente a relevância da fundamentação quanto à ilegitimidade da penhora *on line*, dispensável a apreciação do *periculum in mora* sobre o tema, pois, por si só, não justifica a concessão do efeito suspensivo.

II - RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO

No que toca à questão relacionada ao recebimento dos embargos à execução, não foram desenvolvidos argumentos quanto à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante. As únicas alusões à atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento foram feitas com referência à suscitada necessidade de desbloqueio dos valores (fls. 21/22) e não foram apontados quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum*, na parte que trata dos embargos do devedor, poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*. Desse modo, desnecessário o exame do *fumus boni iuris* sobre a matéria, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004802-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004802-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	PAULO FERREIRA DOS SANTOS NETO
ADVOGADO	:	JEFFERSON ULBANERE e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	KCS BRASIL INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00088765620074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, **rejeitou a exceção de pré-executividade** oposta pelo agravante PAULO FERREIRA DOS SANTOS NETO, **ex-Gerente Delegado** da executada, na qual aduz sua ilegitimidade passiva para responder pelos débitos em cobrança, ao fundamento de jamais ter sido sócio da empresa, tendo exercido a função de Gerente Delegado na **qualidade de empregado**.
Decido.
Observo que o pedido da Fazenda Nacional de inclusão de sócio se lastreia no artigo 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Responsabilidade de Terceiros".
Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.
A solidariedade condicionada do artigo 134 do CTN, pela qual a norma exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens. Sem o implemento desta condição não há como se requerer a inclusão de terceiros.
A segunda espécie prevista no artigo 135 e incisos do CTN é a responsabilidade pessoal pelos créditos tributários, por diretores, gerentes ou representantes das empresas. Decorre de irregularidades praticadas pelos gestores, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, matéria somente aferível em processo de conhecimento (Embargos).
A simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor, não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.
Daí porque, indispensável a comprovação da citação do contribuinte, acaso negativo o AR, pelo oficial de justiça ou por via editalícia.
Neste sentido:
"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.
1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.
2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de

provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.
3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.
4. Agravo regimental não provido."
(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data: 26/03/2010)."
No caso em epigrafe, o pedido de inclusão de sócio pela Fazenda Nacional não merece acolhida, ante a ilegitimidade passiva do suposto "sócio" indicado decorrente da falta de condição de sócio administrador.
Embora não tenha sido colacionada aos autos pelo agravante a cópia da CTPS, é possível verificar da documentação acostada ao recurso, especialmente da Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 120/122), que PAULO FERREIRA DOS SANTOS NETO era empregado da sociedade, exercendo o cargo de GERENTE DELEGADO, donde não se pode lhe imputar a condição de sócio administrador. O empregado é subordinado ao administrador da empresa e não sócio.
Gerente Delegado é aquele contratado ou promovido ao cargo de direção da empresa, mantidas as características inerentes à relação de emprego, dentre as quais a subordinação, razão pela qual não pode ser responsabilizado por débitos da sociedade.
Portanto, considerando a documentação carreada aos autos, apta a demonstrar que o papel de sócio gerente não era exercido pelo agravante PAULO FERREIRA DOS SANTOS NETO, não justifica sua inclusão no pólo passivo da execução.
Por estes fundamentos, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Comunique-se ao juízo *a quo*.
Intimem-se, para os fins do artigo 527, V, do CPC.
Na impossibilidade de se intimar os agravados, aguarde-se julgamento.

São Paulo, 14 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004867-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004867-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	QUATRO MARCOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	LEANDRO MARTINHO LEITE e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00222133520114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por QUATRO MARCOS LTDA. (em recuperação judicial) em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido da União Federal de penhora sobre o bem imóvel em nome do agravante, localizado em São José de Quatro Marcos/MT (fl. 45).
Aduz que a interpretação conjunta dos artigos 3º, 6º, 47 e demais dispositivos da Lei nº 11.101/2005 estabelece como diretriz básica do Processo de Recuperação Judicial a "preservação da atividade da empresa".
Sustenta que a prática de atos de constrição patrimonial, comprometendo o cumprimento do plano de recuperação

judicial perante os credores preferenciais, implica inversão da ordem de preferência estabelecida no artigo 83 da Lei nº 11.101/2005, permitindo ao Fisco o recebimento de seu crédito em momento anterior aos demais devedores que o antecedem.
Assevera ser de rigor a suspensão de todos e quaisquer atos de constrição patrimonial em face da recorrente, com a conseqüente suspensão da penhora sobre o bem imóvel.
Consigna que qualquer ato decisório (ainda que relativo ao entendimento sobre o prosseguimento do feito) é de competência exclusiva e absoluta do Juízo Universal.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
DECIDO.
De acordo com a dicção do artigo 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005 "As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica".
A par disto, o art. 187 do CTN, no mesmo sentido, determina que "a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento".
Logo, a execução fiscal deve prosseguir.
De outra parte, saliento que não há prova cabal de que a constrição compromete o cumprimento escorreito do plano de recuperação judicial, o que impede o acolhimento do pleito aqui formulado.
No sentido exposto, colho os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.
1.- A Segunda Seção é competente para o julgamento do conflito uma vez que não se discute nos autos a competência para processar e julgar cobrança de crédito fiscal, mas sim para decidir sobre o patrimônio de sociedade em recuperação judicial.
2.- Não há que se falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da Constituição Federal) ou em desacatamento à Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, porquanto não houve, na decisão agravada, declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados.
***3.- As ações de natureza fiscal não se suspendem ante o deferimento de recuperação judicial, conforme o art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005**, mas cabe ao Juízo Universal o prosseguimento dos atos de alienação dos bens da empresa recuperanda. Precedentes.*
4.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.
5.- Agravo Regimental improvido."
(AgRg no CC 118714/MT, Rel. Ministro Sidnei Beneti, j. 27/06/2012 DJe 10/08/2012)
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REQUISIÇÃO. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO
***1.** São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois decidiu, explicitamente, a Turma que a recuperação judicial não impede a penhora o bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD, considerando que as dívidas tributárias não se sujeitam ao respectivo plano de recuperação, e a simples previsão no CTN, artigo 155-A, § 3º, de edição de lei específica para regular condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial, não autoriza que o Poder Judiciário crie benefícios outros, sem amparo legal, em prejuízo dos débitos fiscais, a exemplo de impor à Fazenda Pública a aceitação de bens que não se prestam à efetiva satisfação da dívida se existem créditos outros à disposição da executada que garantam a ordem legal de preferência.*
***2. Ademais, quanto às alegações de prejuízos ao plano de recuperação judicial, ainda que possível fosse admitir tal escusa para impedir a penhora, haveriam de estar fundadas em prova,** primeiramente, de que o numerário tenha sido incluído no orçamento da empresa para pagamento de créditos preferenciais ao tributário e, ainda, que não haja outras fontes disponíveis ou contabilizadas para tal finalidade. Meras alegações não criam direito capaz de frustrar a validade da constrição nos termos em que deferida.*
***3.** Se o acórdão, assim proferido pela Turma, violou ou negou vigência aos artigos 47 e 68 da Lei nº 11.101/05 e 155, §§ 3º e 4º do CTN, é caso de interposição de recursos próprios às instâncias superiores, e não de pretender a revisão do julgamento em sede de embargos declaratórios.*
***4.** Percebe-se, pois, que o presente recurso foi utilizado para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, impróprio à configuração de vício sanável na via eleita.*
***4.** Embargos declaratórios rejeitados."*
(TRF3, AI 00324640920104030000 - 421983 - Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, e-DJF3 Judicial 1,

data: 08/04/2011, página: 1042)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE ORDENOU O DEPÓSITO EM CONTA À DISPOSIÇÃO DO JUÍZO DE VALORES DECORRENTES DE CRÉDITOS FISCAIS DA EXECUTADA, EVENTUALMENTE APURADOS EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS, QUE MERECE SER PRESTIGIADA.
1. Em autos de execução fiscal a exequente obteve informação sobre a existência de processos administrativos nos quais a executada pleiteava a restituição de créditos tributários e assim requereu ao Juízo de origem o arresto cautelar ou penhora destes valores.
2. Sobreveio a decisão agravada que ordenou a expedição de mandado ao Delegado da Receita Federal local para que, tomando conhecimento da execução e caso ocorra resultado útil nos referidos processos administrativos, providencie o imediato depósito judicial dos valores apurados.
*3. **Inexiste qualquer impedimento ao prosseguimento de atos executórios em desfavor da agravante que figura no pólo passivo de ação executiva fiscal.***
4. Muito embora as questões acerca da ocorrência de prescrição e ilegitimidade passiva sejam de ordem pública, cognoscíveis a todo tempo e em qualquer grau de jurisdição, não há espaço para a análise de tais temas nos autos deste agravo de instrumento; isso porque a executada já deduziu a mesma pretensão nos embargos à execução ainda pendentes de julgamento, sendo aquela sede a adequada para tal debate, até porque salta aos olhos a necessidade de dilação probatória para enfrentamento da controvérsia, o que retira qualquer possibilidade de discussão das mesmas questões no agravo de instrumento, cujo âmbito de conhecimento é sabidamente restrito.
*5. **A circunstância de a agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal. Inteligência do art. 6°, §7°, da Lei nº 11.101/2005**.*
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento."
(AI 00052284820114030000 - 432037- Rel. Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1, data: 18/11/2011)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO. AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADA. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.
I - O v. acórdão embargado não padece de contradição. A ação de recuperação judicial é de suma importância para recuperação judicial da empresa, entretanto, não se discute também a importância de se saldar as dívidas das empresas com o Fisco. Para liberação de garantia em dinheiro é indispensável que a executada apresente de forma incontestável provas no sentido de que as quantias bloqueadas serão utilizadas efetivamente para a sua recuperação, situação esta que não se verifica nestes autos.
II - Embargos de declaração rejeitados."
(AI 00578058120034030000 - 189048, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Mello, e-DJF3 Judicial 1 data:16/06/2011, Página: 270)

Em movimento derradeiro, anoto que a decisão agravada determinou apenas a penhora do bem. O mero ato de constrição, por óbvio, não arrefece o plano de recuperação judicial, haja vista que ele apenas viabilizará o prosseguimento da execução, mas não importará na imediata alienação do bem.
Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005031-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005031-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO	:	ANTONIO CELSO IAROSSI -ME e outro
	:	ANTONIO CELSO IAROSSI
ADVOGADO	:	DIRCEU CARRETO
AGRAVADO	:	JOAO PEDRO CARVALHO D AVILA JUNIOR
ADVOGADO	:	ROBERTO LORENZONI NETO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG.	:	01011602720018260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO
Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.
Intimem-se os agravados nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 22 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005057-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005057-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	JOSE BASSO MADEIRA
ADVOGADO	:	ADYNE ROBERTO DE VASCONCELOS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	06549503619914036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005074-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005074-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	DIDIO KOZLOWSKI
ADVOGADO	:	SIDNEI TURCZYN e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	CROWN COM/ E IMP/ LTDA e outro

	:	SAUL ZIMMERMANN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05026785819984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por DIDIO KOZLOWSKI contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta (fls. 296/304).
O agravante sustenta ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.
Aduz a ocorrência da prescrição, tendo em vista que os sócios somente foram citados após 6 (seis) anos da citação da empresa.
Pugna pela nulidade da citação promovida por carta com aviso de recebimento, visto que recebida por pessoa que não possuía poderes de gerência da sociedade.
Pede a condenação da agravada em sucumbência.
Requer a atribuição de efeito suspensivo.
DECIDO.
Desde logo, transcrevo o disposto no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional:

"Art. 135: São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:
(...)
III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Logo, consoante a dicção do dispositivo transcrito, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".
Além dos dizeres do artigo em comento, a identificação da responsabilidade dos sócios aporta no exame da questão relativa à dissolução irregular da sociedade, mas a configuração dela não se colhe em movimento único.
Inicialmente, destaco que a ausência de registro da dissolução da sociedade perante os órgãos públicos implica, decerto, irregularidade.
A par disso, conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR.
No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.
(...)
3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] ***não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade****. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.*
4. Agravo regimental não provido."
(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.
1. Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.(...)"
(EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)
"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE

SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES.
(...)
4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.(...)"
(STJ- Resp nº 1074497-SP, DJU de 03.02.2009, rel. Min. Humberto Martins)

A jurisprudência remansosa sobre a controvérsia propiciou, inclusive, a edição da Súmula 435 do colendo Superior Tribunal de Justiça, que conta com os seguintes dizeres, *in verbis*:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

De outra parte, recentemente (julgado de 13/12/10, publicado no DJe em 02/02/11), em embargos divergência, a Primeira Seção do Egrégio Superior assentou que o redirecionamento da execução tem como pressuposto a administração da empresa pelo sócio à época da ocorrência da dissolução.
A propósito, transcrevo a ementa do julgado:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.
1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.
2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.
3. Embargos de divergência acolhidos."
(EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, ***j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011****, destaquei)*

Ainda de acordo com a jurisprudência da Corte Superior, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe igualmente o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponível, consoante as seguintes ementas, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS SUFICIENTES. SÚMULA 7/STJ. SÓCIOS. RESPONSABILIDADE VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. LEI 8.620/93. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.
(...)
4. Segundo o disposto no art. 135, III, do CTN, os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. Precedentes.
(...)
6. Recurso especial desprovido."
(Resp nº 640.155/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24/05/2007, p. 311, destaquei)
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. INCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A responsabilidade do sócio, que autoriza o redirecionamento da execução fiscal, ante a dissolução irregular da empresa, não alcança os créditos tributários cujos fatos geradores precedem o seu ingresso na sociedade, como é próprio da responsabilidade meramente objetiva. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173)
"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. OCORRÊNCIA. SÓCIA QUE NÃO INTEGRAVA A SOCIEDADE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES DO CRÉDITO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.
1. É cediço nesta Corte que a dissolução irregular é uma das hipóteses que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócio-gerentes, diretores ou responsáveis pela pessoa jurídica, nos termos do art. 135

do CTN. Contudo, tal responsabilidade não é ilimitada, eis que não alcança os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade.
2. O Tribunal a quo, ao possibilitar o redirecionamento do feito contra sócio que não integrava a sociedade à época dos fatos geradores do crédito exeqüendo, acabou por contrariar a jurisprudência desta Corte, pelo que merece reforma.
3. Recurso especial provido."
(REsp 1217467/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011, destaquei).

Constatada a gerência da empresa ao tempo da ocorrência do fato imponível e dissolução irregular, cabe ao sócio comprovar a inexistência de prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.
Na direção destacada, promovo a transcrição de ementa de julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.
1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.
2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.
3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, ***a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa****" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, Dje 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006, destaquei).*
4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."
5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.
6. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/201, DJe 21/10/2010, destaquei)

Em outro plano, anoto que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei e, portanto, não se presta como argumento único para o redirecionamento do processo executivo.
A firme orientação jurisprudencial da Corte Superior consolidou a edição da Súmula 430, que guarda a seguinte dicção:

"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera,
por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

Com essas necessárias ponderações, passo ao exame da controvérsia.
O crédito tributário constituído refere-se a 1990, 1991 e 1992 (fls. 20/36).
É certo que, *in casu*, restou comprovada a dissolução irregular da sociedade, conforme certidão do Oficial de Justiça de fl. 43, lavrada em **25.03.1999**.
No entanto, verifico que o recorrente se retirou da empresa-executada em **06.11.1998** (ficha cadastral da JUCESP de fl. 54).
Diante deste quadro, referido sócio não integrava a sociedade quando da constatação da dissolução irregular.
Portanto, ausentes os pressupostos ensejadores para a manutenção do agravante no pólo passivo da lide.
Tendo em vista o reconhecimento da ilegitimidade passiva do recorrente, resta prejudicado o exame das demais questões.
A questão relativa à verba honorária será decidida ao tempo do julgamento do recurso.
Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005082-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005082-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	COLGATE PALMOLIVE COML/ LTDA
ADVOGADO	:	PATRÍCIA HELENA MARTA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00317899020114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto neste Tribunal por BACARDI MARTINI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA. contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais, que, em ação de embargos à execução, recebeu a apelação somente no efeito devolutivo.
DECISÃO
A questão ventilada neste recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 "caput" do CPC.
A ação de execução fiscal é regida pela Lei nº 6830/80, sendo aplicável apenas subsidiariamente as disposições contidas no Código de Processo Civil, conforme a regra consignada no artigo 1º da referida Lei Especial.
A certidão da dívida ativa da Fazenda Pública da União é, em conformidade com o artigo 585, VI, da Lei Processual vigente, título executivo extrajudicial.
Ora, dispõe o artigo 587 do CPC que a execução é definitiva, quando fundada em sentença transitada em julgado ou em título extrajudicial.
Na ação originária deste agravo, os embargos à execução foram extintos sem resolução de mérito, sendo a apelação interposta recebida apenas no efeito devolutivo, em atenção à norma expressa no artigo 520 do Código de Processo Civil.
Por essa razão, a execução fiscal deverá prosseguir, inclusive com a realização do praceamento dos bens penhorados, uma vez que se trata de execução definitiva.
Nesse sentido, a jurisprudência dos Tribunais Superiores vem se manifestando, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. NATUREZA DEFINITIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO DE QUANTIA DEPOSITADA,

MESMO SEM O TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTES EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 317/STJ. NA HIPÓTESE JÁ OCORREU O TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO PRINCIPAL. AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. 1. É definitiva a execução quando pendente recurso interposto contra sentença de improcedência dos embargos à execução opostos pelo executado. Súmula 317/STJ. (Precedentes: EREsp 243.245/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 06/08/2008, DJe 13/10/2008; AgRg no Ag 1042640/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 13/10/2008; REsp 794.959/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/05/2006, DJ 08/06/2006; AGRESP 182.986/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ: 18/03/2002; RESP 178.412/RS, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ: 04/03/2002) 2. A recorrente não traz, no presente arrazoado, a atual situação em que se encontra a ação principal (embargos à execução). Não que fosse obrigado, mas, na hipótese, conveniente seria comprovar que a ação de embargos ainda está pendente de julgamento. Entretanto, não houve a demonstração da suposta pendência do julgamento da ação principal, uma vez que já ocorreu o trânsito em julgado da ação principal. Através de consulta ao site do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso verifica-se existência de julgamento na ação principal (embargos à execução) em primeira e segunda instâncias, bem como por este eg. Superior Tribunal de Justiça. 3. Não é crível que os patronos da recorrente não estejam cientes do trânsito em julgado, desde 2005, do agravo de instrumento (Ag 611.968/MT) interposto para fazer subir o recurso especial que atacou o acórdão exarado na apelação promovida nos autos dos embargos à execução(ação principal), em que foram feitos os depósitos os quais agora pretende o Estado levantar. 4. Em razão da longevidade da ocorrência o citado fato (trânsito em julgado da ação principal), tem-se, aqui, caso em que o recurso especial tem nítido propósito protelatório, o que atrai a aplicação do artigo 557, § 2º do CPC. 5. Manifestamente infundado o agravo, condeno a parte agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. 6. Agravo regimental não provido."
(AGRESP - 803682, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 17/12/2009, DJE 04/02/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR PENDENTES DE JULGAMENTO EM GRAU DE APELAÇÃO - DUPLO EFEITO - JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ - SÚMULA 317/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia ao cabimento de efeito suspensivo à apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos de devedor em Execução Fiscal. 2. A análise de que a não-concessão do efeito suspensivo pelo Tribunal a quo pode gerar lesão grave e de difícil reparação encontra óbice na Súmula 7/STJ. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido, reiteradamente, que "a aferição da existência dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo almejado pelo agravante, consoante dispõe o art. 558, parágrafo único, do CPC, implica reexame de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ." (AgRg no AgRg no Ag 633.059/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 3.4.2007, DJ 7.5.2007 p. 353). 4. Incidência da Súmula 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos". Agravo regimental improvido."
(AGRESP - 1122316, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 15/09/2009, DJU 25/09/2009)
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Recurso especial interposto por Panal Produtos Alimentícios Naturais Ltda. contra acórdão do TRF da 4ª Região segundo o qual: a) deve ser recebido apenas com efeito devolutivo recurso de apelação interposto contra sentença de indefere liminarmente a inicial de embargos à execução fiscal, consoante determina o art. 520, V, do CPC; b) somente tem aplicação o parágrafo único do art. 558 do CPC quando presentes relevante fundamentação e a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação; c) a observância ao princípio da menor onerosidade não pode implicar prejuízo ao credor, cuja satisfação do crédito é o objeto último da execução fiscal. A recorrente aponta violação dos artigos 520, 558, 620 do CPC, 102 II, IV e 108, do CTN. Defende, em síntese, que: a) é cabível o efeito suspensivo a recurso de apelação interposto em sede de embargos à execução fiscal quando justificada ameaça de dano de difícil reparação, tal como se apresenta no caso, em que se discute a ilegalidade da inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito executivo; b) a concessão de efeito suspensivo não trará qualquer prejuízo ao Fisco; c) deve ser observado o princípio de que a arrecadação deve ocorrer de forma menos onerosa ao contribuinte. 2. Se o acórdão recorrido não enfrenta a matéria dos artigos 102 II, IV e 108, do CTN , tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 282 do STF. 3. A linha de pensar adotada pelo TRF da 4ª Região encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência deste Tribunal, confira-se: - III - É evidente que, se o comando legal do art. 520, inciso V, do CPC, determina o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, quando julgados improcedentes os embargos à execução (com apreciação de mérito) ou rejeitados liminarmente (sem a análise do meritum causae), tal dispositivo será aplicado, também, na hipótese de extinção sem julgamento de mérito dos embargos (art. 267 do CPC). (REsp 924.552/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/05/2007). - A execução de título executivo

extrajudicial é definitiva quando os embargos do devedor são julgados improcedentes. A interposição de recurso recebido no efeito devolutivo não afasta esta qualidade que lhe é intrínseca. Arts. 520, V, e 587, primeira parte, do Código de Processo Civil. (REsp 434.862/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 02/08/2006). - É definitiva a execução fiscal após o julgamento dos embargos de devedor, ainda que pendente apelação que deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes desta Corte. (REsp 764.963/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 10/10/2005). - A execução de título executivo extrajudicial é definitiva quando os embargos do devedor são julgados improcedentes. A interposição de recurso, recebido no efeito devolutivo, não afasta esta qualidade que lhe é intrínseca. Arts. 520, V, e 587, primeira parte, do Código de Processo Civil. (EREsp 172.320/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 01/02/2005). 4. O enfrentamento da tese da recorrente de que a execução deve se processar em obediência ao que dispõe o art. 620 do CPC (princípio da menor onerosidade) enseja a análise de questões fáticas. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não-provido."
(STJ, RESP 200701194373, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j.16/10/2007, DJ 25/10/2007)

O STJ possui entendimento pacificado, consubstanciado na Súmula 317, que assim afirma:

"É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos".

Dessa forma, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.
Intimem-se.
Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005096-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005096-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	FABIO JANSON ANGELINI
ADVOGADO	:	JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00016824720134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, **deferiu pedido liminar, nos seguintes termos:**
"...O impetrante FABIO JANSON ANGELINI requer a concessão de liminar em Mandado de Segurança impetrado contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos processos administrativos nº 13804.723.092/2012-38 e 13804.723.094/2013-27, relativos ao IRPF suplementar dos anos-calendário 2007 e 2008.Relata, em síntese, que em 07.12.2012 foi surpreendido com o recebimento de duas cartas de cobrança expedidas pela Receita Federal, extraídas dos processos administrativos nº 13804.723.092/2012-38 e 13804.723.094/2013-27, exigindo o pagamento de R$ 13.883,10 e R$ 21.531,66, respectivamente. Diligenciando junto à DERAT verificou que se tratava de crédito relativo ao Imposto de Renda Suplementar (código de receita 2904) relativo aos exercícios 2008 e 2010 (anos calendário 2007 e 2009).Inconformado, apresentou impugnação às referidas cobranças; contudo, como havia deixado de atualizar seu endereço junto à Receita Federal, as notificações foram enviadas ao seu antigo endereço, de modo que quando efetivamente tomou ciência das notificações já havia transcorrido o prazo para impugnação que, ainda

assim, foram apresentadas por orientação dos auditores fiscais.Defende que as exigências são indevidas, vez que as deduções com dependentes, despesas médicas e instrução foram realizadas dentro dos parâmetros e limites permitidos pela legislação de vigência, à exceção da dedução com dependentes e omissão de receitas relativas ao IRPF/2010, em que reconheceu o erro na declaração e procedeu ao pagamento das autuações decorrentes de tais glosas em 28.10.2012 no valor de R$ 5.293,79.A inicial foi instruída com os documentos de fls. 27/152.É o relatório. Passo a decidir.A concessão de liminar em Mandado de Segurança depende da existência de fundamento relevante (fumus boni juris) e se do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida (periculum in mora), como prescreve o artigo 7º, III da Lei nº 12.016/09.Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade de crédito de IRPF Suplementar dos anos de 2008 e 2010 (anos calendário 2007 e 2009), sob o argumento de que as deduções foram realizadas dentro dos limites legais.Examinando os autos, verifico que o autor recebeu duas cartas de cobrança relativa ao IRPF dos exercícios de 2008 e 2010, respectivamente, nos valores de R$ 13.823,68 e R$ 21.430,25 (fls. 32/33) e apresentou as respectivas impugnações (fls. 35/36 e 87/88).Ambas as impugnações foram consideradas intempestivas (fl. 60 e 119), razão pela qual as exigências foram mantidas e expedidas as devidas Notificações de Lançamento nº 2008/324917438952519 (fls. 37/38) e nº 2010/324917463085580 (fls. 89/90) que, por sua vez, deram origem aos processos administrativos nº 13804.723092/2012-38 (fl. 59) e nº 13804.723094/2012-27 (fl. 118).Passo a analisar individualmente as duas Notificações de Lançamento combatidas nestes autos.1. Processo Administrativo nº 13804-723.092/2012-38 (Notificação nº 2008/324917438952519)Conforme se observa às fls. 39/41, a autoridade considerou que em relação à Declaração de IRPF 2008 o impetrante realizou deduções indevidas de dependentes no valor de R$ 3.169,20, despesas médicas (R$ 25.476,83) e com instrução (R$ 2.480,86).1.1) Dedução com dependentesO artigo 8º, II, c da Lei nº 9.250/95 prevê o seguinte:Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:I - de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva;II - das deduções relativas:(...)c) à quantia, por dependente, de: 1. R$ 1.584,60 (mil, quinhentos e oitenta e quatro reais e sessenta centavos) para o ano-calendário de 2007;(...) Examinando os autos, verifico que o impetrante indicou seus filhos Isadora Passos Janson Angelini e André Passos Janson Angelini (fls. 71/72) como seus dependentes (fl. 68) e em relação a eles efetuou a dedução de R$ 3.169,20 da base de cálculo do imposto.Como para o ano-calendário de 2007 o artigo 8º, II, c, item 1 autorizava a dedução de R$ 1.584,60 por cada dependente, entendo que a dedução em questão é correta, vez que realizada dentro dos limites legais vigentes à época.1.2) Dedução de despesas médicasA dedução de despesa médica de dependente está prevista no artigo 8º, II, a e 2º, II da Lei nº 9.250 e artigo 80, 1º, II do Decreto nº 3.000/99, verbis:Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:I - de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva;II - das deduções relativas:a) aos pagamentos efetuados, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas com exames laboratoriais, serviços radiológicos, aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias;(...) 2º O disposto na alínea a do inciso II:I - aplica-se, também, aos pagamentos efetuados a empresas domiciliadas no País, destinados à cobertura de despesas com hospitalização, médicas e odontológicas, bem como a entidades que assegurem direito de atendimento ou ressarcimento de despesas da mesma natureza;II - restringe-se aos pagamentos efetuados pelo contribuinte, relativos ao próprio tratamento e ao de seus dependentes;Art. 80. Na declaração de rendimentos poderão ser deduzidos os pagamentos efetuados, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas com exames laboratoriais, serviços radiológicos, aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias (Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, inciso II, alínea "a"). 1º O disposto neste artigo (Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, 2º):I - aplica-se, também, aos pagamentos efetuados a empresas domiciliadas no País, destinados à cobertura de despesas com hospitalização, médicas e odontológicas, bem como a entidades que assegurem direito de atendimento ou ressarcimento de despesas da mesma natureza;II - restringe-se aos pagamentos efetuados pelo contribuinte, relativos ao próprio tratamento e ao de seus dependentes;(...)(negritei ambos)No caso dos autos, é possível verificar no documento de fls. 66/70 que o impetrante deduziu o montante de R$ 25.476,83 da base de cálculo do imposto relativos a diversas despesas médicas.Em relação às despesas com o médico Dr. Wimer Bottura Júnior o impetrante apresentou o recibo de fl. 77 no valor de R$ 12.320,00, ou seja, no mesmo valor informado na Declaração de Ajuste Anual (fl. 68). Em relação às despesas com a odontologista Dra. Rita Cristina S. Moysés (R$ 500,00), Unidade de Pediatria e Puericultura (R$ 200,00), Abdo Serviços Médicos Ltda. (R$ 4.800,00) e SulAmerica Seguro Saúde S.A. (R$ 7.656,83) o impetrante também apresentou também apresentou os recibos de fls. 78/84 nos mesmos valores informados em sua Declaração de Ajuste, perfazendo o total de R$ 25.476,83 informado na Declaração de Ajuste Anual (fl. 70).Cabe observar, em relação ao recibo da empresa SulAmérica Seguro Saúde S.A. (fl. 84), que do valor total constante no documento o impetrante considerou para fins de dedução apenas o relativo a ele próprio e seus dois filhos, desconsiderando o valor pago por sua então esposa Alessandra Pinheiro dos Passos.Assim, ao que parece, as deduções com despesas médicas informadas pelo impetrante na Declaração de Ajuste de IRPF Exercício 2008 foram realizadas corretamente.1.3)

Dedução com instruçãoA possibilidade de dedução de despesas com instrução da base de cálculo do imposto também é autorizada pelo artigo 8º, II, b da Lei nº 9.250/95 e, para o ano-calendário 2007, o limite individual era de R$ 2.480,66:Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:I - de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva;II - das deduções relativas:(...)b) a pagamentos de despesas com instrução do contribuinte e de seus dependentes, efetuados a estabelecimentos de ensino, relativamente à educação infantil, compreendendo as creches e as pré-escolas; ao ensino fundamental; ao ensino médio; à educação superior, compreendendo os cursos de graduação e de pós-graduação (mestrado, doutorado e especialização); e à educação profissional, compreendendo o ensino técnico e o tecnológico, até o limite anual individual de: 1. R$ 2.480,66 (dois mil, quatrocentos e oitenta reais e sessenta e seis centavos) para o ano-calendário de 2007;(...)No caso dos autos, o documento de fl. 85 revela que o impetrante teve durante o ano-calendário de 2007 despesas com instrução de sua filha e dependente Isadora passos Janson Angelini no valor de R$ 4.447,50 relativos ao Jardim de Infância, mantido pelo Clube Pinheiros.E tal como prevê o dispositivo legal transcrito efetuou a dedução no limite máximo permitido, ou seja, R$ 2.480,66, como se verifica à fl. 70.2. Processo Administrativo nº 13804-723.094/2012-27(Notificação nº 2008/32491743895251 9)Conforme se observa às fls. 91/94, a autoridade considerou que em relação à Declaração de IRPF 2010 o impetrante realizou deduções indevidas de dependentes no valor de R$ 3.460,80, despesas médicas (R$ 23.338,82) e com instrução (R$ 5.417,88), além de ter omitido receitas de R$ 6.100,00.Em relação a esta exigência, necessário observar que em 17.09.2008 a 6ª Vara da Família e Sucessões do Foro Central Cível da Comarca de São Paulo homologou (fl. 141) a Separação Judicial Consensual apresentada pelo impetrante e sua ex-esposa em 21.12.2007 (fls. 134/140).Por este acordo, o impetrante comprometeu-se ao pagamento das despesas de instrução e saúde dos filhos até que atinjam vinte e quatro anos de idade (fl. 135). Nestas condições, poderia deduzir despesas médicas e de educação de seus filhos, vez que expressamente autorizado pelo 3º do artigo 8º da Lei nº 9.250/95: 3o As despesas médicas e de educação dos alimentandos, quando realizadas pelo alimentante em virtude de cumprimento de decisão judicial, de acordo homologado judicialmente ou de escritura pública a que se refere o art. 1.124-A da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, poderão ser deduzidas pelo alimentante na determinação da base de cálculo do imposto de renda na declaração, observado, no caso de despesas de educação, o limite previsto na alínea b do inciso II do caput deste artigo.Assim, a despeito de não figurarem mais como seus dependentes, as despesas assumidas pelo impetrante relativas à saúde e instrução de seus filhos poderiam ser deduzidas da base de cálculo do imposto devido, observados os limites legai 2.1) Dedução de despesas médicasComo vimos, a dedução de despesa médica de dependente está prevista no artigo 8º, II, a e 2º, II da Lei nº 9.250 e artigo 80, 1º, II do Decreto nº 3.000/99.Segundo se verifica à fl. 93, a autoridade efetuou a glosa de R$ 23.338,82 por entender indevidas as deduções com despesas médicas efetuadas pelo impetrante no exercício 2010 (ano calendário 2009).Em relação às despesas com o médico Dr. Wimer Bottura Júnior o impetrante apresentou o recibo de fl. 103 no valor de R$ 12.400,00, ou seja, no mesmo valor informado na Declaração de Ajuste Anual (fl. 129). Em relação às despesas com a odontologista Dra. Rita Cristina S. Moysés (R$ 600,00) e psicóloga Lidia Maria Chacon de Freitas (R$ 1.600,00) o impetrante também apresentou também apresentou os recibos de fls. 102 e 101 nos mesmos valores informados em sua Declaração de Ajuste (fl. 129).Em relação aos valores pagos à SulAmérica Seguro Saúde S.A. (fl. 100), o valor deduzido pelo impetrante compreendeu apenas os pagamentos feitos em seu próprio nome e de seus filhos (subtotal de R$ 8.738,82), desconsiderando o valor pago por sua então esposa Alessandra Pinheiro dos Passos.Assim, a soma das despesas médicas devidamente documentadas - R$ 23.338,82 corresponde ao valor declarado pelo impetrante em sua Declaração de Ajuste do exercício 2010 (ano-calendário 2009).2.2) Dedução com instruçãoEm relação às despesas com educação deduzidas pelo impetrante da base de cálculo do imposto devido para o ano-calendário 2009, os documentos de fls. 104/105 revelam que o impetrante teve durante aquele ano despesas com instrução de seus filhos Isadora passos Janson Angelini e André Passos Janson Angelini no valor, respectivamente, de R$ 5.156,50 e R$ 6.126,50 relativos ao Jardim de Infância, mantido pelo Clube Pinheiros.E para o ano-calendário de 2009 o artigo 8º, II, b, item 3 limitava em R$ 2.708,94 o limite de dedução individual de despesas com instrução.E, novamente, ao que parece, a dedução efetuada pelo impetrante observou os limites legais, vez que deduzido o montante de R$ 5.417,88 a título de despesas com a instrução de seus dois filhos (R$ 2.708,94 para cada um).2.3) Deduções com dependentes e omissão de receitaEm relação à glosa de R$ 3.460,80 deduzida indevidamente a título de dependentes (fl. 92), bem como a omissão de receitas no valor de R$ 6.100,00 (fl. 95, item 2), o impetrante concordou expressamente com a ocorrência da infração, como se observa à fl. 87.Por tal razão, em 28.10.2012 procedeu ao recolhimento do Imposto Suplementar lançado de ofício pela autoridade (código de receita 2904) referente às deduções reconhecidamente indevidas, no valor de R$ 5.293,79, compreendendo o principal, multa e juros (fl. 132).Em que pese não esclareça, tampouco apresente documento que comprove como calculou referido valor, entendo que o montante recolhido, ao menos neste exame inicial, se afigura razoável em relação às infrações reconhecidas - dedução indevida de dependente (R$ 3.460,80) e omissão de receitas (R$ 6.100,00).DispositivoFace ao exposto, DEFIRO A LIMINAR para suspender a exigibilidade dos créditos tributários objeto dos processos administrativos nº 13804.723.092/2012-38 e

13804.723.094/2013-27.Notifique-se a autoridade coatora para ciência e cumprimento da presente decisão, bem como para que prestem informações no prazo legal e comunique-se o Procurador Federal (artigo 7º, I e II da Lei nº 12.016/09).Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para que opine no prazo de 10 dias (artigo 12 da Lei nº 12.016/09).Por fim, tornem conclusos para sentença.Oficie-se e intime-se.São Paulo, 7 de fevereiro de 2013..."
Posteriormente, apreciando os embargos de declaração apresentados pelo impetrante, assim decidiu:

"...O embargante FABIO JANSON ANGELINI peticiona (fls. 169/170) alegando a ocorrência de erro material na decisão de fls. 157/161 que deferiu a liminar pleiteada no tocante ao número dos processos administrativos discutidos nos autos.Afirma, neste sentido, que o dispositivo da liminar determinou a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários objeto dos processos administrativos nº 13804.723.092/2012-38 e 13804.723.094/2013-27, quando o número correto dos processos é nº 13804.723.092/2012-38 e 13804.723.094/2012-27.II - FundamentaçãoRecebo a petição de fls. 169/170 como embargos de declaração.Com razão o embargante.Verifico a existência de erro material na decisão de fls. 157/167, sendo o número correto dos processos administrativos os seguintes: nº 13804.723.092/2012-38 e 13804.723.094/2012-27, conforme se verifica nos documentos de fls. 115/116 e 118/120. Sendo assim, a decisão de fls. 157/161 deverá ser retificada, passando o dispositivo a ter a seguinte redação:"Face ao exposto, DEFIRO A LIMINAR para suspender a exigibilidade dos créditos tributários objeto dos processos administrativos nº 13804.723.092/2012-38 e nº 13804.723.094/2012-27.Notifique-se a autoridade coatora para ciência e cumprimento da presente decisão, bem como para que prestem informações no prazo legal e comunique-se o Procurador Federal (artigo 7º, I e II da Lei nº 12.016/09).Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para que opine no prazo de 10 dias (artigo 12 da Lei nº 12.016/09).Por fim, tornem conclusos para sentença.Oficie-se e intime-se."III - DispositivoFace ao exposto, CONHEÇO DOS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO e lhes dou provimento para retificar a decisão de fls. 157/161 nos termos da fundamentação supra, permanecendo, no restante, tal como lançada.P.R.I. e oficie-se, retificando-se o registro anterior.São Paulo, 15 de fevereiro de 2013..."

Argumenta a agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão agravada, em razão do não recolhimento do IRPF.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Decido.
Inicialmente ressalto que, suscita séria dúvida o manejo da ação mandamental, porquanto a lide abrange questões atinentes à exauriente, submissa à devida dilação probatória, com amplo contraditório - dissoante com o rito especialíssimo do mandado de segurança.
No mais, mantenho a decisão agravada.
A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.
O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.
Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual encontra-se devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento. Ademais, o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscou preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a ordem apenas ao final, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.
Assim, tendo em vista que não restou demonstrada a plausibilidade do direito alegada na inicial do recurso, tal como fundamentado na decisão de fls. 07/11 e versos e 15/16, não se evidencia a hipótese de que a decisão impugnada tenha o condão de causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição do presente recurso na forma de instrumento.
Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.
Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.
Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 15 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005167-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005167-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	OURO FINO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	00102438019998260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por OURO FINO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu a penhora *on line* por meio do sistema BACENJUD (fl. 33).
Pugna pelo desbloqueio da constrição, diante da impossibilidade no bloqueio de valor irrisório (R$ 361,40).
Alega ilegalidade na determinação da penhora sobre as contas da recorrente, haja vista a necessidade de esgotamento na diligência para localização de bens antes da adoção da medida drástica.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
DECIDO.
O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONSTRIÇÃO EFETIVADA APÓS A LEI Nº 11.382/06.
1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca por outros bens, para a decretação da penhora on line.
2. A Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos artigos 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, após o advento da Lei nº 11.382/06. Recurso especial representativo de controvérsia n.º 1.184.765/PA.
3. Portanto, no regime posterior à Lei nº 11.382/06, a aplicação dos artigos 655 e 655-A, do CPC aos feitos de execução fiscal conduzem ao entendimento de que a penhora em dinheiro, por ser preferencial, pode ser requerida pelo credor, mesmo que o devedor indique bens na ordem inferior do rol do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, como ocorreu no presente caso, em que se nomeou precatório (inciso VIII).
4. Recurso especial provido."
(REsp nº 1229689/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 13/12/2011, DJe 16/02/2012)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - EXCEPCIONALIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, anteriormente à vigência da Lei 11.382/2006, que deu nova redação ao art. 655 e introduziu o art. 655-A ao Código de Processo Civil, a utilização do sistema BACENJUD, por ser medida extrema, apenas era possível após a demonstração de que restaram infrutíferas as diligências para a localização de bens do devedor.

2. Recurso especial não provido."
(REsp 1074407/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008)

No caso dos autos, a penhora "on line" foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, em 30.10.2012 (fl. 651), de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.
Ademais, a meu ver, o valor bloqueado não é ínfimo, especialmente considerando que a Fazenda é dispensada do pagamento de custas, não guardando aplicabilidade o disposto no art. 659, § 2º, do Código de Processo Civil.
No sentido exposto, as seguintes ementas, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA 'ON LINE'. VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.
...
2. A Primeira Turma, ao julgar o REsp 1.187.161/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 19.8.2010), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que deixou consignado que as regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade, no sentido de que o ato de constrição deve considerar a liquidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor. Outrossim, o princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constringir o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade, deve ser penhorado. Consta do voto proferido pelo Ministro Luiz Fux, no precedente supracitado, que a regra do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil, segundo a qual 'não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução', tem como destinatário o credor exequente, para que não desprenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber. Ao final, o Ministro Luiz Fux concluiu que a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil.
3. Recurso parcialmente provido, pelas mesmas razões de decidir adotadas pela Primeira Turma, para determinar o bloqueio dos valores encontrados em nome do executado, permitindo-se a este, se for o caso, comprovar, na primeira instância, que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 do Código de Processo Civil ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."
(STJ, REsp 1241768, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 05/04/2011, publicado no DJ de 13/04/2011)
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA 'ON LINE'. VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.
1. As regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade no sentido de que o ato de constrição deve considerar a higidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor.
2. O princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constringir o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade previstas no art. 659-A do CPC deve ser penhorado.
3. A regra do art. 659, § 2º, do CPC, que dispõe, 'verbis', que 'não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução' tem como destinatário o credor exequente, para que não despenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber.
4. Deveras, a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC.
5. Recurso especial provido."
(STJ, REsp 1187161, Relator Ministro LUIZ FUX, julgamento em 05/08/2010, publicado no DJ de 19/08/2010)
"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RASTREAMENTO E BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. BACEN JUD. LIBERAÇÃO DE VALORES IRRISÓRIOS. OBRIGATÓRIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Hipótese de pedido de liberação dos valores bloqueados em instituições financeiras, através do sistema BACEN JUD.
- Nos termos da Lei n. 11.382/2006, que alterou a redação do art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se nessa hipótese o numerário depositado em estabelecimento bancário, sobre o qual se poderá proceder constrição eletrônica (art. 655-A, CPC).
- Tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na

ordem legal (art. 655, I, CPC, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse iter na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força de razão, pois esse é o único requisito imposto pelo caput do art. 655-A, CPC. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora on line é irrecusável.
- Os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º, LXXVIII).
- A reforma da execução de 2006 (Lei n. 11.382) trazia, em seu bojo, a clara intenção do legislador no sentido de que não fosse mais necessário esgotar outros meios de penhora, antes de realizar-se a de ativos financeiros. Precedentes.
- Quanto à liberação dos valores bloqueados em razão da irrisoriedade, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça sinaliza no sentido de que, sendo a Fazenda Pública isenta de custas a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil. Precedente.
- Também não prospera a alegação genérica de que o bloqueio dos valores existentes em contas bancárias inviabilizará o exercício das atividades da empresa, na medida em que o agravante não comprovou, de forma inequívoca, os prejuízos a serem efetivamente suportados. Precedente.
-Agravo legal improvido."
(TRF 3ª Região, AI 00111737920124030000, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, julgamento em 11/11/2012, publicado no DJ de 22/10/2012)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA ON LINE. ART. 659, § 2.º DO CPC. PRODUTO DA ARRECADAÇÃO ABSORVIDO PELOS CUSTOS DA EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO DA PENHORA. PARCIAL PROVIMENTO.
1. Sob o fundamento de que os valores encontrados nas contas bancárias de titularidade dos executados eram ínfimos, o juízo a quo deixou de proceder à constrição dos ativos financeiros, insurgindo-se, pois, a CEF, ora agravante, no sentido de o valor discutido no recurso, embora insuficiente para liquidar a obrigação, servir para amortizar parcialmente o débito, permitindo que a exequente prossiga no processo buscando o saldo remanescente.
2. Com a edição da Lei Complementar n.º 118/2005, transpassou-se o instituto da penhora on-line também para a Justiça Comum, encontrando se a previsão no artigo 655-A do Código de Processo Civil (alterado por inclusão), que disciplinou a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira, permitindo ao juiz o requerimento de informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACEN JUD. Vale lembrar, no entanto, que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, impondo, nesses casos, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.
3. In casu, verifica-se que a ação de execução tem supedâneo no 'Contrato de Empréstimo para Aquisição de Material de Construção e/ou Armários Embutidos', implicando, portanto, na aplicação das disposições gerais previstas no Código de Processo Civil, dentre as quais, a de que não se levará a efeito a penhora quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução (artigo 659, parágrafo 2º).
4. Dos ativos financeiros localizados através do sistema BACEN JUD, vê-se que, de fato, alguns se encaixam perfeitamente no comando processual supra (R$ 23,32 e R$ 49,43 - Banco da Caixa Econômica Federal), a ensejar o impedimento na constrição dos citados valores, não se afigurando razoável, contudo, a aplicação da mesma exegese com relação ao montante penhorado no importe de R$ 389,85, ainda que diminuto se comparado com a quantia devida (R$ 51.692,21).
5. Frise-se, nesse passo, que a lei processual civil não prevê um valor mínimo a viabilizar o bloqueio judicial, não sendo demais ressaltar, ainda, que eventual impenhorabilidade de valores poderá ser suscitada pela parte, na esteira do disposto no artigo 649 do Diploma Processual Civil.
6. Agravo parcialmente provido."
(trf 3ª Região, AI 00043405020094030000, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, julgamento em 16/06/2009, publicado no DJ de 22/07/2009)

De outra parte, considerada a envergadura da execução, não se pode desprestigiar a quantia bloqueada.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.
Intime-se a parte agravante.
Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005299-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005299-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	JORGE WILSON SIMEIRA JACOB e outros
	:	ANTONIO CARLOS CAIO SIMEIRA JACOB
	:	RENATO SIMEIRA JACOB
	:	MASSARU KASHIWAGI
ADVOGADO	:	ANNA FLAVIA COZMAN GANUT
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	NOVELTY MODAS S/A e outros
ADVOGADO	:	FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD
PARTE RE'	:	LOJAS ARAPUA S/A - em recuperação judicial
	:	SAMARO ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA
	:	BANTAN SERVICOS DE ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA
ADVOGADO	:	FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD e outro
PARTE RE'	:	MONCOES ADMINISTRATIVA DE BENS IMOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	ANTONIO AIRTON FERREIRA e outro
PARTE RE'	:	CONSTRUTORA LOTUS LTDA e outro
	:	PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
ADVOGADO	:	SERGIO BERMUDES e outro
PARTE RE'	:	COMMERCE DESENVOLVIMENTO MERCANTIL S/A e outros
	:	TANDEM PROMOTORA DE VENDAS LTDA
	:	CEMOI PARTICIPACAO E COM/ LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00439662320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que rejeitou em executivo fiscal, após prévia manifestação da exeqüente, exceção de pré-executividade oposta pelos co-executados, JORGE WILSON SIMEIRA JACOB, ANTONIO CARLOS CAIO SIMEIRA JACOB, RENATO SIMEIRA JACOB e MASSARU KASHIWAGI, ora agravantes, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva.
Decido.
O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.
Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.
Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.
Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conhecível de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.
A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:
"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de oficio que não demandem dilação probatória".
Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via

sentença de mérito.
Por tal motivo se nos autos não houver documentação hábil a comprovar as alegações tampouco a exceção de pré-executividade, sem efeito extintivo da execução, permitirá reapreciação.
A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.
No caso, entendeu o magistrado por indeferir o pedido da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva.
Com efeito, não é possível se inferir neste juízo sumário que os agravantes não sejam parte legítima para figurar no pólo passivo do executivo fiscal, pois, conforme se infere da Ficha Cadastral extraída da JUCESP, ocupavam o cargo de conselheiro administrativo/diretor da empresa executada, não constando dos autos seja outra a situação dos recorrentes no presente momento.
Portanto, embora a questão da ilegitimidade possa ser argüida por meio deste instrumento processual, não há provas suficientes nestes autos para reformar a decisão.
Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.
Comunique-se ao juízo *a quo*.
Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005370-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005370-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	MAXIMINA BARDOZA e outros
	:	THOSC MERCHANDISING COM/ E REPRESENTACOES LTDA
	:	ORPRIN FABRICA DE PAPELAO ONDULADO LTDA
	:	ORPRIN IND/ DE CAIXAS DE PAPELAO ONDULADO LTDA
	:	VIRTU S IND/ E COM/ LTDA
	:	CHOCOLATES KOPENHAGEN LTDA
	:	CHARLES LUIZ DOTTO BATISTA
	:	COTIA BR SERVICOS E COM/ S/A
ADVOGADO	:	GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00422746119984036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em ação ordinária, determinou a suspensão da exigibilidade dos valores em execução, referentes aos honorários advocatícios, ante a suficiência dos depósitos realizados.
Sustenta a agravante, em síntese, a insuficiência dos depósitos realizados, bem como a ofensa ao § 1º do art. 475-J do CPC. Aduz que a decisão agravada recebeu as impugnações à execução mediante depósito de valores não atualizados até a data do depósito, e, portanto, insuficientes para garantir o Juízo. Alega que devem ser intimados para complementar o valor devido até a data do depósito, no importe de R$ 114,52 (fls. 05/06).
Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo para reformar a decisão agravada que determinou a suspensão da exigibilidade dos valores em execução.
Decido.
O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.
In casu, verifica-se que foram realizados dois depósitos judiciais à ordem deste Juízo, no valor do débito de R$ 428.902,74 atualizados até julho de 2012, devidos por cada um dos executados (fls. 500/501), consoante decisão de fls. 444.
Assim, o Juízo *a quo* considerando a suficiência dos depósitos realizados, recebeu as impugnações dos devedores atribuiu-lhes efeito suspensivo, nos termos do art. 475-M do CPC.
Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.
Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.
Oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, IV, do CPC.
Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005372-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005372-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	VOLPAK DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE'	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00081253620124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por VOLPAK DO BRASIL S/A em face de decisão que, em ação cautelar inominada, acolheu a impugnação ao valor da causa apresentada pela União, fixando o valor da causa em R$ 1.125.323,55.
Sustenta a agravante, em síntese, que o valor da causa dado à medida cautelar não deve corresponder necessariamente ao montante a ser definido para a ação principal. Aduz que o valor da causa não se pode pautar pelo valor global do contrato emergencial de arrendamento DP-DC 01.2012 já que não se discute a existência, validade, cumprimento, modificação ou rescisão de negócio jurídico decorrente deste instrumento contratual.
Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo para determinar a manutenção do valor originariamente dado a causa uma vez que o conteúdo econômico visado é iliquido.
Decido.
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o valor da causa é requisito essencial à regularidade da petição inicial (arts. 258; 259, caput; e 282, V, todos do CPC).
Assim, à toda causa deve ser atribuído um valor econômico, observando-se os critérios estabelecidos nos incisos do art. 259 do CPC.
Na falta de critério legal específico, a atribuição do valor à causa orientar-se-á pela repercussão econômica da demanda.
Por essa razão é que se manifesta a jurisprudência no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido na ação, cuidando-se, outrossim, de regra de ordem pública, haja vista suas repercussões no que tange às custas, aos honorários de advogado, ao procedimento a ser adotado, à possível dispensa do reexame necessário, bem como à competência.
Desta forma, não pode ficar ao livre arbítrio da parte autora a fixação do valor da causa por estimativa, mormente quando o montante estimado se mostra bem inferior ao conteúdo econômico objeto do litígio.

No caso concreto, constata-se que a autora pretende a obtenção de provimento acautelatório a fim de "(i) suspender a determinação de desocupação presente no ofício DP-DC- 130.2012, com a (ii) cominação de multa diária para o caso de obstrução de acesso ao terminal portuário em questão através de ação da Guarda Portuária no *gate* de entrada, determinando, ademais, a realização de (iii) um novo contrato emergencial entre Autora e a CODESP a fim de que o terminal portuário em questão possa manter o seu alfandegamento, garantindo a adequada prestação do serviço público nesse recinto até que se conclua, em definitivo, a Concorrência Pública nº 04/2012 - PROAPS 105, tudo isso, para que, ao final, seja declarada nula a determinação da CODESP em virtude daquilo que prescrevem o artigo 6º da nº 8.987 de 1995, art. 49 da Lei nº 10.233/2001 e artigo 24, IV da Lei nº 8.666/93 e sejam realizados tantos contratos emergenciais que forem necessários enquanto a Concorrência Pública nº 04/2012 - PROAPS 105 não for devidamente concluída" (fls. 49).
Assim, tem-se que o valor da causa deve corresponder estimativa do valor do contrato pretendido (R$ 1.125.323,55), atribuído, segundo afirma a União, pelo contrato DP-DC nº 01.2012 na Cláusula Quadragésima Quarta - Do valor do contrato de Arrendamento (fls. 466), não sendo aceitável o montante indicado na peça inicial, de meros R$ 5.000,00.
Nessa linha, os julgados abaixo:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA.
I - O valor da causa não precisa corresponder exatamente ao valor da ação principal, no entanto, como a hipótese dos autos trata da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, decorrente da cobrança de Imposto Sobre Lucro Líquido, com a conseqüente expedição de certidão de regularidade fiscal, além de impedir a configuração da mora e a cobrança de encargos, deve o valor da causa refletir o montante da dívida suspensa em razão da cautelar. Precedentes.
II - Agravo regimental improvido."
(STJ, AARESP 200300284450, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 16/12/2003, DJ 22/03/2004)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA.
1- Manifesta-se a jurisprudência no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido na ação, cuidando-se, outrossim, de regra de ordem pública, haja vista suas repercussões no que tange às custas, aos honorários de advogado, ao procedimento a ser adotado, à possível dispensa do reexame necessário, bem como à competência.
2- Não pode ficar ao livre arbítrio da parte autora a fixação do valor da causa por estimativa, mormente quando o montante estimado se mostra bem inferior ao conteúdo econômico objeto do litígio.
3- No caso concreto constata-se do exame da própria minuta do agravo (fls. 04) que a autora pretende a obtenção de provimento acautelatório através do qual lhe seja reconhecido o direito de se utilizar dos valores concernentes às apólices da dívida pública, como garantia do débito tributário.
4- Assim, tem-se que o valor da causa deve corresponder ao valor das referidas apólices (R$ 5.310.576,00), atribuído, segundo afirma a agravante, pela FGV, não sendo aceitável o montante indicado na peça inicial, de meros R$ 10.000,00. Precedente do C. STJ.
5- Agravo de instrumento improvido."
(TRF3, AI 0062265-53.1999.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z, j. 25/05/2011, DJ 06/06/2011)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. MEDIDA CAUTELAR ATÍPICA. COMPATIBILIDADE COM O BENEFÍCIO ECONÔMICO ALMEJADO. ADEQUAÇÃO NECESSÁRIA.
O agravo interposto antes da introdução ao Código de Processo Civil do parágrafo único do art. 526, pela Lei 10.352, de 2001, que tornou obrigatória a comprovação no juízo originário da interposição do agravo, sob pena de negativa de prosseguimento dele, não se submete a ele. Além disso, a falta de comprovação do cumprimento ao art. 526 do Código de Processo Civil não foi argüida pela parte contrária, agravada, requisito indispensável para a inadmissibilidade recursal. É entendimento corrente que o valor dado a uma causa deve ser equivalente ao benefício econômico pretendido pela parte, ainda que se trata de ação meramente declaratória. Não estou convencido de que na ação cautelar o valor da causa deva corresponder ao benefício econômico buscado na demanda principal porque as cautelares, em regra, não se prestam a obter o mesmo bem de vida que se busca na ação principal. Neste caso, todavia, a cautelar é manejada para que se assegure a compensação dos créditos que a agravada alega ter. Ou seja, tem o mesmo objeto da ação principal. Há, pois, benefício econômico ínsito ao objeto da cautelar, o que impõe a adequação do valor dado à causa. Foi juntado, inclusive, o demonstrativo de cálculo relativo ao valor que pretende utilizar como crédito na compensação, que totaliza valor muito superior ao atribuído à causa. Agravo provido."
(TRF3, AI 0041450-06.1997.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, j. 03/09/2009, DJ 22/09/2009)
"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - DECISÃO AGRAVADA QUE ACOLHEU A IMPUGNAÇÃO

AO VALOR DA CAUSA - VALOR DA CAUSA QUE DEVE CORRESPONDER AO PROVEITO ECONÔMICO QUE ADVIRÁ DA PROPOSITURA DA AÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.
1. O critério para a determinação do valor da causa é sempre o proveito econômico que advirá da propositura da ação.
2. No caso "sub judice" pretendeu a autora, por intermédio da ação cautelar, oferecer 5% de seu faturamento em "antecipação de penhora" de futura execução fiscal de débitos previdenciários cujo valor alcança quase R$ 200.000,00 (duzentos mil reais), de modo a obter certidão nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.
3. Evidenciado, portanto, o benefício patrimonial na lide, deve ser mantida a decisão que acolheu a impugnação ao valor da causa, uma vez que este valor deve ser mensurado levando-se em conta o benefício econômico.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."
(TRF3, AI 0009895-82.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, PRIMEIRA TURMA, j. 30.09.2008, DJ 13.10.2008)
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005396-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005396-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	SERGIO MURILO ZALONA LATORRACA e outros
	:	DJEMILE NOAMI KODAMA
	:	MARIA FERNANDA DE FARO SANTOS
	:	MARIA CECILIA LEITE MOREIRA
	:	MARIA REGINA DANTAS DE ALCANTARA
	:	FILEMON ROSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARIA CECILIA LEITE MOREIRA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00026897420134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravado de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança, nos seguintes termos:
"...SERGIO MURILO ZALONA LATORRACA, DJEMILE NAOMI KODAMA, MARIA FERNANDA DE FARO SANTOS, MARIA CECÍLIA LEITE MOREIRA, MARIA REGINA DANTAS DE ALCANTARA e FILEMON ROSE de OLIVEIRA impetraram o presente mandado de segurança contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO, cujo objeto é a não incidência do imposto de renda sobre juros de mora.Narram os impetrantes que, em 20.03.2003, ajuizaram ação de conhecimento em face da União, cujo tema era a verificação das parcelas remuneratórias em decorrência das alterações implementadas pela Lei n. 10.549/02. Por fim, os pedidos foram acolhidos e, com o trânsito em julgado do acórdão, cada um dos Impetrantes foi beneficiado pelo pagamento de precatório judiciário no ano base de 2012.No entanto, "[...] decompondo-se o valor recebido por cada um dos Impetrantes, conclui-se pela

ilegalidade da incidência do Imposto de Renda sobre a sua totalidade, servindo o presente mandamus para impedir o recolhimento da exação sobre a parcela representada pelos juros de mora, sobre a qual não há a incidência do imposto de renda" (fls. 05).Requerem o deferimento do pedido de liminar para determinar "[...] a não incidência do imposto de renda sobre as verbas discriminadas (juros de mora), permitindo aos Impetrantes a indicação de tais valores, quando da apresentação da Declaração de Ajuste Anual em 2013/Ano base 2012, como isentos/não tributáveis, a salvo de sanções, procedimentos, lançamentos ou atuações fiscais" (fls. 25).Para a concessão da medida liminar, devem concorrer os dois pressupostos legais esculpidos no artigo 7º, inciso III da Lei n. 12.016/09, quais sejam, a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida no caso de concessão de segurança quando do julgamento definitivo.A questão consiste em saber se incide Imposto de Renda sobre juros moratórios.É consabido que o imposto de renda tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional. Pressupõe, então, acréscimo patrimonial pelo contribuinte, seja a renda, assim entendido o produto do capital e do trabalho, ou da combinação de ambos, sejam os demais proventos que não decorram da mesma origem da renda, na dicção do Código Tributário Nacional. Consequentemente, a definição da hipótese de incidência do imposto de renda tem como requisito, à luz da regra matriz de incidência, auferimento de renda, entendida como acréscimo de bens e direitos a ser temporalmente determinada para que, em cotejo com certos dispêndios, se depreenda e quantifique referido acréscimo.Por conta disso, verbas indenizatórias, em razão da impossibilidade de fruição de um direito reconhecido ao seu titular, não é base imponível à tributação, justamente por constituir mera recomposição do status quo ante.Estabelecida esta premissa, verifica-se que o artigo 55, XI e XIV do Regulamento do Importo de Renda - Decreto 3.000/99, prescreve: Art. 55. São também tributáveis (Lei nº 4.506, de 1964, art. 26, Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, 4º, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 24, 2º, inciso IV, e 70, 3º, inciso I):VI- as importâncias recebidas a título de juros e indenizações por lucros cessantes;XIV- os juros compensatórios ou moratórios de qualquer natureza, inclusive os que resultarem de sentença, e quaisquer outras indenizações por atraso de pagamento, exceto aqueles correspondentes a rendimentos isentos ou não tributáveis;Com base no princípio da legalidade estrita, poder-se-ia falar apriorísticamente que a tributabilidade dos juros moratórios era questão prevista em lei e, por isso, não haveria campo para discussões sobre incidência do Imposto de Renda. Com o advento do Código Civil de 2002, surgiu celeuma sobre a incidência, ou não, do imposto de renda sobre juros, em função da dicção do artigo 404 do Código Civil de 2002:Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.Com base em leitura privatística, perfilhou-se entendimento sobre a induvidosa natureza indenizatória dos juros moratórios, pois seriam forma de indenização pela tardança no cumprimento da obrigação, consistente "[...] na indenização pelo retardamento da execução do débito" .Entretanto, a questão deve ser compreendida com cautela (cum grano salis), sob pena de os valores pagos a título de juros de mora serem indenes à tributação, não havendo exceções.Nesta perspectiva, o Superior Tribunal de Justiça, em recente decisão, pontuou de forma significativa quais são as hipóteses em que existe base factual a ocorrer a incidência do Imposto de Renda sobre juros moratórios. Ressalto a importância do precedente pelo fato de suplantar entendimento correntio na doutrina segundo o qual os juros de mora não são tributáveis pelo Imposto de Renda. [...] O julgado em apreço firmou a interpretação do recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel .p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011) situando-o no campo da exceção à regra geral de incidência do Imposto de Renda sobre os juros de mora imposta pelo art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64 e leis posteriores, e reconheceu a existência de uma outra exceção, qual seja, a dos juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese do acessório que segue o principal). No caso concreto dos presentes autos, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho, sendo assim, é preciso verificar quais são as verbas principais isentas ou fora do campo de incidência do imposto de renda para dar o mesmo destino aos respectivos juros de mora. Segundo o acórdão de e-STJ fls. 220/231, houve na justiça trabalhista condenação ao pagamento do adicional de transferência previsto no art. 469, 3º, da CLT, horas extras (7ª e 8ª horas), bem como respectivos reflexos já que as verbas integram o salário para todos os efeitos legais (horas extras, férias gozadas, 1/3 férias gozadas, 13 salário, gratificação semestral e licença prêmio). Consoante a jurisprudência desta Segunda Turma sofrem tributação no principal pelo imposto de renda:l O adicional de transferência do art. 469, 3º, da CLT (precedentes: REsp. nº 1.217.238 - MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.12.2010; AgRg no Ag 1207843 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11.10.2011); l As horas-extras (precedentes: Súmula n. 463/STJ: "Incide imposto de renda sobre os valores percebidos a título de indenização por horas extraordinárias trabalhadas, ainda que decorrentes de acordo coletivo" e Recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.049.748 - RN, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.06.2009); l As férias gozadas (precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005);l O terço de férias gozadas

(precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); l O 13º (décimo terceiro) salário (precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004; REsp 674.163/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 1º.8.2005);l A gratificação por liberalidade (precedentes: recursos representativos das controvérsias REsp. nº 1.102.575 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.9.2009 e REsp. nº 1.112.745 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.9.2009).Sendo assim, consoante o precedente REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012), não se tratando do contexto de rescisão do contrato de trabalho, para todos esses casos deve ser aplicada na regra do acessório segue o principal, sendo que os respectivos juros de mora também são objeto da referida exação sobre os rendimentos. Consoante a jurisprudência desta Segunda Turma não sofrem tributação no principal pelo imposto de renda:l As férias indenizadas (precedentes: Súmula n. 386/STJ: "São isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional");l A licença-prêmio (precedentes: Súmula n. 136/STJ: "O pagamento de licença-prêmio não gozada por necessidade do serviço não está sujeito ao imposto de renda").Nestes casos, consoante o suso citado precedente REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012), não se tratando do contexto de rescisão do contrato de trabalho, deve ser aplicada na regra do acessório segue o principal, sendo que nesse segundo conjunto os respectivos juros de mora também não devem ser objeto do imposto sobre a renda. Desse modo, socorre apenas parcialmente ao contribuinte uma das duas exceções apontadas à regra geral de incidência do Imposto de Renda sobre juros de mora, ainda que se reconheça sua natureza própria indenizatória (sem grifos no original). Com se vê, a incidência, ou não, do Imposto de Renda, deve ser analisada com parcimônia, sob pena de tomar a exceção como regra. No caso do processo, é de se aplicar a diretiva segundo a qual o acessório segue o principal (accessorium sequitur suum principale). Desta forma, se o montante recebido pelos demandantes não ostenta caráter indenizatório, conclui-se que os juros de mora compõem a base de cálculo do Imposto de Renda.Em resumo, "[...] em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, inclusive quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas exceções: a) Deve ser observada a natureza da verba principal, visto os juros de mora seguirem a mesma sorte - accessorium sequitur suum principale; b) Não incide o tributo sobre os juros mora percebidos na situação de rescisão do contrato de trabalho decorrente da perda do emprego, indiferente a natureza da verba principal . Diante deste quadro, e ante a natureza dos valores recebidos pelos demandantes, não vislumbro substrato fático refratário à tributação pelo Imposto de Renda.DecisãoDiante do exposto, INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR..."

Irresignados, argumentam os agravantes haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão agravada, em razão do recolhimento do IRPF, incidente sobre os juros de mora os quais compuseram o total recebido pelos impetrantes a título de verbas salariais de caráter indenizatório, reconhecidas em sentença proveniente da 22ª Vara Federal do Distrito Federal.

Requerem a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido

Com razão a agravante.

Na hipótese dos autos, entendo que os valores pagos a título de juros moratórios, por força de reclamatória trabalhista, correspondem aos danos emergentes, ou seja, aquilo que o credor perdeu em virtude da mora do devedor.

Houve a concreta diminuição do patrimônio da parte autora, por ter sido privada de perceber o salário de forma integral, no tempo em que deveria ter sido adimplido. A corroborar este entendimento, colaciono o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DAS RAZÕES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STJ. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. DISTINÇÃO ENTRE INDENIZAÇÃO POR DANO S AO PATRIMÔNIO MATERIAL E AO PATRIMÔNIO IMATERIAL. PRECEDENTES (RESP 674.392-SC E RESP 637.623-PR). EXISTÊNCIA DE NORMA DE ISENÇÃO (ART. 6º, V, DA LEI 7.713/88). AVISO PRÉVIO CONTRATUAL. INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. HONORÁRIOS. SÚMULA 07/STJ. 1. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ. 2. Não merece ser conhecido o recurso especial que não ataca o fundamento que, por si só, sustenta a decisão recorrida. Aplicação analógica da Súmula nº 283 do STF. 3. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 4. O pagamento de indenização pode ou não acarretar acréscimo patrimonial, dependendo da natureza do bem jurídico a que se refere. Quando se indeniza dano efetivamente verificado no patrimônio material (= dano emergente), o pagamento em dinheiro simplesmente

reconstitui a perda patrimonial ocorrida em virtude da lesão, e, portanto, não acarreta qualquer aumento no patrimônio. Todavia, ocorre acréscimo patrimonial quando a indenização (a) ultrapassar o valor do dano material verificado (= dano emergente), ou (b) se destinar a compensar o ganho que deixou de ser auferido (= lucro cessante), ou (c) se referir a dano causado a bem do patrimônio imaterial (= dano que não importou redução do patrimônio material).5. Precedentes: REsp 782.646/PR, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 05.12.2005; REsp 706.817/RJ, Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 28.11.2005; REsp 671.583/SE, Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 21.11.2005; e AgRg no Ag 672.779/SP, Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 26.09.2005.(...)"(STJ, REsp 752223/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Turma, DJ de 03.04.2006, pág. 262)

Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente, nos termos dos artigos 404 do Código Civil de 2002 e 1061 do Código Civil pretérito, que visa simplesmente a restaurar o patrimônio lesado no estado em que anteriormente se encontrava.

Em se tratando de mera recomposição do patrimônio do contribuinte, inexistindo qualquer acréscimo ou incremento, evidentemente não se configura a situação de fato prevista no art. 43 do CTN, que constitui o fato gerador do imposto de renda.

Portanto, há de se diferenciar o caso em que os juros são pagos como consequência da inexecução da obrigação por parte do empregador, durante a vigência da relação de trabalho, do pagamento de juros de mora em sede de demanda trabalhista, que consubstanciam danos emergentes.

Na primeira hipótese, é plenamente aplicável o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, já que os juros de mora são meros acessórios do principal. No segundo caso, contudo, não incide o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, pois os juros são indenizatórios e independem do principal.

O fundamento da nova jurisprudência é o art. 404, parágrafo único, do Código Civil de 2002, que diz que os juros de mora são de natureza indenizatória, independentemente da natureza do principal, quando correspondem a perdas e danos.

Foi o que decidiu o STF em assentada administrativa versando sobre juros de mora sobre a diferença de URV devida aos seus servidores (Decisão nº 323.526, de 21/02/2008). No mesmo sentido, agora em sede judicial, a decisão do Ministro MARCO AURÉLIO, na ACO nº 369/SP, publicada no DJ de 13/11/2002. Igualmente, a decisão do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, no RE 591085-QO-RG/MS, DJe de 20/02/2009.

No tocante à natureza dos juros decorrentes de perdas e danos, impende mencionar o Recurso Especial nº 1.037.452/SC, da E. 2ª Turma do STJ, com acórdão da lavra da Ministra ELIANA CALMON, publicado em 10/06/2008, que decidiu o seguinte:

"(...)

Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte: As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional. Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.

(omissis)

Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a FAZENDA, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine. A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora. Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice.

(omissis)"

O entendimento que ora sustento é salutar, pois se alinha a jurisprudência do STJ e ao que já vem sendo decidido pela Justiça Trabalhista, na esteira da Orientação Jurisprudencial nº 400, da Subseção I da Seção especializada em Dissídios Individuais - SDI1, do TST, que tem a eficácia de impedir a interposição de recurso de revista. Confira-se:

"OJ-SDI1-400. IMPOSTO DE RENDA. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. NÃO INTEGRAÇÃO. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010) "Os juros de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação de pagamento em dinheiro não integram a base de cálculo do imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da obrigação inadimplida, ante o cunho indenizatório conferido pelo art. 404 do Código Civil de 2002 aos juros de mora".

A questão foi pacificada pela Primeira Seção do STJ, por maioria, na assentada de 28/09/2011, sob o regime do

art. 543-C do CPC, ao julgar os EDcl no REsp 1227133-RS, Relator para acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJE de 02/12/2011.
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.
- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação : "RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.
- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.
Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido." Embargos de declaração acolhidos parcialmente.
(EDcl no REsp 1227133/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/11/2011, DJe 02/12/2011)."
Na ocasião, o Ministro Relator Teori Albino Zavascki deu parcial provimento ao recurso especial, por entender que os juros de mora não se destinam à cobertura de nenhuma espécie de dano emergente, por força dos arts. 1.061 do Código Civil pretérito e 404 do Código Civil de 2002. Desse modo, tais juros acarretariam real acréscimo patrimonial do credor, sujeitando-se à incidência de imposto de renda.
O Ministro Cesar Asfor Rocha divergiu do Ministro Relator, registrando que "os juros de mora pagos por força de lei, sem necessidade de comprovação dos prejuízos recompostos (heterogêneos), materiais e imateriais, não são tributáveis porque não identificáveis quais tipos de rendas foram indenizadas".
Por sua vez, o Ministro Mauro Campbell Marques, que também acompanhou a divergência, salientou que "os juros de mora são produto da própria mora, do ato ilícito contratual ou extracontratual praticado por outrem. É a qualidade de toda a verba indenizatória. Não se trata aí de emprego de capital, mas de ressarcimento, indenização. Coisa completamente distinta é investir o capital em algo com a perspectiva de retorno. Diferem assim dos juros remuneratórios, que são, estes sim, o produto do capital investido. Portanto, data vênia dos que pensam do modo contrário, a tributação dos juros de mora somente pode ser a título de acréscimo patrimoniais (proventos de qualquer natureza), não se amoldando à hipótese prevista no inciso I, mas sim no inciso II do art. 43, do CTN".
Ponderou ainda que, "se a verba é indenizatória e decorre da mora perpetrada no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, havendo lei que preveja o seu pagamento, há que se reconhecer a isenção prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88".
Por fim, o Ministro Arnaldo Esteves Lima, que também acompanhou o voto divergente, salientou que "os juros de mora pagos em virtude de decisão judicial proferida em ação de natureza trabalhista, devidos no contexto de rescisão de contrato de trabalho, por se tratar de verba indenizatória paga na forma da lei, são isentos do imposto de renda, por força do art. 6º, V, da Lei 7.1713/88".
Tal posicionamento é, agora, pacífico na Primeira Seção do STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1089720/RS encerrou a controvérsia decidindo pela não incidência de imposto de renda sobre os juros moratórios legais, em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla. Veja-se a ementa do julgado, publicada no DJE de 28/11/2012:
"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia ". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias,

sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel .p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. . O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; l Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); l Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido." (STJ, REsp 1.089.720/RS, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 10/10/2012, DJE de 28/11/2012)."

Registre-se, portanto, que os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, devidos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, pagos em razão de decisão judicial proferida no âmbito de reclamatória trabalhista, têm natureza jurídica indenizatória, não incidindo, portanto, imposto de renda, nos termos da isenção prevista no art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

Repare-se que não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF, art. 150, § 6º c/c CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor pago, inexistindo qualquer violação aos artigos 43 e 111 ambos do CTN.

Por fim, saliento que a interpretação expendida está em conformidade com o art. 111 do CTN, inclusive porque o art. 16 da Lei nº 4.506/1964 não outorga isenção, e tampouco contraria o art. 97 da Constituição e a Súmula Vinculante 10/STF, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta interpretação.

Não há falar, aqui, em interpretação ampliativa da hipótese de isenção prevista na legislação de regência, porque não se trata, no caso, de isenção, mas, sim, de não incidência.

Cabe destacar que esses dois institutos são figuras distintas: "isenção é a exclusão, por lei, de parcela da hipótese de incidência, ou suporte fático da norma de tributação, sendo objeto de isenção a parcela que a lei retira dos fatos que realizam a hipótese de incidência da regra de tributação. A não incidência, diversamente, configura-se em face da própria norma de tributação, sendo objeto da não incidência todos os fatos que não estão abrangidos pela própria definição legal da hipótese de incidência" (MACHADO, Hugo de Brito, obra citada, págs. 186/187).

Inexiste, portanto, acréscimo de riqueza nova ao patrimônio já existente, o qual, simplesmente, é recomposto ao estado anterior sem o incremento líquido imprescindível à caracterização de renda. Os juros moratórios, nesse sentido, correspondem a uma estimativa prefixada do dano emergente.

Diante desses fundamentos, não há incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por força de lei ou decorrentes de decisão judicial.

Ante o exposto, **defiro a liminar** pleiteada em sede de agravo.

Intime-se a agravada, para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Publique-se.

Oportunamente, dê-se vistas ao MPF.

São Paulo, 26 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005438-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005438-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	DISTRIBUIDORA DE ELETRONICOS ROUTE 66 LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ROGERIO MORENO DE TILLIO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00008821220064036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO
Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase processual.
Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 19 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005657-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005657-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	MAKRO ATACADISTA SOCIEDADE ANONIMA
ADVOGADO	:	TERCIO CHIAVASSA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00439483120124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, nos autos de medida cautelar inominada, suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, V, do CTN, notadamente pelo oferecimento de seguro garantia no valor atualizado do débito acrescido de 30% que a autora se comprometeu a juntar no prazo de 05 dias, determinando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.
Sustenta a agravante, em síntese, que ao analisar as cláusulas dos seguros garantia verifica-se que a agravada não atendeu algumas das exigências previstas na Portaria PGFN 1.153/2009. Aduz que não se vislumbra hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito, de acordo com o art. 151, II, do CTN.
Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo, para que os débitos em questão não sejam considerados como garantidos, ou, ao menos, não seja declarada a suspensão de sua exigibilidade.
Decido.
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, em julgamento do REsp nº 1.156.668/DF, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ, bem como considerou que a fiança bancária é admissível para a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, *in verbis:*

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTARIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE.

(RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993)

TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF / 3A. REGIÃO.

1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALISSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38).

2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO.

3. RECURSO PROVIDO.

(REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993)

2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis:

151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário :

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento."

3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.

(Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007 ; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ

05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006)
4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis:
"Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor. "
"Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor."
5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.
6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que:
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa . (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)
2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.
3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.
4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.
5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.
6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.
(...)
10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)
7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis:
"À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos nºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO nº 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar, requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN."

(grifos no original)
8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários."
9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabeleceria qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.
10. Destarte, não obstante o equivocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.
11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.
12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
(REsp 1.156.668/DF, Rel. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.08.2010, DJe 10.12.2010)

De outra parte, o oferecimento da fiança bancária para expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, contudo, não implica direito subjetivo irrestrito do contribuinte.
À míngua de disciplina legal específica do conteúdo desse tipo de garantia, a jurisprudência tem considerado admissíveis os requisitos exigidos pela Fazenda Pública para sua aceitação, dada a prerrogativa atribuída ao credor de recusar os bens oferecidos em garantia pelo devedor.
Nesse sentido:
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR AJUIZADA PARA FINS DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA PENHORA. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. GARANTIA. POSSIBILIDADE.
1.É possível ao contribuinte ajuizar ação cautelar objetivando antecipar a garantia do juízo, com a finalidade de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, sendo que a carta de fiança bancária é um dos meios idôneos para garantir o crédito tributário em antecipação de penhora, nos termos do precedente da 1ª Seção do E. STJ (Resp nº 1.123.669).
2.Não se pode imputar ao contribuinte em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela morosidade em propor a execução fiscal visando à cobrança de débito tributário.
3.Embora seja admissível o oferecimento de carta de fiança bancária para garantir o crédito tributário em antecipação de penhora, para fim de obtenção de certidão de regularidade fiscal, cumpre observar que é necessário proceder a uma análise pormenorizada de seu conteúdo, no tocante ao prazo de vigência, valor objeto e abrangência da garantia, dentre outros requisitos de validade, para que possa ser aceita, possibilitando a posterior expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.
4.Dessa maneira, compete à agravante o oferecimento da carta de fiança bancária, devendo a mesma ser imediatamente submetida à agravada para que promova a análise da idoneidade da garantia oferecida.
5.°Agravo de instrumento parcialmente provido e pedido de reconsideração prejudicado."
(AI 0023679-24.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 12.01.2012, DJ 19/01/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. NFLD. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. DEPÓSITO INTEGRAL. GARANTIA. ARTIGO 151, DO CTN. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA PENHORA. POSSIBILIDADE.
1. As causas de suspensão de exigibilidade do crédito tributário estão previstas no artigo 151, do CTN (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento), bem como pela garantia em ação executiva (penhora ou carta de fiança bancária).
2. A despeito da ausência de previsão relativa à carta de fiança bancária nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário elencadas no art. 151, do CTN, enquanto não ajuizada a execução, o

contribuinte não pode ficar sem alternativa para garantir o débito fiscal, visto que tal situação lhe causa profundos prejuízos econômicos, pois o desenvolvimento da sua atividade empresarial resta interditado naquelas hipóteses legais em que a apresentação da certidão negativa é imprescindível à concretização de negócios. Deveras, não pode ser imputado ao requerente, que tem condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora da Administração em ajuizar a execução fiscal para cobrança do débito tributário.
3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, por meio do oferecimento de bens em ações cautelares, até o ajuizamento da execução fiscal própria e a conversão dessa garantia provisória e cautelar em penhora, caso assim decida o juízo da Execução Fiscal. Do contrário, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.
4. As cartas de fiança bancária de fls. não atendem os requisitos da Portaria nº 644, de 01 de abril de 2009, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. Contudo, a Requerente efetuou depósito do valor integral dos créditos tributários conforme fls. O artigo 151, II, do CTN elege o depósito integral do crédito tributário como forma da suspensão da sua exigibilidade. Há, também, o perigo de dano iminente, que justifica a cautela pleiteada, já que o não pagamento dos tributos, expõe o contribuinte às sanções decorrentes do estado de mora (Precedentes do STJ).
5. Nesse diapasão, jurisprudência sumulada do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: "Súmula nº 1: Em matéria fiscal é cabível medida cautelar de depósito, inclusive quando a ação principal for declaratória de inexistência de obrigação tributária" e "Súmula nº 2: É direito do contribuinte, em ação cautelar, fazer o depósito integral de quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade do crédito tributário".
6. Apelação da União Federal e reexame necessário a que se nega provimento."
(ApelREE 0006287-82.1999.4.03.6114, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 17/05/2011, DJ 02/06/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO ARTIGO 557. EXECUÇÃO FISCAL. FIANÇA BANCÁRIA. GARANTIA DA DÍVIDA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - A lei n. 6.830/80 é clara ao dispor, no artigo 9º, inciso II, que o executado pode oferecer fiança bancária em garantia do valor integral da execução fiscal.
II - Embora tal dispositivo não estabeleça qualquer restrição quanto aos requisitos a serem observados pela fiança bancária, é evidente que não basta a mera apresentação do documento para garantir a dívida, mas, sim, a idoneidade de seu conteúdo, de forma a garantir o cumprimento integral das obrigações constituídas em termo de responsabilidade.
III - Precedente TRF 3ª Região (AI 200803000396688, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 29/07/2009).
IV - No caso em exame, observo que a Carta de Fiança n. 2.020.350-1 (fl. 74 destes autos) parece-me idônea e contém os requisitos necessários a garantir a integralidade da dívida executada.
V - Registro que no documento está expresso que a fiança vigorará por até o cumprimento final das obrigações por ela garantidas, e destina-se à garantia do cumprimento de todas as obrigações pecuniárias do afiançado na Execução Fiscal n. 2005.61.82.018294-0, decorrente das Certidões de Dívida Ativa nºs 80.2.05.013155-68 e 80.6.05.018618-39, até o limite de R$ 978.931,48 (novecentos e setenta e oito mil novecentos e trinta e um reais e quarenta e oito centavos), valor que será reajustado de acordo com a taxa SELIC.
VI - Nesses termos, não verifico óbice algum em ser aceita a presente carta de fiança bancária como garantia plena e eficaz do débito executado.
VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada deste colegiado, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.
VIII - Agravo legal improvido."
(AI 0000618-76.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA, j. 28.04.2011, DJ 06/05/2011)
In casu, insurge-se a União contra a decisão agravada na parte em que suspendeu a exigibilidade de crédito tributário em face do oferecimento de seguro-garantia.
Com razão a União ao afirmar que o seguro garantia não suspende a exigibilidade do crédito tributário, somente admissível no caso de depósito integral em dinheiro, nos termos da Súmula 112 do STJ. Conforme restou assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, a fiança bancária é admissível para a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento para afastar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mantendo a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005713-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005713-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	BRIGITTA SEGIETH SIMONEK e outro
	:	DANIEL JAROSLAV SIMONEK
ADVOGADO	:	MOACIL GARCIA
PARTE RE'	:	ULTRASOLDA IND/ E COM/ S/A
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG.	:	95.00.00286-7 A Vr COTIA/SP

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, em face de decisão que, em sede de exceção de pré-executividade, deferiu o pedido de exclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, tendo em vista a prescrição intercorrente, vez que o pedido de inclusão dista mais de 05 (cinco) anos da citação da empresa executada.
Sustenta, em síntese, a agravante, que o marco inicial do prazo prescricional para a pretensão de redirecionamento do feito em face dos codevedores deve ser a data em que a Exequente tomou ciência dos elementos que a possibilitassem prosseguir no feito executivo contra tais pessoas, bem como que não houve inércia da exequente a justificar a fluência da prescrição intercorrente. Alega, ainda, ser incabível a condenação em honorários advocatícios, em razão de não ter dado causa ao incidente. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao mm. Juiz *a quo*.

Decido:

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.
Verifico que a r. decisão agravada utilizou como razão de decidir para afastar o pedido de inclusão dos sócios a ocorrência da prescrição intercorrente. Entendeu-se, na hipótese, que havia transcorrido mais de 05 (cinco) anos entre a data da citação da empresa executada e o pedido de redirecionamento aos sócios.
Com efeito. Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lídimo afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.
Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.
1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos

responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
2. Agravo regimental improvido". (STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).
EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."
1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.
2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar induvidoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.
4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).
4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.
5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.
6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. *(REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).*
7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.
I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.
II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.
III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.
IV. Agravo desprovido.
(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJ1:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.
1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).
2. Apelação a que se dá provimento".
(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJ1:12/12/2011).
"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE

DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.
1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
2. Agravo de instrumento provido".
(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO; CJ1:02/03/2012).
"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.
I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."
1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.
2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).
3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.
4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)
6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".
(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel.
Des. Fed. CECILIA MELLO; CJ1: 16/02/2012).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.
1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). ***2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).***

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).
4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.
5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).
7. Agravo legal não provido".
(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJ1:29/02/2012).

In casu, foi extrapolado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento.

Compulsando os autos, verifica-se que o pedido de redirecionamento da execução para os sócios BRIGITTA SEGIETH e DANIEL JAROSLAU SIMONEK ocorreu somente em 03 de março de 2008 (fls.59/64) e a citação da empresa executada, como restou incontroverso, deu-se em 21.06.1995 (fls.45v°).

No que tange à condenação em honorários advocatícios, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária, *in verbis:*
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.
(...)
2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.
3. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA improvido.
(AgRg no AREsp 154225 / MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 28/08/2012, DJe 13/09/2012)
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS. CABIMENTO.
- É cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na exceção de pré-executividade acolhida parcialmente.
Agravo regimental improvido."
(AgRg no AREsp 72710 / MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, j. 02/02/2012, DJe 10/02/2012)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.
1. A decisão agravada foi baseada na jurisprudência pacífica desta Corte quanto à possibilidade de condenação da Fazenda em honorários advocatícios na hipótese de exceção de pré-executividade acolhida.
2. Ademais, segundo consignado no acórdão recorrido, a presente execução fiscal foi extinta em razão da ilegitimidade passiva do excipiente, pelo que, consoante disposto no art. 20 do CPC, conclui-se que a Fazenda foi quem deu causa à instauração indevida da ação. Logo, perfeitamente cabível a condenação do ente Fazendário ao pagamento dos honorários de sucumbência.
3. Agravo regimental não provido."
(AgRg no AREsp 22974 / SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 06/09/2011, DJe 14/09/2011)

In casu, o Juízo *a quo* ao fixar os honorários em R$ 800,00 (fls. 144), adotou critério de equidade, considerando os limites e conteúdo da controvérsia deduzida na impugnação.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao mm. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005758-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005758-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	RIZATTI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002390820024036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por RIZATTI E CIA LTDA, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição de penhora, com decretação de indisponibilidade, nos termos do art. 15, II, da Lei 6.830/80 em consonância com o disposto no art. 656, II a VII, do CPC.
Narra o agravante, em síntese, que houve o indeferimento do pedido de substituição da penhora, bem como do levantamento da indisponibilidade de bens e direitos, que recai sobre os veículos: Volvo NH12380 4x2T, ano/modelo 2000/2000, placas CZC0610, RENAVAM 738893609; Volvo NH12380 4x2T, ano/modelo 2000/2000, placas CZC0620, RENAVAM 738893854, Volvo NH12380 4x2T, ano/modelo 2000/2000, placas CZC0630, RENAVAM 739130153; Volvo NH12380 4x2T, ano/modelo 2001/2001, placas CZC0710, RENAVAM 752515500; Ford F4000, ano/modelo 1990/1990, placas BWT5523, RENAVAM 409119245; e VW 6.90, ano/modelo 1986/1987, placas CTX1312, RENAVAM 436315947, já sucateados, avaliados em R$ 610.949,00, considerando-se o valor da tabela FIPE. Ofereceu o agravante, em substituição, as penhoras/bloqueio os seguintes veículos: 01 Reboque/C fechada SR/Guerra AG SI, ano/modelo 2008/2008, RENAVAM 956170242, Placas DWD3159, avaliado em R$ 68.500,00; 01 Reboque/C fechada SR/RANDONSP SRFG LO, ano/modelo 2008/2009, RENAVAM 986906000, Placas EDY7050, avaliado em R$ 75.000,00; 01 Volvo/FH 400 6x2T, ano/modelo 2008/2008, RENAVAM 970926510, Placas CZC1139, avaliado em R$ 225.940,00; 01 Volvo/FH 400 6x2T, ano/modelo 2008/2008, RENAVAM 970928106, Placas CZC1138, avaliado em R$ 209.040,00; e 01 Ford Cargo 1717E, ano/modelo 2006/2006, RENAVAM 896028275, placas AOB8660, avaliado em 85.751,00, que somados totalizam o montante de R$ 690.231,00.

Alega que houve a anuência por parte da exeqüente, não havendo portanto óbice à substituição de penhora. Aduz que a substituição da penhora de seus bens, já sucateados, por veículos mais novos e mais valiosos coincide com interesses da exequente.
Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja deferida a pretendida substituição de bens nos termos em que formulada após a avaliação pelo analista judiciário - executante de mandados, e, ao final, o provimento do agravo.
Decido.
O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.
Em juízo de cognição sumária, se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa se encontram bem delimitados.
Nos termos da Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 15, inciso I, o Juízo da execução poderá deferir ao executado, em qualquer fase do processo, a substituição dos bens penhorados, mas apenas por depósito em dinheiro e por fiança bancária.
Por seu turno, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de admitir, por iniciativa do executado, a substituição de bens penhorados por outros que não sejam dinheiro ou fiança bancária, desde que haja expressa concordância da parte exeqüente, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ARTS. 286, 287, 290 E 368 DO CC; 730 E 827 DO CPC E 156, II, DO CTN - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - ART. 535 DO CPC - FUNDAMENTOS DEFICIENTES - SÚMULA 284/STF - PENHORA - SUBSTITUIÇÃO POR CRÉDITOS DECORRENTES DE PRECATÓRIO JUDICIAL - NEGATIVA DO CREDOR - POSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ART. 15, I, DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL
(...)
3. Compete ao credor anuir à substituição de bens penhorados na execução fiscal. Sua negativa somente cede diante da substituição por dinheiro ou fiança bancária. Inteligência do art. 15, I, da Lei n. 6.830/80.
4. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(STJ, 903793/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 19/06/2008, DJe 08/08/2008) - grifos nossos.
No presente caso, houve a anuência da União Federal (Fazenda Nacional) às fls. 888, condicionada que o mesmo pedido seja feito na Cautelar Fiscal nº 2009.61.13.002118-4, em trâmite perante a 1ª Vara, devidamente comprovado nos autos, a fim de que não haja prejuízo para a União, bem como o Laudo de Avaliação (fls. 859/885), avaliou os veículos: 01 Carroceria semi-reboque/C. fechada SR/Guerra AG SI, ano/modelo 2008/2008, RENAVAM 956170242, Placas DWD-3159, avaliado em R$ 67.000,00; 01 Carroceria semi-reboque/C fechada SR/RANDON SP SRFG LO, ano/modelo 2008/2009, RENAVAM 986906000, Placas EDY7050, avaliado em R$ 73.000,00; 01 Tra/C. Trator, Volvo/FH 400 6x2T, ano/modelo 2008/2008, RENAVAM 970926510, Placas CZC1139, avaliado em R$ 228.000,00; 01 Tra/C. Trator, Volvo/FH 400 6x2T, ano/modelo 2008/2008, RENAVAM 970928106, Placas CZC1138, avaliado em R$ 193.000,00; e 01 Caminhão C. fechada, Ford Cargo 1717E, ano/modelo 2006/2006, RENAVAM 896028275, placas AOB8660, com carroceria baú para transporte de bebidas, avaliado em R$ 87.000,00, que somados totalizam o montante de R$ 648.000,00.
Não há falar-se, destarte, em prejuízo para a União, tendo em vista que o valor do bem foi avaliado em valor superior aos bens que ser quer substituir. Em situações excepcionais, tais como a ora enfrentada, a medida se revela plenamente cabível, mormente em se considerando a oferta de bem mais novo e avaliado em bom estado, tendo como finalidade assegurar a satisfação do crédito tributário, nos limites da obrigação, ou seja, na exata proporção do valor reclamado.
Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se e oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.
Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006003-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006003-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	ERSA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA	:	FRESH START BAKERIES INDL/ LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	06553115319914036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de levantamento de depósito judicial, determinando sua conversão em renda da União, nos seguintes termos:
"(...)
3. Indefiro o pedido da autora ERSA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A de levantamento de supostos valores depositados a título de juros moratórios e de multa. Por força da coisa julgada, todos os valores por ela depositados devem ser transformados em pagamento definitivo da União. Não cabe mais nenhuma discussão sobre os valores dos créditos tributários que seriam devidos, sob pena de violação da coisa julgada. Assim, reconheço o direito da União à transformação em pagamento definitivo da totalidade dos valores depositados pela autora ERSA.
4. (...)
5. Fica a União intimada para, no prazo de 10 (dez) dias, informar o código de recolhimento para conversão em renda do valor total dos depósitos efetuados pelas autoras."
Inconformada, sustenta a autora, ora agravante, ser indevida a conversão da totalidade do depósito judicial em renda da União.
Pugna pela aplicação das reduções fiscais previstas na superveniente Lei nº 11.941/09, asseverando haver cumprindo todas as exigências formais para garantir a utilização do aludido benefício fiscal, inclusive renunciando ao direito discutido na ação.
Requer a agravante concessão do efeito suspensivo, *"para o fim de suspender a ordem de conversão dos depósitos em renda da União, até que se julgue o mérito do presente agravo de instrumento."*
Decido.
O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõem que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.
Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação desses dois requisitos justificam o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.
No caso em exame, ao menos em sede de cognição sumária, constato aparente plausibilidade no alegado direito, especialmente em virtude da natureza satisfativa da conversão em renda dos valores questionados, a qual, se concretizada, poderá obrigar a agravante ao "solve et repete".
Tem-se, portanto, presente o requisito ensejador da requerida antecipação dos efeitos da tutela, porquanto o exercício antecipado do direito somente se justifica se ultimado de forma eficaz.
Assim, a matéria atinente ao levantamento ou conversão em renda, por outro aspecto, deve se submeter a amplo debate, não comportando decisão em sede de liminar mas, pela Turma julgadora.
Por estes fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se ao juízo *a quo*.
Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.
Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006010-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006010-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	ESSENCE TERCEIRIZACAO DE MAO DE OBRA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	RAUL MAXIMINO P S FERREIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00105513320124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para o fim de assegurar à autora o direito ao crédito das contribuições PIS/ COFINS sobre as despesas com a folha de salário e respectivos acessórios (inclusive uniforme, vale refeição e vale transporte), ficando a requerida impedida de exigir tais valores até ulterior decisão judicial em sentido contrário, exceto efetuar o lançamento tributário com vistas a evitar a decadência, bem como autorizou o depósito judicial dos valores controversos, se do interesse da autora, por sua conta e risco quanto à respectiva exatidão.
Sustenta a agravante, em síntese, nulidade da decisão agravada por julgamento *extra petita*, uma vez que a autora requereu a título de antecipação de tutela, tão somente, autorização judicial para depositar os valores controvertidos de PIS e COFINS. Aduz que não é possível afirmar que, para fins de dedução no sistema não-cumulativo do PIS e da COFINS, todo custo deva ser considerado insumo. Alega que nenhuma empresa está autorizada a considerar salários como insumos.
Requer a concessão de efeito suspensivo.
Decido.
O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.
De início, frise-se a não ocorrência de julgamento *extra petita,* uma vez que da inicial consta o pedido de antecipação dos efeitos da tutela "a fim de que seja deferido direito de a Autora utilizar as despesas com FOLHA DE SALARIO E ENCARGOS como CRÉDITO DE PIS e COFINS, a fim de que a exação fiscal seja recolhida em CONTA JUDICIAL até decisão definitiva transitado em julgado" (fls. 18).
Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.
Nesse sentido, como bem assinalou o Juízo *a quo,* "no caso dos autos não há que se cogitar de interpretação restritiva do direito de crédito uma vez que não se cuida de analisar se a Autora tem ou não determinado benefício fiscal e sim de interpretação da técnica adotada pelo legislador para a correta apuração do regime não cumulativo das contribuições em tela".
Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.
Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.
Oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, IV, do CPC.
Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006249-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006249-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	CASTELL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA -EPP

ADVOGADO	:	RODRIGO LUIZ ZANETHI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00008145720134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por CASTELL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA. - EPP, em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar onde se objetiva compelir a autoridade impetrada a proceder à entrega das mercadorias dos lotes 133 e 236, arrematados no leilão referente ao processo de licitação n. 11128.724557/2012-61.
Sustenta a agravante, em síntese, que por motivos particulares deixou de retirar a guia de liberação da carga na data limite (10/01/2013). Alega que compareceu junto a Alfândega do Porto de Santos/SP em 11/01/2013, apenas um dia depois do término do fim do interregno regulamentar, para formalizar pedido de dilação de prazo, o que lhe foi negado. Alega a inexistência de previsão legal para a perda do bem em caso de não retirada. Aduz violação ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade, uma vez que, através de leilão, arrematou as mercadorias descritas nos lote 136 e 233 para utilizar em sua atividade laboral, tendo pago tributos e o respectivo valor.
Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, e ao final, o provimento do agravo, para que sejam entregues as mercadorias, ficando o valor pago pelas mesmas além dos tributos incidentes como forma de garantia à União, ou, abstenha-se de levar as mercadorias arrematadas pela agravante a novo leilão.
Decido.
O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.
Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.
Nesse sentido, como bem assinalou o Juízo *a quo,* "a impetrante não trouxe aos autos (petição inicial - "por motivos pessoais" - fl. 04), e nem mesmo no pedido administrativo (fl. 27), qualquer indício de causa alheia à sua vontade, que tenha contribuído decisivamente para sua inércia antes do esgotamento do período em que as mercadorias estavam à sua disposição. Por fim, esclareço que não há se falar em falta de observância ao princípio da razoabilidade, já que o interregno de 30 dias delimita período mais do que razoável para que fossem efetuadas as diligências necessárias à retirada dos bens".
Frise-se que o edital do leilão, que vincula as partes, estabeleceu em seu item 11.4: "As mercadorias arrematadas e não retiradas do recinto armazenador no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data de sua arrematação, serão declaradas abandonadas, conforme dispõe o 1º, I do art. 644 do Decreto nº 6.759/2009."
Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.
Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.
Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.
Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006365-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006365-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE BELEZA YAMA LTDA
ADVOGADO	:	RODRIGO REFUNDINI MAGRINI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00001256620124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu a apelação da impetrante somente no efeito devolutivo.
Inconformada, reafirma a impetrante, ora agravante, sua boa-fé, argumentando estar cumprindo rigorosamente o pagamento mensal das parcelas do REFIS.
Assevera ainda que a manutenção da decisão agravada lhe acarretará danos irreparáveis, donde requer liminar *"para determinar ao Juízo de primeiro grau que receba o recurso de apelação em ambos os efeitos, devolutivo e suspensivo ativo."*
Decido.
A ação mandamental traz carga executiva, configurando-se o "decisum" como um verdadeiro mandamento (ordem), a induzir eficácia e executoriedade imediata pela autoridade coatora.
Portanto, prolatada a sentença na ação mandamental, o recurso de apelação deve, em tese, ser recebido unicamente no efeito devolutivo.
Neste sentido:
"O efeito do recurso, em mandado de segurança , é sempre devolutivo , à vista do caráter auto-executório da decisão nele proferida."
(S.T.J.- Corte Especial, MS 771-DF-AgRg, Rel. Min. Torreão Braz, j. 12/12/91, negaram provimento, v.u., D.J.U. 03/02/92. pg. 420, 2ª col.).
Assim, em regra, a apelação em mandado de segurança não suspende os efeitos da sentença. Exceção à regra se afigura possível somente na hipótese em que os efeitos da sentença apresentariam irreversibilidade e se demonstrariam potencialmente lesivos à parte sucumbente.
No caso dos autos, infere-se que a impetrante teve o pedido de liminar indeferido, não logrando obter a reforma desta decisão no antecedente agravo de instrumento nº 0001888-62.2012.4.03.0000.
Desta forma, considerando ter a magistrada denegado a segurança, julgando extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, tenho por injustificável, neste juízo preambular, a concessão do pleiteado efeito suspensivo à apelação.
Com efeito, a sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo e, o recurso dela interposto deve ser recebido somente no efeito devolutivo.
Ademais, os fundamentos expostos pela agravante não se entremostram relevantes, não havendo evidências de que a manutenção da decisão agravada poderá resultar em lesão grave e de difícil reparação, tal como se depreende do artigo 522, *caput*, do CPC.
Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se ao juízo *a quo*.
Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21488/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042692-96.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.043858-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	:	NORBERTO BOCAMINO e outros

	:	ABMAILSON SANTOS DE OLIVEIRA
	:	REINALDO RAGAZZO BOARIM
	:	JOAO ALBERTO SOUZA VILELA PELEGATTI
	:	GILBERTO TADEU VIEIRA CEZAR
	:	ANTONIO CESAR SALOMONI
ADVOGADO	:	PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.42692-2 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 410/433. Dê-se ciência à parte apelada acerca da manifestação de fls. 400/408.

São Paulo, 05 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001504-86.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.001504-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ETEL ENGENHARIA MONTAGENS E AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO	:	EUCLIDES FRANCISCO JUTKOSKI e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DESPACHO
Vistos.
Comprove o advogado subscritor da petição de fl. 552, no prazo de 05 (cinco) dias, que cientificou a apelada, Caixa Econômica Federal - CEF, quanto a renúncia aos poderes que lhes foram conferidos, nos termos do que dispõe o artigo 45 do Código de Processo Civil, sob pena de continuar a representar a mandatária.
Após, voltem conclusos.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010566-37.1991.4.03.6100/SP

2007.03.99.044671-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	GRAND SMASH CONFECCOES TEXTEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SALVADOR MOUTINHO DURAZZO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG.	:	91.00.10566-0 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fl. 102: Providencie a requerente, no prazo de 5 (cinco) dias, a noticiada alteração da denominação social da apelante, sob pena de indeferimento da petição protocolo nº 2013/063443.
Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000670-02.2007.4.03.6005/MS

2007.60.05.000670-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ELCI ACIOLI DA ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FERNANDO LOPES ARAUJO e outro
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR
	:	CARLOS HENRIQUE QUEIROZ DE SA
	:	ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00006700220074036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO
Vistos.
Comprove o advogado subscritor da petição de fl. 148, no prazo de 05 (cinco) dias, que cientificou a apelada, Caixa Econômica Federal - CEF, quanto a renúncia aos poderes que lhes foram conferidos, nos termos do que dispõe o artigo 45 do Código de Processo Civil, sob pena de continuar a representar a mandatária.
Após, voltem conclusos.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009555-96.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.009555-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	SULPAVE SUL PAULISTA VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	WALDIR SINIGAGLIA
	:	WERNER SINIGAGLIA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
À vista da petição e dos documentos apresentados pela União (fls. 158/167) para informar o parcelamento dos débitos discutidos neste writ, nos termos da Lei nº 11.941/2009, bem como o requerimento de que a apelação fosse julgada prejudicada em razão da superveniente ausência de interesse em recorrer, intime-se a impetrante para se manifestar, notadamente quanto à eventual desistência da apelação, nos termos do artigo 501 do CPC. Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003006-36.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.003006-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	RAVEL VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO	:	BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

À vista da petição e dos documentos apresentados pela União (fls. 219/240) para informar o pagamento do débito objeto deste *mandamus*, intime-se a impetrante para se manifestar, notadamente quanto à eventual desistência da apelação, nos termos do artigo 501 do CPC. Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012952-93.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.023275-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	LUIS CARLOS MARSON e outros
	:	REGINA APARECIDA DE MATOS MARSON
	:	ELAINE CRISTINA MARSON RAMALHO
ADVOGADO	:	LUIS CARLOS MARSON e outro
APELADO	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	MARIO SERGIO DUARTE GARCIA e outro
No. ORIG.	:	98.00.12952-9 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação consignatória ajuizada com vistas a obter a declaração de extinção das anuidades pelo recebimento da quantia ofertada pelos autores, que entendem que o valor cobrado pela Ordem dos Advogados do Brasil não obedeceu ao disposto na Lei nº 6.994/82.
Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido, por entender que a Lei nº 8.906/94 revogou expressamente a Lei nº 6.994/82, devendo a lei nova ser aplicada imediatamente a partir de sua vigência, segundo entendimento do E. STJ. Condenou os autores ao pagamento de multa em 1% do valor mensal da anuidade cobrada pela OAB no ano de 1998 e indenização correspondente a 10% do mesmo valor, além de honorários advocatícios fixados em R$ 2.332,65, com juros e correção monetária desde a data da publicação da sentença até o efetivo pagamento, calculados na forma prevista na resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.
Apelaram os autores pugnando pela reforma do *decisum*, repisando os argumentos apresentados na inicial e, não sendo acolhidos, pleiteando a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório. Decido.
A questão posta em juízo não comporta mais questionamentos, estando sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a Lei nº 8.906/94 revogou expressamente a Lei nº 6.994/82, devendo ser imediatamente aplicada a partir de sua vigência, conforme os julgados a seguir transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO STF. MATÉRIA CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. CONSELHOS PROFISSIONAIS. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. FIXAÇÃO DE ANUIDADES. LEI Nº 6.994/82. VALIDADE. REVOGAÇÃO EXPRESSA PELA LEI 8.906/94 (ART. 87 DO ESTATUTO DA OAB). IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE ANUIDADE À LUZ DE LEI REVOGADA.
1. A violação da lei que autoriza o remédio extremo da ação rescisória é aquela que consubstancia desprezo pelo sistema de normas no julgado rescindendo.
2. É cediço na Corte que "para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, prospere, é necessário que a interpretação dada pelo decisum rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se 'recurso' ordinário com prazo de interposição de dois anos" (REsp 9.086/SP, Relator Ministro Adhemar Maciel, Sexta Turma, DJ de 05.08.1996; REsp 168.836/CE, Relator Ministro Adhemar Maciel, Segunda Turma, DJ de 01.02.1999; AR 464/RJ, Relator Ministro Barros Monteiro, Segunda Seção, DJ de 19.12.2003; AR 2.779/DF, Relator Ministro Jorge Scartezzini, Terceira Seção, DJ de 23.08.2004; e REsp 488.512/MG, Relator Ministro Jorge Scartezzini, Quarta Turma, DJ de 06.12.2004).
3. A doutrina encampa referido entendimento ao assentar, verbis: "(...) a causa de rescindibilidade reclama 'violação' à lei; por isso, 'interpretar' não é violar. Ainda é atual como fonte informativa que tem sido utilizada pela jurisprudência, a enunciação do CPC de 1939, no seu artigo 800, caput: 'A injustiça da sentença e a má apreciação da prova ou errônea interpretação do contrato não autorizam o exercício da ação rescisória'. Ademais, para que a ação fundada no art. 485, V, do CPC, seja acolhida, é necessário que a interpretação dada pelo decisum rescindendo seja de tal modo teratológica que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Ao revés, se a decisão rescindenda elege uma dentre as interpretações cabíveis, a ação rescisória não merece prosperar. Aliás devemos ter sempre presente o texto da Súmula nº 343 do STF: 'Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais'. A contrario sensu, se a decisão rescindenda isoladamente acolhe pela vez primeira tese inusitada, sugere-se a violação." (Luiz Fux, in Curso de Direito Processual Civil, 2ª Ed., Editora Forense, Rio de Janeiro, 2004, págs.. 849/850)
4. Consoante a Súmula n.º 343/STF, não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.
5. O Egrégio STJ, nas hipóteses em que aplica a Súmula 343 do STF, exerce na sua plenitude a função de em última instância afirmar se a lei foi violada ou interpretada.
6. Consoante assentou o Tribunal a quo: "(...)se ao tempo da prolação do acórdão rescindendo existia dissídio jurisprudencial sobre a interpretação da questão debatida naquele julgado - anuidade de conselho regional - é incabível o ajuizamento de ação rescisória com fundamento no inciso V do artigo 485 do CPC, pois a ação rescisória não constitui um recurso (...)" fl.. 1936. Ademais, sobreleva notar, que a Lei 6.994/82, cuja violação se alega, foi expressamente revogada pela Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), em seu art. 87, aplicando-se a lei nova imediatamente a partir de sua vigência. Precedentes do STJ: REsp 396.751/RS, DJU de 29.03.06; REsp 181.909/RS, DJ 01.12.2006; REsp nº 191115/RS, DJU de 15/03/1999; REsp 251.674/RS, DJ 01.08.2000; REsp 273.673/SC, DJU de 11.12.00. 7. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de hipóteses análogas, assentou: "CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E

AGRONOMIA. LEI Nº 8.904/94 (ESTATUTO DA OAB). VIGÊNCIA. REVOGAÇÃO EXPRESSA DA LEI 6.994/82. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE ANUIDADE À LUZ DE LEI REVOGADA. 1. A Lei n. 6.994/82 foi expressamente revogada pela Lei n.8.904/94 (Estatuto da OAB), aplicando-se a lei nova imediatamente a partir de sua vigência. Precedentes: REsp 396.751/RS, DJU de 29.03.06; REsp 181.909/RS, DJ 01.12.2006; REsp nº 191115/RS, DJU de 15/03/1999; REsp 251.674/RS, DJ 01.08.2000; REsp 273.673/SC, DJU de 11.12.00. 2. Impossibilidade de cobrança de anuidade à luz de lei revogada. 3. In casu, merece chancela o entendimento esposado pelo juízo a quo, que julgou procedente o pedido formulado na exordial, à luz do princípio da legalidade estrita, para afastar a incidência das Resoluções 439, 451, 463 e 471 do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - COFEA, declarando a inexistência de relação jurídica decorrente das Resoluções citadas, verbis:"Destarte, deve ser consignado que o princípio da legalidade estrita é instrumento de proteção do contribuinte, ou seja, é uma garantia de que os valores dos tributos por ele adimplidos sejam previamente discutidos e analisados pelas casas legislativas competentes, com observância da necessária tramitação legal e discussão própria dos parlamentos que integram o Estado Democrático de Direito.No tocante ao pedido de restituição das quantias indevidamente pagas a título de anuidades, constato que o pleito procede, vez que, consoante asseverado o valor das anuidades deve ser fixado mediante lei em sentido material, em estrita obediência ao princípio da legalidade tributária, posto que a sua fixação através de simples resolução administrativa revela-se inquinada de inconstitucionalidade." 4. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 5. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A). (RESP Nº 904.701 - AL Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 03.04.2008)" "ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES. LEI Nº 6.994/82. VALIDADE. REVOGAÇÃO EXPRESSA PELA LEI 8.906/94 (ESTATUTO DA OAB). INTELIGÊNCIA DO ART. 2º, DA LICC.PRECEDENTE. 1. O art. 87, da Lei nº 8.906/94, foi publicado com o seguinte teor: "Revogam-se as disposições em contrário, especialmente a Lei nº 4.215, de 27 de abril de 1963, a Lei 5.390, de 23 de fevereiro de 1968, o Decreto-lei nº 505, de 18 de março de 1969, a Lei nº 5.681, de 20 de julho de 1971, a Lei nº 5.842, de 6 de dezembro de 1972, a Lei nº 5.960, de 10 de dezembro de 1973, a Lei nº 6.743, de 5 de dezembro de 1979, a Lei nº 6.884, de 9 de dezembro e 1980, a Lei nº 6.994, de 26 de maio de 1982, mantidos os efeitos da Lei nº 7.346, de 22 de julho de 1985" (destaque nosso). 2. Tendo a lei nova (Lei nº 8.906/94, art. 87) taxativamente declarado a cessação da eficácia da lei anterior (Lei nº 6.994/82), trata-se de revogação expressa, onde a lei anterior perde a sua validade. 3. De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, a lei nova se aplica imediatamente a partir de sua vigência. O art. 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil, trata da vigência temporal da norma, frisando que, não sendo temporária a vigência, a norma poderá produzir efeitos, tendo força vinculante até a sua revogação. 4. Precedente desta Corte Superior (REsp nº 191115/RS, dec. un., DJU de 15/03/1999). 5. Recurso especial provido.(REsp 251.674/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.06.2000, DJ 01.08.2000 p. 209)" 8. Impossibilidade de cobrança de anuidade à luz dos limites postos na Lei 6.994/82, expressamente revogada, a qual fixava em seu artigo 1º, § 1º, a, o limite máximo da anuidade a duas MVR. 9. Recurso Especial desprovido."
(RESP 1032814, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª T, DJE 06/11/2009).
ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES. LEI N. 6.994/82. VALIDADE. REVOGAÇÃO EXPRESSA PELA LEI N. 8.906/94.
1. O STJ consolidou o entendimento de que a Lei n. 6.994/82 foi expressamente revogada pela Lei n. 8.904/94 (Estatuto da OAB), aplicando-se a lei nova imediatamente a partir de sua vigência.
2. Recurso especial provido.
(RESP 396751, REl. João Otávio de Noronha, 2ª T, DJ 29/03/2006).
Porém, merece reforma a r. sentença recorrida apenas para o fim de reduzir a fixação da verba honorária ao patamar de 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, consoante a linha de entendimento desta E. quarta turma .
Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.
Publique-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00008 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0004808-41.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.004808-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EXCIPIENTE	:	TRANS GORDINHOS TRANSPORTE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	MAURICIO DORNELES CANDIA JUNIOR e outro
EXCEPTO	:	ADRIANA DELBONI TARICCO

DESPACHO

Exceção de suspeição oposta por TRANS GORDINHOS - TRANSPORTE, COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA - EPP contra a Juíza Federal Substituta da 1ª Vara Federal da 5ª Subseção de Ponta Porá, Seção Judiciária de Mato Groso do Sul, ***Adriana Delboni Taricco***, nos autos da ação ordinária nº 2008.60.05.002168-9, ajuizada em face da União.

Relativamente ao feito principal, verifico que foi julgado. A excipiente interpôs apelação cível (nº 2008.60.05.002168-9), a qual, distribuída a esta relatoria, aguarda oportuno julgamento. Ressalto ainda que a sentença foi prolatada por magistrada diversa, a ***Juíza Federal Lisa Taubemblatt***.

Ante o exposto, intime-se a excipiente para dizer se remanesce interesse no julgamento da exceção de suspeição. Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006989-21.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006989-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	BANCO ITAU HOLDING FINANCEIRA S/A
ADVOGADO	:	RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
SUCEDIDO	:	BANCO FRANCES E BRASILEIRO S/A
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00069892120094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 316: Defiro, pelo prazo de 5 (cinco) dias, o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pela apelante. Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025422-73.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025422-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	BANCO BMD S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	CIBELE MORETIM CANZI
	:	JOSE LEONARDO TEIXEIRA GOMES
	:	THIAGO HENRIQUE PASCOAL
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00254227320094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.
1. Fls. 1042: Defiro o pedido de desentranhamento da petição de fls. 1027 a 1040, devolvendo-se ao seu subscritor.
2. Fl. 1048: Consoante consulta da Subsecretaria da 4ª Turma, manifeste-se o apelante no prazo de 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047115-61.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047115-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	FÁBIO VICENTE VETRITTI FILHO e outro
APELADO	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG.	:	00471156120094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo Município de São Paulo e recurso adesivo, em face de sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à Execução Fiscal ajuizada pela Prefeitura do Município de São Paulo contra a ECT - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIROS E TELÉGRAFOS, para cobrança de IPTU.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos para determinar a não incidência do IPTU sobre o imóvel em razão de gozar de imunidade tributária. Deixou de condenar as partes em honorários. Custas não cabíveis. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o Município de São Paulo alegando a impossibilidade do reconhecimento da imunidade, bem como a inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 509/69. Pleiteia a reforma da r. sentença a fim de afastar a imunidade tributária reconhecida, determinando-se o regular seguimento do feito até a plena satisfação do crédito tributário, bem como a condenação da executada nas verbas de sucumbência.

Recorre adesivamente a ECT, requerendo a reforma parcial da r. sentença para que sejam arbitrados honorários advocatícios em seu favor.

Com contrarrazões apenas da ECT, vieram os autos a este Tribunal.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à apelante.

A matéria devolvida ao exame desta Corte abrange a discussão quanto à imunidade recíproca da ECT - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS, para cobrança de IPTU.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do IPTU, conforme revelado pelo seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., ART. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO.
I. As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a."
(RE nº 407.099-5/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 06/08/04).

No âmbito desta Corte, assim tem sido igualmente decidido, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. IMUNIDADE TRIBUTÀRIA. CABIMENTO. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. INCONSTITUCIONAL.
1. De acordo com o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, descabe remessa oficial.
2. Ilegítima a cobrança de IPTU face à imunidade prevista no artigo 150, VI e "a". (...) 3.Remessa oficial não conhecida e apelação não provida."
(AC nº 1999.03.99.096207-0, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 10/12/03, p. 124).

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo, não é de ser conhecido o recurso adesivo, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, *caput* e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, **nego seguimento** à apelação e ao recurso adesivo, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020109-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020109-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	JOSE MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	NEWTON ANTONIO RIBEIRO DE SOUZA e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00324598820084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
O pedido de habilitação de herdeiros formulado, às fls. 69/70, neste recurso deve ser realizado também na ação originária, sob pena de ser inadmissível nesta instância.
Assim, intime-se o agravante para que, em 5 (cinco) dias, após a realização do pleito, o comprove perante este Juízo.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022174-65.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022174-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	HELOERICA COM/ DE DOCES E SALGADOS LTDA
ADVOGADO	:	ANGELO BERNARDINI e outro
APELADO	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG.	:	00221746520104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Desistência do recurso de apelação interposto em mandado de segurança, requerida à fl. 289, mediante petição subscrita por advogados com poderes para tal ato, conforme procuração de fl. 19, a qual homologo, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos. Em consequência declaro prejudicado o agravo de instrumento nº 0037012-77.2010.4.03.0000, apensado à ação mandamental e convertido em retido (CPC, art. 527, inciso II), por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos do agravo em apenso.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
André Nabarrete

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006455-83.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006455-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	PSG EMPREENDIMENTOS S/C LTDA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DACORSO e outro
APELANTE	:	EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA - INFRAERO
ADVOGADO	:	RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO
APELADO	:	STATION PARK ESTACIONAMENTO LTDA -ME
ADVOGADO	:	ÂNGELA PARRAS DE MOURA e outro
No. ORIG.	:	00064558320104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO
Vistos.
Trata-se de apelações interpostas pela EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO e por PSG EMPREENDIMENTOS S/C LTDA em mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo Superintendente Regional de São Paulo da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO, visando a suspensão do Pregão Eletrônico nº 024/GRAD-3-SBGR/2010, bem como a anulação da decisão da decisão que revogou a declaração de vencedor concedida ao impetrante.
A r. sentença concedeu a segurança, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para o fim de anular a decisão que revogou a declaração de vencedor da impetrante. Honorários advocatícios indevidos, nos termos da Súmula nº 512 do Supremo Tribunal Federal e da Súmula nº 105 do Superior Tribunal de Justiça. Custas ex lege.
Às fls. 545/551, a impetrante, com base no art. 517 do Código de Processo Civil, suscita sobre a superveniente perda de objeto do recurso de apelação, já que conforme corrobora o Quinto Aditamento ao TC nº 0155-AS/2012/0057 o contrato firmado pela INFRAERO com a empresa PSG EMPREENDIMENTOS LTDA. foi rescindido em 30/11/2012 e, se não há mais relação jurídica entre a apelante e a autoridade coatora, não há porque prosperar o presente recurso, razão pela qual requer a extinção do presente recurso, com o seu conseqüente arquivamento, considerando que o mesmo está prejudicado e ou o seu julgamento antecipado.
Manifestem-se as apelantes Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO e PSG Empreendimentos S/C Ltda. acerca do pedido de extinção dos recursos apresentados, formulado pela impetrante, tendo em vista a perda de objeto.
Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00015 VISTA DOS AUTOS EM AC Nº 0035726-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035726-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	UNIODONTO DE LINS COOPERATIVA ODONTOLOGICA
ADVOGADO	:	MARCELA ELIAS ROMANELLI

PETIÇÃO	:	VIS 2013053117
RECTE	:	UNIODONTO DE LINS COOPERATIVA ODONTOLOGICA
No. ORIG.	:	07.00.00569-5 A Vr LINS/SP

DESPACHO
Defiro vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido às fls. 248/249.

[Tab][Tab]Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021091-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021091-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	VOITH PAPER MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE HENRIQUE CABELLO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00214234420114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do julgamento da ação originária, conforme cópia da sentença juntada às fls. 246/250(V), que julgou improcedente o pedido, intime-se a agravante para dizer se remanesce interesse no prosseguimento do agravo de instrumento. Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023359-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023359-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	INTRAG DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA e outros
	:	BANCO ITAUCRED FINANCIAMENTOS S/A
	:	ITAUSEG SAUDE S/A

	:	PARANA CIA DE SEGUROS
ADVOGADO	:	CRISTIANE APARECIDA MOREIRA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00213272920114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do julgamento da ação originária, conforme cópia da sentença juntada às fls. 754/761, intimem-se as agravantes para dizer se remanesce interesse no prosseguimento do agravo de instrumento. Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023400-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023400-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	MONALIZA KANG -ME
ADVOGADO	:	ADAO LUIZ GRACA e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
AGRAVADO	:	SILVANA APARECIDA FRUTUOSA
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DALARTE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00038863320104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por MONALIZA KANG - ME contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Presidente Prudente, que reconheceu a intempestividade da contestação, determinando, por conseguinte, o desentranhamento e sua entrega oportuna, mediante recibo nos autos, consoante disposto no art. 241, III, do CPC.
Alega que o ato citatório é nulo, haja vista que não consta no mandado de citação o prazo legal para defesa e a advertência prevista no art. 285, "segunda" parte, do CPC.
Assevera ainda que, após a juntada do mandado citatório inicial nos autos em 09/01/2012, houve a conclusão do processo para Juízo em 11/01/2012, sendo que, em 16/01/2012, foi prolatada a decisão de fl. 79, com publicação no DJ de 19/01/2012, data em que foi disponibilizada a vista dos autos fora da Secretaria.
Sustenta a agravante que o prazo legal da contestação deveria começar a fluir da data de publicação no diário eletrônico da decisão de fl. 79, e não da juntada aos autos do último aviso de recebimento ou mandado citatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.
No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão

recorrida.
Inicialmente, verifica-se que na carta de citação constou o prazo para contestar, bem como a advertência de que serão presumidos como verdadeiros os fatos articulados pelo autor na ausência de defesa.
Consoante o disposto no artigo 241, inciso III, do CPC, quando houver vários réus, o prazo começa a correr da data da juntada aos autos do último aviso de recebimento ou mandado citatório cumprido.
A agravante, em 21/11/2011, requereu vista do processo fora da Secretaria, para apresentação da contestação e a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.
É certo que, no caso de litisconsórcio passivo, não se admite a vista do processo fora da Secretaria, por se tratar de prazo comum.
Estes pedidos foram apreciados em 16/01/2012, cujo teor ora transcrevo:

"Petição de fls. 67/69: Ante a existência nos autos de litisconsortes com diferentes procuradores, impõe-se a observância da regra contida no art. 191 do CPC, que prevê a contagem em dobro do prazo para falar nos autos. ***Anoto que os Avisos de Recebimento das cartas de citação expedidas já se encontram juntados aos autos*** *(fls. 75/76).*
Indefiro o pedido de concessão dos benefícios da assistência jurídica gratuita, porquanto, ainda que cabível à pessoa jurídica, a hipótese não se enquadra nas exceções admitidas pela jurisprudência (entidades de fins filantrópicos).
..."

Destaco que esses pleitos não têm o condão de suspender ou interromper o prazo para a apresentação da contestação.
Nesse sentido, a jurisprudência já se manifestou, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTESTAÇÃO. PRAZO. TERMO INICIAL. ART. 241, II, DO CPC. PEDIDO DE VISTA DOS AUTOS. DESNECESSIDADE. I - O prazo para contestação, inicia-se a partir da juntada aos autos do mandado de citação cumprido (art. 241, II, do CPC), independentemente de despacho que defira pedido de vista dos autos. II - O pedido de vista não interrompe ou suspende o prazo para a contestação, pois os autos estavam à disposição do réu, na Secretaria da Vara, e poderiam ter sido retirados independentemente de pedido específico. III - Agravo de instrumento improvido."
(TRF 2ª Região, AG 200102010038826, Relator Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETTO, julgamento em 06/06/2001, publicado no DJ de 26/06/2001)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE VISTA DOS AUTOS FORA DO CARTÓRIO. DEVOLUÇÃO DO PRAZO PARA CONTESTAR. IMPOSSIBILIDADE. REVELIA. I - O prazo para contestar é peremptório, correndo independentemente de vista dos autos à parte interessada. II - No caso em tela, não há justificativa para a devolução do prazo para contestar, posto que o simples fato de peticionar requerendo vista dos autos fora do cartório não tem o condão de suspender ou interromper o curso do prazo para contestação. Ademais, o Juiz a quo, não obstante haver decretado a revelia do agravante, minorou seus efeitos, conforme se verifica da decisão de fls. 67, quando resguardou o seu direito de produzir provas. III - Agravo de instrumento desprovido."
(TRF 1ª Região, AG 200801000498770, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO RIBEIRO, julgamento em 12/01/2010, publicado no DJ de 05/03/2010)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERE O PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE PRAZO PARA CONTESTAR. PRAZO COMUM. RETIRADA DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 40, § 2º, DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Consoante o disposto no art. 40, § 2º, do Código de Processo Civil, em se tratando de prazo comum, os autos somente poderão ser retirados do cartório pelas partes mediante prévio ajuste por petição nos autos. 2. Havendo a negativa de vista dos autos fora do cartório, por se tratar de prazo comum, o que constitui óbice a sua retirada, não justifica o deferimento de pedido de devolução de prazo para o oferecimento de contestação, uma vez que assegurada à agravante vista dos mesmos na secretaria do Juízo, não se caracterizando, portanto, violação à ampla defesa. 3. A restituição do prazo só seria cabível na hipótese de uma das partes ter feito carga do processo, impedindo que a outra tivesse acesso aos mesmos, o que não corresponde à hipótese dos autos. Precedentes do STJ e desta Corte. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."
(TRF 1ª Região, AG 200801000404196, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, julgamento em 12/12/2011, publicado no DJ de 09/02/2012)
Em outra dicção, a agravante não fica dispensada da observância do prazo para contestar, por ter formulado pedido de concessão de justiça gratuita e de contagem em dobro.
Ressalto que o juiz *a quo* consignou que os avisos de recebimento das cartas de citação já tinham sido juntados aos autos, vale dizer que o prazo já estava em curso.

Esclareço, por fim, que o prazo para defesa é peremptório, não podendo ser reduzido ou prorrogado pela convenção das partes.
Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.
Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.
Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527,V, do CPC.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034489-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034489-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	CLAYTON PEREIRA CARVALHO
ADVOGADO	:	CLAYTON PEREIRA CARVALHO e outro
AGRAVADO	:	FUNDACAO CESGRANRIO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00169481120124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
O agravante pretende lhe seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita, em vista de sua situação econômica. Entretanto, deixou de providenciar a declaração no sentido de não possuir condições financeiras para arcar com as custas processuais e demais emolumentos, a fim de atender às disposições das Leis nºs 7.115/83, 1.060/50 e 7.510/86, ônus do qual não se desincumbiu.
Assim, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para as providências.
Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035027-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035027-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO	:	DOMINGOS ALVES RIBEIRO espolio
ADVOGADO	:	ANA JULIA BRANDIMARTI VAZ PINTO e outro
REPRESENTANTE	:	JOSE MIRANDA RIBEIRO
ADVOGADO	:	ANA JULIA BRANDIMARTI VAZ PINTO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00134247420104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra a decisão que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor indicado nos cálculos que acompanharam a petição inicial, ou seja, em R$ 59.938,83 atualizados até maio de 2010.
Sustenta a agravante, em síntese, ser cabível honorários advocatícios em fase de impugnação ao cumprimento de sentença.
Requer o provimento ao presente recurso para que seja fixada a condenação de honorários advocatícios em favor da CEF.
Decido.
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1134186, sob a sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que são cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, bem como apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:
1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do "cumpra-se" (REsp. n.º 940.274/MS).
1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.
1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.
2. Recurso especial provido."
(REsp 1134186 / RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, j. 01/08/2011, DJe 21/10/2011)
In casu, devem ser fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor controverso, devidamente atualizado, em respeito critério de equidade, considerando os limites e conteúdo da controvérsia deduzida na impugnação.
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036215-33.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.036215-3/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO	:	ANDERSON REGIS PASQUALETO
AGRAVADO	:	ALCIDES MARTINS ARRUDA JUNIOR
ADVOGADO	:	RICARDO WAGNER PEDROSA MACHADO FILHO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00125771320124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos.
Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.
Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003161-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003161-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	MARIA DA CONCEICAO PALHARES SERRA
ADVOGADO	:	REGINALDO NUNES WAKIM e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	TOMAS FRANCISCO DE MADUREIRA PARA NETO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00657701919994030399 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário em fase de cumprimento de sentença, extinguiu a execução.
Decido.
Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).
Independentemente da argüição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.
Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais e de oficio.
No caso em comento, infere-se ter a magistrada reconhecido, após a prévia apresentação dos cálculos pela contadoria judicial e respectivas manifestações das partes, a inexistência de título judicial a ser executado, autorizando a ré a levantar totalidade do deposito realizado nos termos do artigo 475-J do CPC.
Desta forma, à vista da extinção da execução, denota-se que o recurso cabível era o de apelação, na forma do artigo 475-M, §3º, do CPC, sendo, portanto, manifestamente incabível o manejo do agravo de instrumento.
Neste sentido, colaciono os precedentes jurisprudenciais:
"PROCESSUAL CIVIL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO QUE JULGA A IMPUGNAÇÃO, EXTINGUINDO A EXECUÇÃO. NATUREZA JURÍDICA DE SENTENÇA, RECORRÍVEL POR MEIO DE APELAÇÃO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (CPC), ART. 475-M, § 3º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.
1. Consoante disposto no art. 475-M, § 3º, do CPC, "a decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante

agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação".
2. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal, por se tratar de erro grosseiro, consoante entendimento dominante na jurisprudência.
3. Agravo não conhecido."
(AG 200801000380882, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:03/11/2011 PAGINA:124.)

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HIPÓTESE DE CABIMENTO DE APELAÇÃO. PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 475-M DO CPC.
I - Na espécie, o decisório guerreado julgou extinto o processo, com fulcro no inciso I do art. 794 do CPC, segundo o qual, extingue-se a execução, quando o devedor satisfaz a obrigação, de modo que, tratando-se de sentença, o recurso apto a desafiá-la seria a apelação.
II - Frise-se, por oportuno, que o parágrafo 3º do artigo 475-M do CPC determina, expressamente, que em face da sentença que extinguir a execução caberá apelação.
III - Agravo a que se nega provimento."
(AI 00955228820074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
Confira-se ainda a abalizada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça:
"AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO DO ARTIGO 475-M DO CPC - INEXISTÊNCIA - DECISÃO QUE DETERMINA O PROSSEGUIMENTO DO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.
I. Conforme expressamente previsto na segunda parte do § 3º do art. 475-M, do Código de Processo Civil: § 3o A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação.
II. Os Agravantes não trouxeram nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.
III. Agravo Regimental improvido."
(AgRg no REsp 1184943/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/05/2010, DJe 21/06/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OPOSIÇÃO. POSTERIOR. VIGÊNCIA. LEI N. 11.232/2005. "TEMPUS REGIT ACTUM". RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO E NÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INTERPOSTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. APLICAÇÃO SÚMULA 83/STJ.
1. O artigo 475-M, § 3º, do CPC, fruto das inovações introduzidas pela Lei 11.232/2005, dispõe que: "A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação".
2. No presente caso, os embargos à execução foram opostos pela recorrente em 26.06.2007, já sob a égide da Lei 11.232/2005. Em 07.07.2008, também sob a égide da lei nova, a sentença foi lançada aos autos, julgando improcedentes os embargos do devedor e determinando o prosseguimento da execução. Dessa forma, o recurso cabível é o agravo de instrumento, configurando erro grosseiro o manejo de apelação.
3. Agravo regimental não provido."
(AgRg no REsp 1203030/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012)
Assim, ante a ausência de pressuposto processual objetivo intrínseco, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003226-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003226-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	MARCOS EDUARDO SAITO
ADVOGADO	:	RENATO YOSHIMURA SAITO e outro
AGRAVADO	:	Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO	:	ANDREA CASTILHO NAMI HADDAD
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	0074939242011403618 2 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003647-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003647-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	LUCIANA PAGANO ROMERO
AGRAVADO	:	ROSIANE DE ANDRADE SEVERO MAGALHAES
ADVOGADO	:	MARCELO MAFFEI CAVALCANTE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002403220124036116 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 248/249: Defiro o desentranhamento do documento de fls. 18.
Intime-se a agravante para que regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, fazendo constar como unidade favorecida o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem assim o respectivo código da unidade de gestão, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.
Fls. 234/247 - Recebo a manifestação da agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental.
Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004706-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004706-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO	:	CLOVIS TEIXEIRA MACIEL
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00624292320044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação dada pela Lei 11.033/2004 (fl. 40/42).

DECIDO

Dispõe o art. 20, "caput", da Lei nº 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais)".

Destaco que o referido dispositivo legal vem sendo aplicado às autarquias, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergam, em especial, os Conselhos Regionais de atividades profissionais.
Contudo, editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, dispõe seu artigo 8º:

"Art. 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, diante da regra da especialidade, a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o quantum de R$ 10.000,00 (dez mil reais) como parâmetro para o arquivamento.
Ocorre que a delimitação dos valores que podem ser cobrados judicialmente não guarda natureza de norma geral de direito tributário, cuja disciplina é reservada à Lei Complementar, *"ex vi"* do art. 146, inciso III da Constituição Federal.
Tratando o artigo 8º da Lei nº 12.514/11 de matéria de cunho eminentemente processual (valor da causa e interesse de agir), tenho que sua aplicação deve ser imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase, nos termos do artigo 1211 do CPC.
In casu, considerando que a cobrança alberga apenas três anuidades, relativas aos anos 1999, 2000 e 2001, e multa eleitoral, de 1999 e 2001 (fl. 14/15), de rigor a manutenção da decisão, por fundamento diverso.
Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.
Deixo de determinar a intimação do agravado, haja vista que este não integrou a relação jurídico-processual na ação originária.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005030-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005030-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	AGUEDA APARECIDA LIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	LATICINIOS LEITE SUICO IND/ E COM/ LTDA e outro
	:	FELIPE SILVA CALDAS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG.	:	00080941620108260024 A Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO
1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada à agravante a complementação do instrumento.
2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do feito de origem - execução fiscal 0008094-16.2010.8.26.0024, nº de Ordem 2.099/2010 - sob pena de negativa de seguimento do recurso.
Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005211-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005211-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO	:	MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	:	ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00032257820104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal rejeitou, após prévia manifestação da exeqüente, exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva.
Decido.
O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de

procedibilidade e processamento.
Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.
Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.
Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conhecível de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.
A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:
"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de oficio que não demandem dilação probatória".
Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, motivo pelo qual, se nos autos não houver documentação hábil a comprovar as alegações, não é possível ao Tribunal extinguir a execução fiscal.
Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado "a quo" a extinção da execução fiscal. Todavia se a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção, descabe nesta Corte se adentrar em provas para desconstituir a decisão judicial, pois tal argüição somente aos Embargos de Execução pode ser aquilatada. Ademais na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito, medida impossível de se viabilizar em recurso de agravo de instrumento.
A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.
No caso, entendeu o magistrado por indeferir o pedido da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva.
Com efeito, a despeito dos argumentos expendidos no recurso, não é possível se inferir neste juízo sumário que a agravante não seja parte legítima para figurar no pólo passivo do executivo fiscal, onde são cobrados débitos de IPTU e de coleta e remoção de lixo, sendo controversa a questão da real propriedade de imóvel vinculado a Programa de Arrendamento Residencial (Lei 10.188/2001).
Portanto, embora a questão da legitimidade possa ser argüida por meio deste instrumento processual, a matéria posta em discussão diz respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.
Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.
Comunique-se ao juízo *a quo*.
Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005486-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005486-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO	:	BENEDITA OLIVEIRA DE REZENDE
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00001702720134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela

Lei nº 11.033/2004.

DECIDO.

Dispõe o art. 20, "caput", da Lei nº 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04:

"Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais)".

Destaco que o referido dispositivo legal é aplicado às autarquias, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergam os Conselhos Regionais de atividades profissionais, como a ora agravante.
Contudo, editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, dispõe seu artigo 8º:

"Art. 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, diante da regra da especialidade, a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o quantum de R$ 10.000,00 (dez mil reais) como parâmetro para o arquivamento.
In casu, considerando que a exequente, ora agravante, pretende cobrar dívida correspondente às anuidades de 2005 a 2011 (fl. 13), não prospera a determinação de arquivamento dos autos, ainda que sem baixa na distribuição, haja vista o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011.
Assim considerando, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC.
Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.
Deixo de determinar a intimação do agravado, haja vista que este não integrou a relação jurídico-processual na ação originária.
Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005487-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005487-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	CAROLINA LIMA DE BIAGI
AGRAVADO	:	ANDREA DE JESUS RIBEIRO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00001746420134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 7º da Lei nº 12.514/2011.

DECIDO.

Dispõe o art. 20, "caput", da Lei nº 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04:

"Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais)".

Destaco que o referido dispositivo legal era aplicado às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.
Contudo, editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, dispõe seu artigo 8º:

"Art. 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, diante da regra da especialidade, a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o quantum de R$ 10.000,00 (dez mil reais) como parâmetro para o arquivamento.
In casu, considerando que a exequente, ora agravante, pretende cobrar dívida correspondente às anuidades de 2003 a 2011 (fl. 16), não prospera a determinação de arquivamento dos autos, ainda que sem baixa na distribuição, haja vista o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011.
Assim considerando, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC.
Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.
Deixo de determinar a intimação do agravado, haja vista que este não integrou a relação jurídico-processual na ação originária.
Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005544-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005544-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	VLADEMIR RODRIGUES PINTOR
ADVOGADO	:	VLADIR IGNÁCIO DA SILVA NEGREIROS ALVES
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	MERCEARIA E EMPORIO ALVORADA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 00111668520008260048 A Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO
Verifico que o preparo do recurso não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.
Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3°).
Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.
Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005581-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005581-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO GONCALVES
AGRAVADO	:	CONSORCIO OUTERINHOS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FRAYZE DAVID
REPRESENTANTE	:	CONESTOGA ROVERS E ASSOCIADOS ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FRAYZE DAVID
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SANTOS SP
No. ORIG.	:	12.00.10139-4 1FP Vr SANTOS/SP

DESPACHO
Proceda a agravante à regularização do preparo, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte.

Ademais, à vista de que o juízo estadual declinou da competência para julgar a ação principal e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal (fls. 608/609 e 614/615), informe a que juízo federal foi distribuído o feito e em que termos foi recebido, se tal decisão já tiver sido proferida, para análise por esta corte de eventual perda de objeto deste agravo de instrumento.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005595-04.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.005595-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	RAVIZIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SAAD COPPOLA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	JOAO AUGUSTO MARIA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG.	:	00003731320124036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO
Intime-se o agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte.

São Paulo, 20 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005920-76.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.005920-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS PRODUTORES INDEPENDENTES DE ENERGIA ELETRICA APINE
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO
AGRAVADO	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	WILSON ROCHA ASSIS
AGRAVADO	:	Ministerio Publico do Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR	:	ALEXANDRE LIMA RASLAN
PARTE RE'	:	Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO	:	SENISE FREIRE CHACHA
PARTE RE'	:	ESTADO DE MATO GROSSO
ADVOGADO	:	ETHIENNE GAIAO DE SOUZA PAULO
PARTE RE'	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	LUCIA PENNA FRANCO FERREIRA
PARTE RE'	:	EMPRESA DE PESQUISA ENERGETICA EPE
ADVOGADO	:	CRISTINA MARIA VASCONCELOS FALCAO e outro
PARTE RE'	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	RICARDO MARCELINO SANTANA
PARTE RE'	:	INSTITUTO DO MEIO AMBIENTE DE MATO GROSSO DO SUL IMASUL
ADVOGADO	:	JAQUELINE KARINA RODRIGUES DE LIMA
PARTE RE'	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00005212420124036007 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS PRODUTORES INDEPENDENTES DE ENERGIA ELÉTRICA - APINE** contra decisão proferida em ação civil pública e vazada nos seguintes termos:

"...
Posto isso, extingo a ação, sem resolução do mérito, apenas no que se refere a ANEEL, por ilegitimidade de parte, com base na fundamentação e de acordo com o artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.
Indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional com relação à proibição de expedição de novas licenças ambientais de operação e eventuais renovações, nos termos da fundamentação.
Defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional referente à proibição de concessão de licenças ambientais prévias e de instalação, de acordo com a fundamentação, até que seja concluída a avaliação ambiental estratégica que abranja a bacia do Alto Paraguai inteira, considerando as propriedades cumulativas e sinérgicas dos impactos de todos os empreendimentos hidrelétricos, sob pena de pagamento de multa no valor de R$ 50.000,00, por licença expedida, a cargo dos servidores públicos que participarem da expedição.
Defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, no que tange à imediata determinação de elaboração do estudo estratégico ambiental pelos Réus, pelos motivos acima expressos. Intimem-se os órgãos licenciadores para que se manifestem sobre a operacionalização deste estudo, nos termos acima expostos.
Intimem-se os Autores para que se manifestem sobre os pedidos do SINDENERGIA/MT - Sindicato da Construção, Geração, Transmissão e Distribuição de Energia e Gás no Estado de Mato Grosso (fls. 1273/1280), da Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Energia Elétrica - APINE (fls. 1361/1399) e da Ombreiras Energética S/A (fls. 1427/1488), nos termos do artigo 51 do Código de Processo Civil, bem como para que se manifestem sobre a operacionalização do estudo estratégico ambiental.
..." (negritei) - (fls. 45/56)
Contra essa decisão, foram opostos embargos de declaração, os quais foram parcialmente acolhidos, "para determinar o desentranhamento dos pedidos de ingresso no feito na qualidade de assistente simples realizados pela SINDENERGIA/MT - Sindicato da Construção, Geração, Transmissão e Distribuição de Energia e Gás no Estado do Mato Grosso (f. 1273-1280) e da Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Energia Elétrica - APINE (f. 1361-1399), bem como extraindo cópia da manifestação do MPF/MPE de fl. 2057-2067 e juntando-se nos autos apensos em que serão processados os pedidos de intervenção, nos termos do art. 51, I, do Código de Processo Civil e seguintes".
DECIDO.

No que concerne ao pedido de ingresso na lide formulado pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS PRODUTORES INDEPENDENTES DE ENERGIA ELÉTRICA - APINE, o magistrado singular, conforme decisão trasladada de fls. 45/56, determinou a intimação dos autores para oferecerem manifestação sobre o pleito formulado, nos temos do artigo 51 do Código de Processo Civil.

Assim, o pedido de ingresso na lide formulado pela recorrente ainda não foi apreciado pelo juiz de 1º grau, o que impede o exame dele nesta Corte Regional, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

No sentido exposto, colho as seguintes ementas:
"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE OUTRA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.
1. A tutela buscada nos autos da cautelar ultrapassa os limites pontuados no próprio apelo nobre, o qual cinge-se a discutir tese posta na ação de repetição de indébito, sendo que o aspecto de suspender a ação de execução fiscal nem sequer foi ventilada no Tribunal de origem. ***2. É defeso a esta Corte Superior de Justiça manifestar-se sobre matéria não discutida nas instâncias ordinárias, sob pena de supressão de instância.***
3. Agravo regimental não provido."
(STJ, AGRMC 20164, relator Ministro CASTRO MEIRA, DJE 04.02.2013)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DOS SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL. RESTRIÇÃO AO PROCEDIMENTO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. INOVAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO MANTIDA.
1. O § 4º do art. 1º da Lei Complementar n. 105/2001 não faz restrição da quebra dos sigilos fiscal e bancário ao procedimento criminal, estando expresso que: "a quebra de sigilo poderá ser decretada, quando necessária para apuração de ocorrência de qualquer ilícito, em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial". Precedentes.
2. No recurso ordinário não cabe a análise de matéria não abordada pelo Tribunal de origem, sob pena de

supressão de instância. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no RMS 2005/0151896-0, relator Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 29.10.2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE POSTERGOU O EXAME DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado.
II - In casu, não há que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista a decisão de postegar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.
*III - **A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo, configura supressão de grau de jurisdição**.*
IV - Agravo regimental improvido."
(TRF 3ª Região - proc nº 2007.03.00.018192-8, relator Des. Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 30.06.2008, destaquei)

De outra parte, anoto que, no caso, não tem aplicação o disposto no art. 499 do Código de Processo Civil, haja vista que o pedido de intervenção foi firmado com amparo no art. 51 do Código de Processo Civil, não se tratando, pois, de "terceiro prejudicado".

Com palavras outras, somente após ser proferida a decisão sobre o ingresso na lide surgirá para o ora agravante o efetivo interesse em recorrer.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Oportunamente encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.
São Paulo, 26 de março de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005944-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005944-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
AGRAVADO	:	OPHELIA CUCATTI
ADVOGADO	:	VANESSA BALEJO PUPO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00042987020104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF em face de decisão que, em ação ordinária, deixou de receber o recurso da apelação da parte autora, uma vez que intempestivo.
Sustenta o agravante, em síntese, a tempestividade da interposição da apelação. Informa que os embargos de declaração interrompem o prazo para interposição de outros recursos, por qualquer das partes.
Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso para reformar a decisão agravada, para que haja o regular processamento do recurso de apelação.

Decido.
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os embargos de declaração interrompem o prazo para outros recursos, a menos que não sejam conhecidos por intempestividade, *in verbis:*
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRAZO PARA APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS PELA PARTE CONTRÁRIA. INTERRUPÇÃO. POSSIBILIDADE.
1. Esta Corte vem entendendo que a oposição dos embargos de declaração interrompe o prazo para interposição de outros recursos (art. 538, do CPC), salvo nos casos em que estes não são conhecidos por intempestividade. Tal interrupção não ocorre porque o prazo recursal fluiu normalmente e, pois, operou-se a preclusão do direito de recorrer e, por conseguinte, o trânsito em julgado do decisum embargado.
2. Por outro lado, o STJ já apontou que essa interrupção não é comum para ambos os litigantes quando não se tem como verificar de plano a referida intempestividade. Precedente.
3. Tal entendimento vem reforçar a tese reiteradamente defendida neste Tribunal Superior, segundo a qual é prematura a interposição de recurso especial antes do julgamento dos embargos de declaração, mesmo que esta tenha sido realizada pela parte contrária.
4. Recurso especial provido."
(REsp 1299821/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.08.2012, DJe 14.08.2012)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS, MESMO INCABÍVEIS, INTERROMPEM O PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS. PRECEDENTES DO STJ. IMPROVIMENTO."
(AgRg no REsp 1120035/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 23/11/2010, DJe 06/12/2010)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PLEITO PARA POSTERIOR JUNTADA DE SUBSTABELECIMENTO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 115/STJ. ART. 37, DO CPC, INAPLICABILIDADE NA INSTÂNCIA SUPERIOR. ANTERIORES EMBARGOS DECLARATÓRIOS NÃO CONHECIDOS. NÃO INTERRUPÇÃO DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE.
1. O STJ firmou entendimento de que a regra inserta no art. 37, do CPC é inaplicável na instância superior, sendo incabível posterior juntada de substabelecimento ou qualquer diligência para suprir falta de procuração. Incidência da Súmula n. 115/STJ.
2. A oposição dos embargos de declaração interrompe o prazo para interposição de outros recursos (art. 538, do CPC). Todavia, nos casos em que não são conhecidos por intempestividade, tal não ocorre, uma vez que o prazo recursal fluiu normalmente, operando-se a preclusão do direito de recorrer e, por conseguinte, o trânsito em julgado do decisum embargado.
3. Embargos declaratórios não-conhecidos."
(EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 710346/RJ, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, Corte Especial, j. 18/12/2009, DJe 08/02/2010)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INTERRUPÇÃO. PRAZO. APELAÇÃO. OCORRÊNCIA.
1 - Segundo interativa jurisprudência desta Corte, os embargos de declaração interrompem o prazo para outros recursos, a menos que não sejam conhecidos por intempestividade.
2 - Embargos de declaração acolhidos para que o Tribunal de origem julgue as apelações conforme entender de direito."
(EDcl no REsp 1020373/MG, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, j. 23/06/2009, DJe 01/07/2009)

In casu, verifica-se que os embargos de declaração opostos pela ora agravante não foram conhecidos, ante a ausência de omissão ou contradição do julgado (fls. 31/31v).
Assim, há que se reconhecer a tempestividade da apelação interposta pela CEF, uma vez que referida decisão foi publicada no DJe em 01.02.2013 (fls. 32v), considerando a data da publicação o primeiro dia útil subseqüente (04.02.2013), e o recurso de apelação foi protocolado em 05.02.2013 (fls. 33), dentro do prazo previsto no art. 508 do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, a fim de afastar a intempestividade da apelação interposta pela CEF, determinando seu regular processamento.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00035 CAUTELAR INOMINADA Nº 0006414-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006414-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
REQUERENTE	:	ANTONIO PORCINO SOBRINHO
ADVOGADO	:	THIAGO TABORDA SIMOES
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00137471120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
1- Regularize o requerente, no prazo de dez (10) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial:
a) atribuindo à causa valor compatível com o benefício econômico almejado, recolhendo a diferença de custas;
b) Comprove o recebimento do apelo.
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21490/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035285-98.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035285-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	DOW AGROSCIENCES INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	BRUNA PELLEGRINO GENTILE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG.	:	03.00.00005-3 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO
Vistos.
1. À Subsecretaria da 4ª Turma, para que proceda às anotações requeridas às fls. 291.
2. Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que julgou procedentes embargos à execução fiscal (execução nº 80.4.02.061587-02, no valor de R$ 1.233.689,41, atualizado até dez/2002) opostos por DOW AGROSCIENCES INDUSTRIAL LTDA. e, em conseqüência,

desconstituiu o título executivo e julgou extinta a execução, declarando insubsistente a penhora e condenando a União em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa corrigido (art. 20 do CPC). Decisão submetida ao reexame necessário.
Às fls. 291/313 e 320/334, requer a embargante, ora apelada, a substituição da garantia anteriormente ofertada (imóvel pertencente à Dow Brasil, situado à Rua Alexandre Dumas, 1671 - Chácara Santo Antônio - São Paulo, registro sob nº 179.400 no 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo) por Carta de Fiança, de nº 100411050015300, no valor limite de R$ 1.709.358,07.
Devidamente intimada (fls. 320), manifestou-se a União Federal às fls. 336/337, consignando nada ter a opor ao pedido de substituição de garantia formulado às fls. 320/321, uma vez que a fiança oferecida (no valor de R$ 1.709.358,07), assegurada a sua correção pela taxa SELIC (fls. 332), tem valor correspondente ao do débito na data da apresentação (31/05/2011), tal como se verifica no documento anexo de fls. 337.
DECIDO.
Nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei de Execução Fiscal, o Juízo da execução poderá deferir ao executado, em qualquer fase do processo, a substituição dos bens penhorados, mas apenas por depósito em dinheiro e por fiança bancária.
Por seu turno, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de admitir, a pedido do executado, a substituição de bens penhorados por outros que não sejam dinheiro ou fiança bancária, desde que haja expressa concordância da parte exeqüente, *in verbis*:
"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ARTS. 286, 287, 290 E 368 DO CC; 730 E 827 DO CPC E 156, II, DO CTN - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - ART. 535 DO CPC - FUNDAMENTOS DEFICIENTES - SÚMULA 284/STF - PENHORA - SUBSTITUIÇÃO POR CRÉDITOS DECORRENTES DE PRECATÓRIO JUDICIAL - NEGATIVA DO CREDOR - POSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ART. 15, I, DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL
(...)
3. Compete ao credor anuir à substituição de bens penhorados na execução fiscal. Sua negativa somente cede diante da substituição por dinheiro ou fiança bancária. Inteligência do art. 15, I, da Lei n. 6.830/80.
4. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(STJ, 903793/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 19/06/2008, DJe 08/08/2008.)
No presente caso, houve a anuência da União Federal (Fazenda Nacional).
Não há que falar, destarte, em prejuízo para a União, tendo em vista que o valor da carta de fiança (R$ 1.709.358,07) corresponde ao valor do débito na data de sua apresentação 31/05/2011, consoante documento de fls. 337. Em situações excepcionais, tais como a ora enfrentada, a medida se revela plenamente cabível, mormente em se considerando a oferta de carta de fiança corrigida pela taxa SELIC, tendo como finalidade assegurar a satisfação do crédito tributário, nos limites da obrigação.
Ante o exposto, **defiro** o pedido de substituição da penhora.
Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21492/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025821-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025821-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	MASSETTE E MASSETTE LTDA e outro
	:	HUMBERTO CARLOS MASSETTE
ADVOGADO	:	JEAN DORNELAS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00060618120114036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO
Chamo o feito à ordem.
Verifico que às fls. 56 e 58, certidão de julgamento e acórdão, constou negar provimento "à apelação" e "apelação" desprovida, respectivamente.
Contudo, o feito refere-se a agravo de instrumento, conforme corretamente dispôs o voto.
Dessa forma, evidente o erro material a ser corrigido de ofício, com fundamento no inciso I, do art. 463, do Código de Processo Civil, para da tira de julgamento e do acórdão constar negar provimento "ao agravo de instrumento", da ementa "Agravo de instrumento desprovido", nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS NÃO DEMONSTRADA.
I - Consolidou-se a jurisprudência no sentido da possibilidade de extensão da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, condicionada à comprovação da insuficiência de recursos, através de documentos hábeis, consubstanciados em balanços ou balancetes da empresa, não bastando à concessão do benefício a mera afirmação do estado de insolvabilidade.
II - A mera afirmação de insuficiência de recursos financeiros para arcar com as custas de preparo do recurso, desacompanhada de documentos hábeis, consubstanciados em balanços ou balancetes da empresa, não basta à concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.
III - Agravo de instrumento desprovido.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ***negar provimento ao agravo de instrumento****, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*
São Paulo, 06 de dezembro de 2012."

Intime-se, reabrindo o prazo para recursos.

São Paulo, 26 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

Boletim de Acordão Nro 8794/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0518789-20.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.518789-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	M P MEDICAL PRODUTOS MEDICOS LTDA
No. ORIG.	:	05187892019984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.
I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de

contradição ou omissão.
II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV. Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1306089-41.1997.4.03.6108/SP

2000.03.99.040026-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DIGITOOLS ELETRO ELETRONICA IMP/ EXP/ IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	EDSON ROBERTO REIS e outro
No. ORIG.	:	97.13.06089-0 1 Vr BAURU/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.
I.Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado sob o argumento de existência de obscuridade, contradição ou omissão.
II.Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III.O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
IV.Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051555-

18.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.051555-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	COLDEX FRIGOR S/A
ADVOGADO	:	ALINE ZUCCHETTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. OMISSÃO
I. Do voto e acórdão não consta fundamentação concernente à fixação da verba honorária em R$1.000,00, razão pela qual de se acolher os embargos do contribuinte para estabelecer que a redução dos honorários se dê com fulcro no art. 20, §4º, do CPC, dado o pequeno valor da causa e por se tratar de execução.
II. Os embargos declaratórios da União pretendem a reapreciação do julgado, sob o argumento da existência de obscuridade, contradição ou omissão, escopo a que não se prestam os embargos de declaração.
III. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
IV. Embargos de declaração da União rejeitados e do executado acolhidos.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032890-26.1988.4.03.6100/SP

2001.03.99.011069-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MITUTOYO DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	DECIO FRIGNANI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	88.00.32890-3 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E

OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.
I.Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado sob o argumento de existência de obscuridade, contradição ou omissão.
II.Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III.O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
IV.Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035621-43.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.014860-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LINEAR DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	:	RICARDO DE SANTOS FREITAS
	:	NICOLAS CESAR JULIANO B. PRESTES NICOLIELO
No. ORIG.	:	98.00.35621-5 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO SEM EFEITOS INFRINGENTES.
I. As instruções normativas, a exemplo da IN-SRF nº 21/97 e IN-SRF nº 73/97 ou quaisquer outros expedientes infralegais, expedidos pela Administração Fazendária, tendentes a disciplinar a compensação tributária, não podem ser suportados pelo contribuinte quando restringirem os termos da lei: "Instruções normativas constituem espécies jurídicas de caráter secundário, cuja validade e eficácia resultam, imediatamente, de sua estrita observância aos limites impostos pelas leis" (STJ, AgRg no REsp 1230633/RN, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Turma, v.u., DJe 29/03/2011).
II.De conseguinte, de rigor seja assegurada a compensação sem as restrições impostas pelos expedientes infralegais.
III.Embargos de declaração acolhidos apenas para sanar a omissão e integrar o venerando acórdão, sem efeitos infringentes.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041937-77.1995.4.03.6100/SP

2003.03.99.018428-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	COPEBRAS S/A
ADVOGADO	:	JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	JOAO TRANCHESI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.00.41937-8 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 10, *caput*, da Lei n. 2.145/1953 (redação dada pelo artigo 1º. da Lei 7.690, de 15 de dezembro de 1988) e, por conseqüência, da Taxa de Licenciamento de Importação na ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 167.922, ante a instituição de base de cálculo coincidente à utilizada para a apuração do imposto de importação.
- O aviso de débito em conta expedido pelo Banco do Brasil/CACEX, conjuntamente com o extrato de movimentação financeira comprovando o efetivo débito do valor lançado é apto para demonstrar o recolhimento pela autora da Taxa de Licenciamento de Importação.
- A contagem do prazo prescricional anterior à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, relativa aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, não se inicia do recolhimento do tributo, mas sim de sua homologação (Precedentes do E. STJ). Ajuizada a ação em 1995 e em se tratando da taxa questionada sujeita ao lançamento por homologação, verifica-se que em relação ao indébito mais antigo (janeiro de 1990) o prazo prescricional somente se iniciou em janeiro de 1995, razão pela qual nenhuma parcela do indébito foi atingida pela prescrição.
- A utilização dos índices previstos no Provimento n. 26/2001 da E. Corregedoria Geral de Justiça Federal da 3ª Região e dos expurgos inflacionários relativos março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, 84,32%, 44,50%, 7,87% e 21,50% coadunam-se com entendimento da jurisprudência pátria (Precedentes do STJ).
- Honorários advocatícios reduzidos para R$ 5.000,00 (cinco mil reais).
- Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013174-

85.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013174-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BRASLO PRODUTOS DE CARNE LTDA
ADVOGADO	:	CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.
I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV. Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026653-93.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.026653-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	OMH AGRICULTURA LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS MINICHILLO DE ARAUJO e outro

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRIGENTES. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. DÉBITO CANCELADO NA VIA ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO Á VERBA HONORÁRIA. ACÓRDÃO MANTIDO NA ÍNTEGRA. PRECEDENTES DO STJ.
- O erro no preenchimento da guia de recolhimento não foi comprovado pelo fisco. De outro lado, o documento de fl. 34 demonstra que, após a citação, a executada requereu a revisão da dívida inscrita, em razão de ter efetuado o

seu pagamento, o que foi deferido, com seu consequente cancelamento. Dessa forma, o acórdão submetido ao juízo de retratação, não merece reparo, na medida em que se amolda à orientação estabelecida pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.111.002/SP, pois manteve a condenação da União ao pagamento da verba honorária, fixada em 20% (vinte por cento) do valor do crédito, consoante estabelecido na sentença, à vista de ter inscrito e executado débito que posteriormente reconheceu ser indevido.
- No que se refere ao pedido de aplicação dos artigos 20, § 4º, e 21, *caput,* ambos do Código de Processo Civil, feito pela fazenda na resposta aos aclaratórios (fls. 173/174), saliento que se operou a preclusão, pois a matéria não foi objeto de apelação, de modo que deve ser mantida a sentença na parte em que arbitrou a verba honorária em 20% (vinte por cento) do débito imputado.
- Aclaratórios acolhidos.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010195-92.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.010195-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FERNANDO MARQUES GIMAEL
ADVOGADO	:	FERNANDA CABELLO DA SILVA e outro
INTERESSADO	:	MGN RESTAURANTES LTDA -ME

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.
I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV. Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000124-48.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.000124-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MOISES GARCIA e outro
	:	MARIA DE LOURDES LIMA GARCIA
ADVOGADO	:	EDUARDO NAUFAL e outro
No. ORIG.	:	00001244820064036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.
I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV - Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003821-35.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.003821-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IND/ DE MOLDES E MODELOS ICARAI LTDA
ADVOGADO	:	KATIA NAVARRO RODRIGUES e outro

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.
I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV. Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043367-89.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043367-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	PLAMON INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	PEDRO WANDERLEY RONCATO
	:	AUGUSTO HIDEKI WATANABE
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.125

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.
I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento da existência de obscuridade, contradição ou omissão.
II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV. Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0512367-29.1998.4.03.6182/SP

2009.03.99.008718-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal André Nabarrete
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	REFRAMAC IND/ E COM/ LTDA
PETIÇÃO	:	EDE 2012252687
EMBGTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	98.05.12367-7 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS.
- Ocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- Ao compulsar as razões de apelação, observo que o embargante se limita a prequestionar a ocorrência de violação à Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, sem, contudo, explicitar os fundamentos de sua alegação.
- Pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se presente algum dos vícios do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos de declaração acolhidos, sem modificação do resultado.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000888-53.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.000888-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DANIEL BETTAMIO TESSER
ADVOGADO	:	THAIS CRISTINA DE VASCONCELOS GUIMARÃES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00008885320094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento da existência de obscuridade, contradição ou omissão.
II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV. Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000188-74.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000188-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	LUAN TURISMO LTDA
ADVOGADO	:	IRANILDA AZEVEDO SILVA DE LIMA e outro
No. ORIG.	:	00001887420104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A teor do disposto no § 3º do artigo 1º da Lei nº 11.941/09, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores poderão ser pagos ou parcelados com redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal.
II - O encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69 não integra o montante do débito consolidado em nenhuma das modalidades de parcelamento previstas na Lei nº 11.941/09.
III - No caso dos autos, a extinção dos embargos resultou da adesão da embargante ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, razão pela qual a ela será imputada a responsabilidade pela extinção da demanda, ensejando, conseqüentemente, sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.
IV - Apelação parcialmente provida.

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

São Paulo, 07 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001958-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001958-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGICA
ADVOGADO	:	LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00143162720034036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS APÓS SENTENCIAMENTO DO FEITO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO PARA VALOR RAZOÁVEL.
I. A fim de evitar eventuais prejuízos aos profissionais auxiliares da Justiça, a jurisprudência desta Corte tem entendido pelo cabimento da fixação dos honorários periciais posteriormente ao sentenciamento do feito, nos casos de omissão, sob o argumento de que se trata de matéria incidental, que não altera a coisa julgada. Precedentes.
II. A fixação dos honorários periciais, apesar de ser ato discricionário do Juiz, deve levar em consideração a amplitude do trabalho realizado e o grau de complexidade exigido em sua elaboração, devendo ser fixados dentro do princípio da razoabilidade, de forma prudente e moderada, remunerando adequadamente a atividade do profissional.
III. Verificando-se ser excessivo o montante fixado na decisão atacada, reduzo para R$ 10.000,00 (dez mil reais) o valor arbitrado a título de honorários periciais, valor superior ao pleiteado provisoriamente pelo perito, posto que a elaboração do laudo foi mais trabalhosa que o previsto, devendo a agravante efetuar o depósito complementar de R$ 5.000,00 (cinco mil reais).
IV. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027999-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027999-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SEBASTIAO ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00114140820114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.
I.Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado sob o argumento de existência de obscuridade, contradição ou omissão.
II.Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III.O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
IV.Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031288-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031288-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HUMBERTO RODRIGUES HIPOLITO e outro
	:	OLIMPIA RODRIGUES HIPOLITO
ADVOGADO	:	ROBERTO PEREIRA DEL GROSSI (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	MIGUEL VIEIRA MARTINS
	:	JOAO PAULO DE AZEVEDO
	:	CASA DA ESFIHA DO IMIRIM LTDA -ME e outros
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00434631220044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.
I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031949-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031949-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CICS CENTRO INTEGRADO DE COMPUTACAO E SISTEMAS S/C LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00259428820034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.
I - Cabem embargos de declaração nas hipóteses listadas no art. 535 do CPC, isto é, havendo obscuridade, contradição, omissão e, conforme entendimento jurisprudencial, erro material.
II - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
III - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
IV - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
V - Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001126-98.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.001126-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	JAIR AFFARELI
ADVOGADO	:	MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00011269820114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. PAGAMENTO ACUMULADO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA.
I.Nos termos do Artigo 557, *caput*, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.
II.Descumprido o § 1º do Artigo 523 do CPC, não se conhece do agravo retido interposto pela União.
III.O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.
IV.A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se alinhou no sentido de que o disposto no Artigo 12 da Lei n.º 7.713/88 se refere tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos (Recurso Especial nº 783.724/RS, Segunda Turma, Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 15/08/2006, DJ de 25/08/2006, pág. 328).
V.Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela devida, daí porque não sofrem incidência do imposto de renda. Matéria já pacificada pelo STJ no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).
VI.Agravo desprovido.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008014-46.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008014-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	ROMEU MENEDIN - prioridade

ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	TOGLASS AUTO SHOP LTDA e outros
	:	HILDA MARCONDES MENEDIN
	:	MARCO ANTONIO CARDAMONE
No. ORIG.	:	00080144620114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS EM CONTA CONJUNTA. TERMO *A QUO* PARA INTERPOSIÇÃO. TEMPESTIVIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA PROCESSAMENTO DO FEITO NA ORIGEM. INAPLICABILIDADE DO ART. 515, § 3º DO CPC À HIPÓTESE.
I. A teor do disposto no art. 1.048 do Código de Processo Civil, os embargos de terceiro podem ser opostos a qualquer tempo no processo de conhecimento, enquanto não transitada em julgado a sentença, ou em até cinco dias depois da arrematação, adjudicação ou remição no processo de execução, desde que antes da assinatura da respectiva carta.
II. Tratando-se a penhora *on line* de meio de garantia do processo executivo não contemplado especificamente na legislação processual, inclusive porque o destino dos ativos é a conversão em renda do ente exequente, há de ser por força aplicada a primeira parte do estatuído no art. 1.048 do CPC, situação que inclusive melhor preserva o direito do terceiro que sofreu a indevida constrição por ato judicial. Precedentes desta E. Corte Regional.
III. Apresentados os embargos de terceiro enquanto ainda em curso a execução fiscal onde realizada a constrição eletrônica e antes da conversão em renda da União, verifica-se a tempestividade da interposição, donde exsurge a anulação da sentença de rejeição liminar da peça inicial para o fim de ser dado regular seguimento ao feito.
IV. Inaplicabilidade do art. 515, § 3º, do CPC à hipótese, pois os embargos de terceiro foram rejeitados liminarmente, tornando imperioso o retorno dos autos à Vara de Origem para seu regular processamento.
V. Apelação parcialmente provida.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008018-83.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008018-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	BOSCH TELECOM LTDA
ADVOGADO	:	FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.413
No. ORIG.	:	00080188320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento da existência de obscuridade, contradição ou omissão.
II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV. Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005532-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005532-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	ZIGOTO REPRODUCAO BOVINA E T E LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00087483020084036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE EXECUTADA. ART. 135, III, DO CTN. SÚMULA 435 DO STJ. INCLUSÃO DE PESSOA FÍSICA NO PÓLO PASSIVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
I. Citada a sociedade e certificado nos autos que a pessoa jurídica não subsiste de fato e não dispõe de bens livres e desembaraçados aptos a garantir o débito exeqüendo, não é de se obstar o ingresso do sócio no pólo passivo da execução.
II. A dissolução irregular da empresa configura hipótese de infração à lei, passível de responsabilização do sócio pelo débito, tal como autoriza o art. 135, III, do CTN. Súmula 435 do STJ.
III. Limitando-se a União a colacionar aos autos do executivo o relatório de consulta da base de dados do Cadastro de Pessoas Físicas e Jurídicas (CPF e CNPJ) e os demonstrativos atualizados do débito, não apresentando a ficha cadastral mantida perante a Junta Comercial - JUCESP, descabe o deferimento da inclusão pleiteada, posto não comprovada a efetiva participação societária da pessoa física indicada como representante legal da devedora.
IV. Estando o agravo de instrumento instruído com cópia integral dos autos da ação executiva fiscal, não se impõe a abertura de prazo para a Fazenda colacionar os documentos ditos facultativos, nos termos do artigo 525, II, do CPC e entendimento assente no C. STJ (REsp 1102467, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC), sendo de rigor manter o indeferimento do pleito, por fundamento diverso.
V. Agravo de instrumento desprovido.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010965-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010965-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal André Nabarrete
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CHS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	JULIANA BURKHART RIVERO GUEDES MEDEIROS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00448587320034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.
- Todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto contra decisão singular foram enfrentadas, ou seja, foram analisadas *in totum* a irresignação quanto à sua legitimidade ativa para recorrer da decisão, nos termos dos artigos 6º e 499 do Código de Processo Civil e 135, inciso III, do CTN, que foram expressamente apreciados e, assim, prequestionados. Saliente-se que os artigos 5º, inciso LV e 93, inciso IX, da Constituição Federal, 174 do CTN, 596 do CPC, 1.024 do CC, 50, incisos I e II, §1º, da Lei n.º 9.784/99 e 1º, §5º, inciso I, da Lei n.º 6.830/80, referem-se a questões inovadoras, uma vez que não foram objeto da decisão de primeiro grau, das razões do agravo de instrumento e do agravo legal. Cuidam, portanto, de argumentos inovadores, o que afasta qualquer omissão do julgado sob esses aspectos.
- Não se podem admitir os embargos declaratórios para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017652-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017652-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	CLAUDIO RENE PELETEIRO SOARES
ADVOGADO	:	MORINOBU HIJO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	MANUTEC MANUTENCAO PREDIAL LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00.00.00834-4 A Vr COTIA/SP

EMENTA
PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CINCO ANOS PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO, CONTADOS DO VENCIMENTO DA EXAÇÃO OU DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO, O QUE FOR POSTERIOR. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO COM O DIA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO SOMENTE EM GRAU RECURSAL. CONSIDERAÇÃO POR SE RELACIONAR A MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DESPACHO CITATÓRIO ANTERIOR À LC 118/2005. OBSERVÂNCIA DA REDAÇÃO ORIGINAL DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 174 DO CTN. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 106 DO STJ. O § 1º DO ARTIGO 219 DO CPC NÃO SE APLICA À PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA. MATÉRIA RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR (ARTIGO 146, INCISO III, ALÍNEA *B*, DA LEI MAIOR). QUESTÃO NÃO DISCUTIDA NO RESP Nº 1.120.295/SP PARA FINS DE FIXAÇÃO DE TESE EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AINDA QUE SE ENTENDA PELA APLICABILIDADE DAS REGRAS PREVISTAS NO CPC À PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA, HÁ PRESCRIÇÃO, EM DECORRÊNCIA DO § 4º DO ARTIGO 219 DAQUELE DIPLOMA LEGAL.
- No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior (REsp nº 1.120.295/SP).
- A União trouxe aos autos, somente em grau recursal, documento que comprova a data das entregas das declarações e por se relacionar à prescrição, matéria de ordem pública, passo ao exame do caso concreto com atenção à nova informação.
- Os vencimentos da CDA nº 80 2 99 061078-83 ocorreram entre 31/8/1995 e 31/1/1996 e os da CDA nº 80 2 99 061079-64 entre 29/2/1996 e 31/1/1997. A declaração da primeira foi entregue em **31/5/1996** e a da segunda em **28/5/1997**, motivo pelo qual estas devem sem consideradas os marcos iniciais da prescrição.
- Na sequência, passo à apreciação da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo (REsp 999.901/RS), no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (9/6/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório. *In casu*, os despachos citatórios foram proferidos em 1º/11/2000, antes da vigência da LC 118/2005, razão pela qual deve ser observada a redação original do parágrafo único do artigo 174 do CTN.
- A análise dos autos evidencia a ocorrência da prescrição, porquanto até o termo *ad quem* das atinentes contagens, **31/5/2001** e **28/5/2002**, consideradas as entregas das declarações (31/5/1996 e 28/5/1997), ainda não tinha havido citação válida, apta à interrupção.
- Inaplicabilidade, in casu, da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça - Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência - pois não houve demora do Judiciário. Em ambos os processos, principal e respectivo apenso, o juiz proferiu despacho para que a exequente, no prazo de dez dias, garantisse as diligências do oficial de justiça e, apesar de ter sido intimada dessa determinação em **15/3/2001**, somente se pronunciou nos autos em **17/12/2002**, ou seja, um ano e nove meses depois, o que demonstra que o causador da delonga não foi o Poder Judiciário. Ressalte-se que, quando dessa manifestação, em dezembro de 2002, todos os débitos já se encontravam prescritos, porquanto o termo final do último era maio daquele ano e até então não ocorreram quaisquer das situações interruptivas.
- A suscitada inexistência de remessa ao arquivo, nos moldes do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, não tem o condão de modificar esse entendimento e do mesmo modo ocorre com o fato de o feito originário tramitar perante a Comarca de Cotia, sob a responsabilidade da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Osasco, já que as eventuais dificuldades de deslocamento para a realização de carga não justificam uma demora de um ano e nove meses, nos termos do que restou demonstrado.

- Não se aplica o disposto no artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil ao caso concreto, em que são cobrados débitos tributários, na medida em que a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar (artigo 146, inciso III, alínea *b*, da Lei Maior). Precedentes do STF (RE 556.664 e RE 502.648). Matéria não discutida no REsp nº 1.120.295/SP para fins de fixação de tese em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp nº 1.284.259/RS).
- Ainda que assim não fosse, ou seja, mesmo que fosse possível aplicar as regras previstas na lei processual civil à prescrição em matéria tributária, também haveria a sua ocorrência na situação dos autos, eis que a exequente não cumpriu com sua incumbência de promover a citação do executado dentro do prazo descrito nos citados §§ 2º e 3º do artigo 219 do CPC - dez dias subsequentes ao despacho citatório, período prorrogável até noventa dias -, uma vez que, reitere-se, em ambos os processos, principal e respectivo apenso, o juiz proferiu despacho para que a União, em dez dias, garantisse as diligências do oficial de justiça e, apesar de ter sido intimada dessa determinação em **15/3/2001**, somente se pronunciou nos autos em **17/12/2002**, ou seja, **um ano e nove meses depois**, com o que a delonga não pode ser imputada ao Poder Judiciário. Destarte, a prescrição não foi interrompida (§ 4º do aludido dispositivo), razão pela qual não há que se falar em qualquer retroação (§ 1º do mesmo artigo).
- Dessa maneira, sob qualquer entendimento que se adote - inaplicabilidade ou aplicabilidade do artigo 219 e parágrafos do CPC à prescrição especificamente tributária -, correta a decisão agravada, segundo a qual se encontra prescrito todo o crédito tributário
- Agravo desprovido.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018864-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018864-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	FRANCISCO EROIDES QUAGLIATO FILHO
ADVOGADO	:	HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00032092720114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA
AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. GARANTIDA A EXECUÇÃO, DEVE SER CONFERIDO DE FORMA AUTOMÁTICA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 739-A DO CPC. RECURSO PROVIDO.
- O Superior Tribunal de Justiça tem orientação recente no sentido de que o artigo 739-A do Código de Processo Civil não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei nº 6.380/80 e artigo 53, § 4º, da Lei nº 8.212/91). Ademais, a Lei nº 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC, também alterou o artigo 736 do mesmo diploma legal para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia de juízo, o que não ocorre nas execuções fiscais, em que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo (Precedentes: REsp nº 1.178.883/MG, AgRg no AREsp 126.300/PR, AgRg no REsp 1283416/AL, REsp 1291923/PR).

- Destarte, garantida a execução, como no caso dos autos, em que há penhora de bens móveis e imóveis, podem ser apresentados embargos, aos quais deve ser atribuído, automaticamente, efeito suspensivo.
- Recurso provido.

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023775-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023775-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	VEDA GAX COML/ LTDA e outros
	:	RENATO DA SILVA ARANTES
	:	MAURICIO FEBRAIO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00274509820054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVIMENTO LIMINAR. IRRECORRIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE CITAÇÃO.
I. Não se conhece da irresignação interposta contra a decisão liminar, pois irrecorrível o provimento jurisdicional de concessão ou indeferimento do efeito suspensivo em sede de apreciação liminar em agravo de instrumento, consoante o estatuído pelo artigo 527, parágrafo único, do CPC. Precedentes do STJ.
II. Nos termos do artigo 185-A do CTN, o magistrado determinará a indisponibilidade de bens e direitos, até o valor do montante exequendo, na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar o débito nem apresentar bens à penhora, bem como quando não forem localizados bens penhoráveis.
III. *In casu*, inexistente a citação da sociedade executada, de rigor manter o indeferimento do pedido de indisponibilidade de bens, desprovendo-se o recurso.
IV. Agravo de instrumento desprovido.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025703-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025703-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GPS1 REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	FRANSCINE SINGLE FLORIANO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00372192320114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.
I.Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado sob o argumento de existência de obscuridade, contradição ou omissão.
II.Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III.O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
IV.Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026388-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026388-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCELO CASLINI
ADVOGADO	:	JOSE ALBERTO CLEMENTE JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00081228120124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I.Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado sob o argumento de existência de obscuridade, contradição ou omissão.
II.Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III.O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
IV.Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027680-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027680-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	CONSTRUTORA YAMASHITA LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00019604920124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. BACENJUD. INTIMAÇÃO DA EXECUTADA PARA SE MANIFESTAR SOBRE O PEDIDO DE BLOQUEIO. DESNECESSIDADE. RECUSA DOS BENS INDICADOS. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM DO ARTIGO 11 DA LEF. ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC APLICÁVEIS ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. MENOR ONEROSIDADE. PREJUÍZO DA MEDIDA NÃO COMPROVADO.
- As questões postas relativamente à nulidade da decisão de primeiro grau por desrespeito ao princípio do contraditório, da falta de motivação para recusa dos bens oferecidos em penhora, da excepcionalidade da medida constritiva e da inaplicabilidade dos artigos 655 e 655-A do CPC (introduzidos pela Lei nº 11.382/2006) às execuções fiscais, foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.
- Recurso desprovido.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001419-49.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001419-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	:	MANOEL RIBEIRO DOS ANJOS
ADVOGADO	:	DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00014194920124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. ALÍQUOTAS. PAGAMENTO ACUMULADO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. VERBA INDENIZATÓRIA. TRIBUTAÇÃO INDEVIDA.
I.Nos termos do Artigo 557, *caput*, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.
II.Legitimidade da incidência do imposto de renda, com observação das alíquotas vigentes nos respectivos meses de referência.
III.A tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez por força de decisão judicial não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88). Questão já decidida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, submetido ao rito do Artigo 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).
IV.Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela devida, daí porque não sofrem incidência do imposto de renda. Matéria já pacificada pelo STJ no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).
V.Agravo desprovido.

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

São Paulo, 21 de março de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21481/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007934-85.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.007934-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JOSE ROBERTO DOS SANTOS
	:	DONES VENANCIO DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO	:	FERNANDA PINHO SIQUEIRA e outro
APELADO	:	Justica Publica
EXCLUIDO	:	CICERO DA SILVA SANTOS (desmembramento)
No. ORIG.	:	00079348520114036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
1. Fls. 597/599: intimem-se os defensores dos apelantes para que apresentem as razões recursais, nos termos do § 4º do art. 600 do Código de Processo Penal.
2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que apresente as contrarrazões e parecer.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0006951-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006951-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
IMPETRANTE	:	GABRIEL HERNAN FACAL VILLARREAL
PACIENTE	:	MARIA LUIZA RIBEIRO PINTO
	:	LUIZ FRANCISCO RIBEIRO PINTO
ADVOGADO	:	GABRIEL HERNAN FACAL VILLARREAL
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00050023220084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ordem de *habeas corpus,* com pedido de liminar, impetrada por Gabriel Hernan Facal Villareal, advogado, em favor de MARIA LUIZA RIBEIRO PINTO e LUIZ FRANCISCO RIBEIRO PINTO, sob o argumento de que os pacientes estão submetidos a constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo - SP.
Afirma, em síntese, que a ação penal movida em face dos Pacientes, para a apuração da suposta prática do delito de sonegação fiscal, foi instaurada unicamente com base em prova ilícita obtidas pela Receita Federal.
Discorre sobre a imprestabilidade da prova ilícita e o direito ao sigilo de dados de operações financeiras.
Alega que as requisições da Receita Federal para a quebra do sigilo bancário da empresa da qual os pacientes eram proprietários não foram precedidas de autorização judicial, motivo pelo qual tais informações se consubstanciariam em prova ilícita, que determinaria a nulidade de todos os atos do processo.
Aduz que os pacientes não se enquadrariam em nenhuma das hipóteses previstas nos incisos I a XI do artigo 3º, do

Decreto nº 3.724/01, motivo pelo qual o Agente Fiscal desrespeitou o princípio da legalidade administrativa ao emitir a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira.
Afirma, ainda, que o Agente Fiscal se omitiu no dever de comprovar a motivação do ato administrativo que requisitou as informações referentes à empresa de propriedade dos pacientes, o que ensejaria sua nulidade.
Cita Doutrina e junta Jurisprudência que entende lhe favorecer.
Pede que seja concedida liminar para determinar o trancamento da ação penal originária e, ao final, que seja concedida a ordem confirmando a liminar.
Juntaram os documentos de fls. 34/1.050.
É o breve relatório.
O volume de documentos que instrui o presente pedido de habeas corpus, por si só, já demonstra a impossibilidade de determinar liminarmente o trancamento da ação penal, porquanto indicativa da necessidade de um exame acurado de prova para aferir a ocorrência efetiva do constrangimento ilegal ao direito de liberdade dos pacientes, o que não se coaduna com a natureza célere desta ação constitucional, que exige a demonstração " *primo ictu oculi"* de patente ilegalidade ou abuso de poder por parte da autoridade impetrada.
Ainda, cabe apontar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ENCAMINHAMENTO DE DOCUMENTOS PARA A POLÍCIA FEDERAL E A OAB/SP. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO WRIT. NÃO-CONHECIMENTO. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL . EXCEPCIONALIDADE. EVIDÊNCIA DE INOCÊNCIA, ATIPICIDADE OU EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM NÃO-CONHECIDA. 1. ***O habeas corpus, em sua estreita via, deve vir instruído com todas as provas pré-constituídas que permitem sua análise, uma vez que não se admite dilação probatória. 2. Conforme pacífico magistério jurisprudencial, somente se admite o trancamento de inquérito policial ou da ação penal, por falta de justa causa, quando desponta, evidentemente, a inocência do indiciado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.*** *3. Ordem não-conhecida."(HC 200901831619, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:29/03/2010.)*
*"EMENTA: HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL PARA APURAÇÃO DE LAVAGEM DE DINHEIRO. ATIPICIDADE DOS FATOS. IMPROCEDÊNCIA****. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de só admitir o trancamento de ação penal e de inquérito policial em situações excepcionais. Situações que se reportem a conduta não-constitutiva de crime em tese, ou quando já estiver extinta a punibilidade, ou ainda, se inocorrentes indícios mínimos da autoria. Precedente: HC 84.232-AgR.*** *2. Todo inquérito policial é modalidade de investigação que tem seu regime jurídico traçado a partir da Constituição Federal, mecanismo que é das atividades genuinamente estatais de "segurança pública". Segurança que, voltada para a preservação dos superiores bens jurídicos da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, é constitutiva de explícito "dever do Estado, direito e responsabilidade de todos" (art. 144, cabeça, da C.F.). O que já patenteia a excepcionalidade de toda medida judicial que tenha por objeto o trancamento de inquérito policial . Habeas corpus indeferido. (HC 87310, CARLOS BRITTO, STF)*
PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O SEU PROSSEGUIMENTO. A AUTORIA E A MATERIALIDADE DO ILÍCITO. VIA ELEITA INADEQUADA. EXAME DE FATOS E PROVAS. ***1. O trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é medida de exceção que só se admite quando evidenciada, de plano, a atipicidade do fato, a ausência de indícios que fundamentem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade****. 2. A verificação acerca da procedência ou improcedência da questão deduzida demanda inevitavelmente o exame aprofundado das provas, o que não se coaduna com o caminho eleito, que requer demonstrações inequívocas das alegações. 3. Ordem denegada.(HC 200500853099, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/09/2008.)*

Não se mostra possível, portanto, especialmente nesse momento processual, a avaliação quanto à licitude de todos os elementos de prova que levaram a receita federal a instituir o crédito tributário contra os pacientes e a conseqüente instauração da ação penal.
Processe-se, pois, sem liminar.
Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Após, conclusos para julgamento.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00003 HABEAS CORPUS Nº 0006066-20.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.006066-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE	:	MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA
PACIENTE	:	LUCIO LOPES HUAYTARI reu preso
ADVOGADO	:	MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00000568720134036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO
Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Lucio Lopes Huaytari**, em face de decisão proferida pelo MMº Juízo da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS, que converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva, pesando contra ele acusação pela prática, em tese, dos crimes previstos no artigo 125, inciso XII, da Lei nº 6.815/80 e artigo 239 da Lei nº 8.069/90.
Alega a defesa, em síntese, estarem ausentes os requisitos para a manutenção da custódia cautelar, porquanto o paciente é primário, ostenta bons antecedentes, possui residência fixa no Brasil e família constituída, sendo responsável pelo sustento de seus filhos.
Argumenta, ademais, que caso condenado, o paciente fará jus a reprimendas alternativas e ao regime aberto, de maneira que a prisão processual não se justifica desde logo, não podendo, ainda, ser lastreada no simples fato de o paciente ser estrangeiro, sob pena de descumprimento ao princípio constitucional da isonomia, porquanto inexistem diferenças entre nacionais e estrangeiros.
Requer liminar a fim de que o paciente possa responder imediatamente ao processo em liberdade, confirmando-se, ao final, com a concessão da ordem em definitivo pela E. Turma.
Com a inicial vieram documentos.
É o relatório.
Decido.
O pedido formulado em sede de liminar não comporta deferimento, ao menos por ora.
Por primeiro, em razão de a impetrante não ter trazido aos autos cópia integral da r. decisão "a quo", impossibilitando, pois, a este relator o conhecimento dos fundamentos do magistrado de primeiro grau para negar a liberdade provisória.
Ademais, e, principalmente, porque pesa em desfavor do paciente acusação extremamente grave, de introduzir no território brasileiro, de forma clandestina, pessoas menores de idade, de acordo com a legislação boliviana.
Segundo restou apurado, no dia 18 de janeiro de 2013 o paciente foi preso em flagrante delito, em ônibus da viação Andorinha - que fazia o trajeto Santa Cruz/Bolívia - Rio de Janeiro/Brasil -, no exato momento em que introduzia no Brasil os menores bolivianos Bertha Churata Garcia e Emílio Cruz Flores, aliciados pelo paciente em rua da cidade de Santa Cruz/Bolívia, a fim de virem trabalhar no Brasil em oficina de costura de propriedade do paciente.
Bertha contava com catorze anos e Emílio com dezoito, sendo, porém, considerado menor de idade perante a legislação boliviana, onde a maioridade é atingida somente aos vinte e um anos.
Consta, ademais, que Bertha e Emílio não tinham autorização de seus pais para realizar viagem internacional, e estavam na posse de documento de imigração brasileira falso, providenciado pelo paciente, conforme ele mesmo assumiu em seu interrogatório policial (fl. 61).
Pois bem, pelo que se verifica da análise prefacial dos fatos, parece-me que o ora paciente vinha fazendo do tráfico internacional de pessoas um de seus meios de vida, pois ele mesmo admitiu em seu interrogatório ter providenciado a falsificação dos documentos necessários à internação dos adolescentes no Brasil, que sabia da necessidade de obter a autorização de seus pais para viagem internacional, e, por fim, que além dos dois menores supramencionados, ele também estava trazendo outro menor, de nome Javier Hector Vique Chaira, este último, porém, com a outorga dos responsáveis legais.
Ademais, deve-se considerar que a gravidade da conduta do paciente não se limita aos fatos supra apontados, mas também diante da notória precariedade das condições de trabalho a que, geralmente, são submetidas as pessoas que ingressam ilicitamente no Brasil por este mesmo *modus operandi*, vivendo em condições desumanas, laborando mais de doze horas diárias, com quase nenhum intervalo para descanso, à margem, pois, da legislação

trabalhista e previdenciária.
Portanto, diante desse quadro inicial, a fim de resguardar a ordem pública, entendo que a prisão preventiva deve ser mesmo, por ora, mantida.
Consigno que eventuais condições pessoas favoráveis não impedem a decretação da prisão cautelar quando presentes os seus requisitos legais.
Por fim, diante da má instrução do *writ* pela impetrante, impossível, neste momento, qualquer prognóstico de eventual direito do paciente à substituição da pena por reprimendas alternativas ou ao regime aberto.
Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.
Requisitem-se informações à autoridade apontada como coatora, a serem prestadas no prazo de 48 horas.
Após, ao MPF para parecer.

São Paulo, 25 de março de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0006842-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006842-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
IMPETRANTE	:	DANIEL LEON BIALSKI
	:	JOAO BATISTA AUGUSTO JUNIOR
PACIENTE	:	MARCIO ROBERTO HASSON SAYEG
ADVOGADO	:	DANIEL LEON BIALSKI
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU	:	GUSTAVO DE SOUZA MELLO BEDA
	:	OTAVIO BRUNO YOKOTA FABRICATOR
	:	THIAGO SANTANA SANTISTEBAN
	:	PAULA LIMA DOS ANJOS
	:	JOAO EVANGELISTA DOS SANTOS NETO
	:	PEDRO JOSE DA SILVA
	:	LUDSON MONTEIRO PEREIRA
	:	ELIAS FERREIRA DA ROCHA
	:	LEONARDO ANDRADE SILVA
	:	LUCIANA CUNHA
	:	RONALDO AUGUSTO BRETAS MARZAGAO JUNIOR
	:	MARIA HELENA CALDERINI
	:	ROSSANO AMBROZIO
	:	MARCOS ROBERTO ROSA
	:	CYNTHIA DA ROSA GONCALVES
	:	ALEXANDRE DO CARMO FERREIRA
	:	ALUANA SILVA DE LIMA
	:	RENATO LOPES DUARTE
	:	ANDRESSA CRISTINA GOMES
	:	CRISTINA APARECIDA ALTERATS ANTONIACI
	:	FRANCISCO ANTONIO DE FARIAS OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00066329220104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ordem de *habeas corpus,* com pedido de liminar, impetrada por Daniel Leon Bialski e João Batista Augusto Júnior, advogados, em favor de MARCIO BATISTA AUGUSTO JUNIOR, sob o argumento de que o paciente estaria submetido a constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 3ª Vara de Santos/SP.

Afirmam os impetrantes que o ora Paciente se viu inserido em investigação da Polícia Federal (operação tormenta) em razão da semelhança das respostas lançadas na prova da segunda fase do Exame Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, em relação a outros candidatos, e foram denunciados pela prática dos delitos descritos nos artigos 180, § 1º e 335, ambos do Código Penal.
Alegam que já quando da apresentação da defesa prévia os impetrantes defenderam a atipicidade da conduta imputada aos pacientes.
Aduzem que, passados 02 anos desde o recebimento da inicial, o Ministério Público Federal ofereceu aditamento à denúncia, sob o fundamento de que, com a superveniência da Lei 12.550/2011 tipificando o delito de fraude em certames públicos, seria o caso de aditar a denúncia para substituir as imputações originárias pelo delito instituído na citada lei, sob o fundamento de que seria mais benéfico aos réus, o que foi deferido pela autoridade impetrada.
Informam que o concurso em que houve as alegadas irregularidades foi anulado e que o paciente logrou aprovação em concurso posterior, sem a necessidade de utilização de qualquer expediente ilícito.
Afirmam que o ato que recebeu o aditamento à inicial ofende aos primados da legalidade e da irretroatividade da Lei Penal.
Argumentam que imputação do delito descrito no artigo 311-A, do Código Penal, à conduta praticada pelo paciente comprova a atipicidade dos fatos na data em que ocorreram.
Citam doutrina e jurisprudência que entendem lhe favorecer.
Pedem seja concedida medida liminar para que se suspenda a ação penal originária e, ao final, a concessão da ordem para que, reconhecida a atipicidade das condutas imputadas aos pacientes, seja determinado o trancamento da ação penal.
Juntou os documentos de fls. 13/85.
É o breve relatório.
A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.
Ainda, cabe apontar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ENCAMINHAMENTO DE DOCUMENTOS PARA A POLÍCIA FEDERAL E A OAB/SP. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO WRIT. NÃO-CONHECIMENTO. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL . EXCEPCIONALIDADE. EVIDÊNCIA DE INOCÊNCIA, ATIPICIDADE OU EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM NÃO-CONHECIDA. 1. O habeas corpus, em sua estreita via, deve vir instruído com todas as provas pré-constituídas que permitem sua análise, uma vez que não se admite dilação probatória. ***2. Conforme pacífico magistério jurisprudencial, somente se admite o trancamento de inquérito policial ou da ação penal, por falta de justa causa, quando desponta, evidentemente, a inocência do indiciado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.*** *3. Ordem não-conhecida."(HC 200901831619, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:29/03/2010.)*
"EMENTA: HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL PARA APURAÇÃO DE LAVAGEM DE DINHEIRO. ATIPICIDADE DOS FATOS. IMPROCEDÊNCIA. ***1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de só admitir o trancamento de ação penal e de inquérito policial em situações excepcionais. Situações que se reportem a conduta não-constitutiva de crime em tese, ou quando já estiver extinta a punibilidade, ou ainda, se inocorrentes indícios mínimos da autoria. Precedente: HC 84.232-AgR.*** *2. Todo inquérito policial é modalidade de investigação que tem seu regime jurídico traçado a partir da Constituição Federal, mecanismo que é das atividades genuinamente estatais de "segurança pública". Segurança que, voltada para a preservação dos superiores bens jurídicos da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, é constitutiva de explícito "dever do Estado, direito e responsabilidade de todos" (art. 144, cabeça, da C.F.). O que já patenteia a excepcionalidade de toda medida judicial que tenha por objeto o trancamento de inquérito policial . Habeas corpus indeferido." (HC 87310, CARLOS BRITTO, STF)*
"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O SEU PROSSEGUIMENTO. A AUTORIA E A MATERIALIDADE DO ILÍCITO. VIA ELEITA INADEQUADA. EXAME DE FATOS E PROVAS. ***1. O trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é medida de exceção que só se admite quando evidenciada, de plano, a atipicidade do fato, a ausência de indícios que fundamentem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade.*** *2. A verificação acerca da procedência ou improcedência da questão deduzida demanda inevitavelmente o exame aprofundado das provas, o que não se coaduna com o caminho eleito, que requer demonstrações inequívocas das alegações. 3. Ordem denegada." (HC 200500853099, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/09/2008.)*

No caso dos autos, não há que se falar, especialmente no presente momento processual, na análise da tipicidade da conduta imputada aos pacientes, que depende de exame aprofundado de provas inviável em sede de *habeas corpus,* como já reiteradamente decidido pela Egrégia Quinta Turma dessa Corte Regional, *verbis:*
"PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO MEDIANTE HABEAS CORPUS. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. 1. A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo ictu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP. ***2. Denúncia descreve fato típico punível, suas circunstâncias e atribui responsabilidade penal ao paciente, devendo o direito de defesa ser exercido no âmbito da ação penal, porquanto o habeas corpus não comporta a análise de provas. Requisitos do artigo 41 do CPP observados. 3. A acusação é clara em afirmar a ocorrência de fraude no concurso público para ingresso no serviço público, sob tal aspecto devendo ser exercido o direito de defesa, para isso não se evidenciando, na inicial da ação penal, qualquer dificuldade.*** *4. O paciente teria obtido previamente as respostas das questões do concurso para Agente da Polícia Federal e, em razão de sua participação e por seu intermédio, outro candidato possuía vantagem competitiva no concurso público ao qual se submeteu, mediante fraude, apesar de não ter logrado êxito no mesmo. 5. O trancamento da ação penal é medida excepcional por meio do writ, adotada apenas quando das provas documentais aduzidas com a impetração comprove-se, de plano, ou a atipicidade da conduta, ou a ausência de justa causa para a ação penal, ou alguma causa extintiva da punibilidade ou, enfim, as circunstâncias que excluam o crime. Circunstâncias não demonstradas no caso. 6. Alegação de atipicidade. Questão que demanda dilação probatória. Inadequação da via eleita para trancar a ação penal. 7. Ordem denegada.(HC 201103000020109, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:10/03/2011 PÁGINA: 353.)*
*PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE ENVOLVIMENTO. NECESSIDADE DE INVESTIGAÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO VERIFICADA. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. PRECEDENTES DO STF E STJ. ORDEM DENEGADA. 1. A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo ictu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP****. 2. Relatório Policial descreve ocorrência de fraude em concurso público para ingresso no serviço público. 3. Indícios de que a paciente teria obtido previamente as respostas das questões e, em razão disso, logrado êxito no concurso público ao qual se submeteu, mediante fraude. A vantagem ilícita se configurou com os vencimentos que a paciente vem recebendo do ente público, considerando que ela obteve êxito no concurso a que se submeteu, mediante fraude, que propiciou esses recebimentos, em prejuízo do órgão público que está remunerando pessoa não habilitada regularmente em concurso público como determina a lei. 4. A análise perfunctória da prova não exclui, de plano, o envolvimento da paciente nos fatos, de modo a justificar a suspensão do curso do inquérito policial instaurado****. 5. Não se conclui, de imediato, pela atipicidade da conduta e a investigação, em si, não implica em constrangimento ilegal. Precedentes das Cortes Superiores. 6. Ausência de justa causa para a investigação não demonstrada. 7. Ordem denegada."(HC 201103000004219, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:10/03/2011 PÁGINA: 316.)*
"PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO MEDIANTE HABEAS CORPUS. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. 1. A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo ictu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP. 2. Denúncia descreve fato típico punível, suas circunstâncias e atribui responsabilidade penal ao paciente, devendo o direito de defesa ser exercido no âmbito da ação penal, porquanto o habeas corpus não comporta a análise de provas. Requisitos do artigo 41 do CPP observados. ***3. A acusação é clara em afirmar a ocorrência de fraude no concurso público para ingresso no serviço público, sob tal aspecto devendo ser exercido o direito de defesa, para isso não se evidenciando, na inicial da ação penal, qualquer dificuldade. 4. O paciente teria obtido previamente as respostas das questões e, em razão disso, possuía vantagem competitiva no concurso público ao qual se submeteu, mediante fraude, apesar de não ter logrado êxito no mesmo. 5. O trancamento da ação penal é medida excepcional por meio do writ, adotada apenas quando das provas documentais aduzidas com a impetração comprove-se, de plano, ou a atipicidade da conduta, ou a ausência de justa causa para a ação penal, ou alguma causa extintiva da punibilidade ou, enfim, as circunstâncias que excluam o crime. Circunstâncias não demonstradas no caso. 6. Alegação de atipicidade. Questão que demanda dilação probatória. Inadequação da via eleita para trancar a ação penal.*** *7. Ordem denegada." (HC 201103000004207, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:01/03/2011 PÁGINA: 501.)*

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO MEDIANTE HABEAS CORPUS. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. 1. A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo ictu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP. 2. Denúncia descreve fato típico punível, suas circunstâncias e atribui responsabilidade penal à paciente, devendo o direito de defesa ser exercido no âmbito da ação penal, porquanto o habeas corpus não comporta a análise de provas. Requisitos do artigo 41 do CPP observados. ***3. A acusação é clara em afirmar a ocorrência de fraude no concurso público para ingresso no serviço público, sob tal aspecto devendo ser exercido o direito de defesa, para isso não se evidenciando, na inicial da ação penal, qualquer dificuldade. 4. A paciente teria obtido previamente as respostas das questões e, em razão disso, logrado êxito no concurso público ao qual se submeteu, mediante fraude, tomado posse e recebido em razão disso os vencimentos e proventos do cargo público. 5. O trancamento da ação penal é medida excepcional por meio do writ, adotada apenas quando das provas documentais aduzidas com a impetração comprove-se, de plano, ou a atipicidade da conduta, ou a ausência de justa causa para a ação penal, ou alguma causa extintiva da punibilidade ou, enfim, as circunstâncias que excluam o crime. Circunstâncias não demonstradas no caso. 6. Alegação de atipicidade. Questão que demanda dilação probatória. Inadequação da via eleita para trancar a ação penal.*** *7. Ordem denegada." (HC 201003000371431, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:15/02/2011 PÁGINA: 299.)*

Entretanto, a decisão que determinou o aditamento da denúncia, para que conste a tipificação da conduta imputada aos pacientes como a descrita no artigo 311-A, se mostra inviável, não se podendo falar na retroatividade da lei penal que cria conduta criminosa e possui elementos distintos dos tipos penais constantes da imputação inicial.

Diante do exposto, concedo parcialmente a liminar pretendida, para determinar que sejam suspensos **apenas os atos processuais decorrentes do aditamento à denúncia recebido pela autoridade impetrada, que deu definição jurídica diversa a conduta dos pacientes, fazendo retroagir a aplicação do artigo 311-A, do Código Penal aos fatos descritos na denúncia**.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00005 HABEAS CORPUS Nº 0007017-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007017-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE	:	ENYI AGARI ONUAJA reu preso
ADVOGADO	:	FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00051425320114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de Enyi Agari Onuaja com pedido liminar "para determinar a diminuição do patamar fixado, em seu mínimo legal, para a causa de aumento relativa a internacionalidade do delito (Art. 40, I da Lei 11.343/06)" (cfr. fl. 10).

Alega-se o seguinte:

a) o paciente foi preso em flagrante delito em 21.05.11 quando pretendia embarcar para Lagos (Nigéria), via Doha (Qatar) com 12.660g (doze mil, seiscentos e sessenta gramas) de cocaína;

b) o Ministério Público Federal ofereceu denúncia, tendo o MM. Juiz da 4ª Vara de Guarulhos (SP) proferiu sentença condenando o acusado à pena privativa de liberdade de 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de

reclusão, em regime fechado, e a 633 (seiscentos e trinta e três) dias-multa, na proporção de 1/30 do salário mínimo vigente na data do fato;
c) interposta apelação sem, contudo, impugnar o elevado patamar de ¼ fixado na sentença em razão da internacionalidade do delito;
d) dada a expressiva quantidade de pena imposta ao paciente e constatada ilegalidades na fixação da pena, impetra-se o presente *Habeas Corpus*;
e) a competência para apreciação do *writ* é do TRF da 3ª Região;
f) há errônea aplicação da causa de aumento do art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, concernente a internacionalidade do delito, devendo ser aplicada no mínimo legal (fls. 2/10).
Decido.
Reexame das circunstâncias judiciais. Inadmissibilidade. A via estreita do *habeas corpus* não permite o reexame das circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória (STF, HC n. 101.785, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, j. 27.04.10; TRF da 3ª Região, HC n. 0012119-22.2010.4.03.0000/MS, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.05.10).
Do caso dos autos. A Defensoria Pública da União impetra o presente *habeas corpus* objetivando a diminuição da causa de aumento relativa a internacionalidade do delito prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06. No entanto, a estreita via do *habeas corpus* não permite reexaminar as circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória, as quais se relacionariam ao pedido liminar formulado. O reexame e a ponderação das circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória para a fixação da pena deverão ser apreciadas em sede de apelação, na qual poderá o órgão jurisdicional exercer cognição exauriente, uma vez munido de todos os elementos de prova que informam a ação.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.
Requisitem-se informações à autoridade impetrada.
Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.
Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0006803-23.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.006803-6/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
IMPETRANTE	:	CARLOS EDUARDO MARTINEZ
PACIENTE	:	EVANDRO SOARES DOS REIS reu preso
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO MARTINEZ e outro
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00000975120134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada por Carlos Eduardo Martinez, em benefício de [Tab]EVANDRO SOARES DOS REIS, preso, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Ponta Porã - MS.
Aduz o impetrante que o paciente não pode permanecer preso, pois não possui contra si nenhum mandado de prisão, possui residência fixa e o delito a ele imputado não teria sido cometido com violência ou grave ameaça.
Afirma que, mesmo em caso de eventual condenação, o paciente não seria submetido ao regime de cumprimento de pena inicialmente fechado.
Discorre sobre sua tese, ressalta a excepcionalidade da prisão cautelar e o princípio da presunção de inocência.
Alega que não se encontram presentes os requisitos autorizadores da prisão cautelar e que a decisão que determinou a manutenção da prisão preventiva não se encontra devidamente fundamentada.
Pede a concessão de medida liminar, para a revogação da prisão preventiva e, ao final, pede seja concedida a ordem, tornando definitiva a liminar.
Juntou os documentos de fls. 16/96.

É o breve relatório.
A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.
Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito, pela suposta prática do delito descrito no artigo 304 c/c 297, ambos do Código Penal, pois teria apresentado falsa carteira nacional de habilitação a policiais rodoviários federais.
No que se refere à fundamentação da decisão impugnada, transcrevo o seguinte excerto, *in verbis*:
"(...)
Considerando a possível cumulação de delitos (artigos 304 do CP e 307 do CTB) e a confessada reincidência, é provável que a pena ao final a ser aplicada possua regime inicial fechado, o que torna a prisão cautelar proporcional. Ademais, o fato de se tratar de reincidente que pratica crimes deste matiz reiteradamente faz nascer a convicção de que a garantia da ordem pública dá azo à mantença da constrição. Outro motivo ensejador da prisão é o de que o autuado não reside no distrito da culpa (deve ser preso para assegurar a aplicação da lei penal).
Por tais motivos, converto a prisão em flagrante de Evandro de Evandro Soares dos Reis em preventiva.
(...)" (fls. 71).
Verifica-se, pois, que a decisão impugnada, ainda que sucinta, se encontra devidamente fundamentada na garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não se podendo falar, nesse momento processual, em flagrante ilegalidade ou abuso de poder.
Cumpre consignar que a fundamentação sucinta não se confunde com ausência de fundamentação, conforme se depreende das seguintes decisões:

"EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRISÃO PREVENTIVA FUNDADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E NA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. DEMONSTRAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS E OBJETIVOS: CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO DE PLANO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. A custódia preventiva foi decretada de maneira suficientemente fundamentada para a garantia da ordem pública e a conveniência da instrução criminal, pois faz referência expressa às ameaças à vítima e a seus familiares, "em especial seus filhos menores", conforme os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal. ***2. Sobre a fundamentação da prisão preventiva, este Supremo Tribunal tem decidido que ela não precisa ser exaustiva, bastando que a decisão analise, ainda que de forma sucinta, os requisitos ensejadores da custódia preventiva (Nesse sentido: HC 86.605, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14.2.2006; HC 79.237, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ 12.4.2002; e HC 62.671, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ 15.2.1985).*** *3. Ordem de habeas corpus denegada." (RHC 89972, CÁRMEN LÚCIA, STF)*
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1.Impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas na via do recurso extraordinário. ***2. Fundamentação: a motivação sucinta não afronta o art. 93, inc. IX, da Constituição da República. Precedentes****."(AI-AgR 625230, CÁRMEN LÚCIA, STF)*

No que tange à alegada possibilidade de que, após eventual condenação, a pena privativa de liberdade seja imposta em regime inicial menos gravoso, verifico que tal hipótese demandaria exame aprofundado das provas produzidas no decorrer da ação penal, uma vez que o regime inicial de cumprimento de pena será imposto, em caso de eventual condenação, após a avaliação das circunstâncias judiciais constantes do artigo 59, do Código Penal, nos termos do § 3º, do artigo 33 , do mesmo diploma legal, não se mostrando a presente ordem instrumento adequado para tal fim.
Processe-se, pois, sem liminar.
Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Após, conclusos.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
TÂNIA MARANGONI
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002257-52.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.002257-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ANDERSON GONCALVES
ADVOGADO	:	DANIELE DE CASTRO FIGUEIREDO e outro
APELANTE	:	REGINALDO MENEZELLO
ADVOGADO	:	ALAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO	:	Justica Publica
REU ABSOLVIDO	:	ODAIR SCRIBONI
	:	HELENA ESCOLATICA BORGES SCRIBONI
	:	CARLOS RENATO SCRIBONI
EXCLUIDO	:	ODAIR SCRIBONI JUNIOR
No. ORIG.	:	00022575220044036106 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações criminais interpostas pelos réus Reginaldo Menezello e Anderson Gonçalves contra sentença que os condenou como incurso nas penas do crime previsto no artigo 16, da Lei nº 7.492/86, em concurso formal com o crime tipificado no artigo 171, do Código Penal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor de Odair Scriboni, Helena Escolástica Borges Scriboni, Carlos Renato Scriboni, Reginaldo Menezello e Anderson Gonçalves como incursos nas penas do artigo 16, da lei nº 7.492/86, c/c artigo 171, do Código Penal, pois teriam operado, no período compreendido entre os anos de 2000 a 2002, sem a devida autorização do Banco Central do Brasil, administradora de consórcio, além de obtido, mediante expediente fraudulento, vantagem ilícita em prejuízo de consumidores de boa-fé, em razão dos valores aplicados a título de consórcio terem sido desviados, inexistindo a devida restituição aos associados (fls. 02/06).

A denúncia foi recebida em 16 de novembro de 2005 (fl. 238).

Após regular instrução, sobreveio sentença (fls. 779/803), publicada em 20 de agosto de 2012 (fl. 804), que julgou parcialmente procedente a ação penal para absolver os réus Odair Scriboni, Helena Escolástica Borges Scriboni e Carlos Renato Scriboni, com fundamento no artigo 386, inciso V, do Código de Processo Penal; e condenar os réus Reginaldo Menezello e Anderson Gonçalves pela prática do crime tipificado no artigo 16, da Lei nº 7.492/86, em concurso formal com o crime tipificado no artigo 171, do Código Penal, ao cumprimento da pena individual de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas penas restritivas de direitos, e pagamento de 40 (quarenta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Em razões recursais (fls. 814/817), o réu Anderson Gonçalves pugna pela absolvição por ausência de autoria delitiva e atipicidade da conduta, nos termos do artigo 386, incisos IV e V, do Código de Processo Penal.

Por sua vez, o acusado Reginaldo Menezello igualmente sustenta que deve ser absolvido, em face de atipicidade da conduta ou insuficiência de provas, com fundamento no artigo 386, incisos III ou VII, do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, requer que a fixação da pena-base no mínimo legal, a redução da pena de multa e a substituição da prestação pecuniária, substitutiva da pena privativa de liberdade, por prestação de serviço comunitário (fls. 823/831).

A acusação apresentou contrarrazões em que requer que seja declarada a extinção da punibilidade pelo advento da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, em relação aos delitos descritos nos artigos 16, da Lei nº 7.492/86 e 171, do Código Penal (fls. 833/540).

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região opinou, em parecer, pelo reconhecimento da ocorrência da prescrição retroativa para que seja declarada extinta a punibilidade relativamente aos fatos imputados aos réus, restando prejudicada a apreciação do mérito recursal (fls. 842/845v).

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, verifica-se que, não havendo recurso ministerial, ocorreu o trânsito em julgado para a acusação (fl. 818), não sendo possível a majoração da pena por este E. Tribunal, sob pena de se incorrer em *reformatio in pejus*.

Desta forma, torna-se perfeitamente possível a análise da prescrição da pretensão punitiva com base na sanção penal concreta imposta pelo Juízo *a quo* ao denunciado, nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal.

Nesse sentido, julgado desta E. Corte:

"PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. PETRECHOS DE FALSIFICAÇÃO E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. CONCURSO MATERIAL. PENAS AUTÔNOMAS. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECLARADA DE OFÍCIO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA A ABSOLVIÇÃO DO CO-RÉU. AUSÊNCIA DE PROVAS. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. RECURSO NÃO PROVIDO.
1. Apelante Aloysio Máximo condenado a 1 (um) ano de reclusão e 10 dias-multa, pela prática do crime previsto no artigo 294 do Código Penal, e a 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, pela prática do crime previsto no artigo 297 do Código Penal. Trânsito em julgado para a acusação.
2. Concurso material de crimes. Autonomia das penas para efeito de contagem do prazo prescricional. Decurso de lapso temporal superior a 4 (quatro) anos entre a data do recebimento da denúncia e a data da publicação da sentença.
3. Declaração de extinção da punibilidade, de ofício, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com fundamento nos artigos 107, inciso IV do Código Penal, restando prejudicado o exame do recurso de apelação interposto pela defesa.
4. Apelação do Ministério Público Federal objetivando a condenação de Sidney David dos Santos pela prática dos delitos previstos nos artigos 294 e 297, ambos do Código Penal.
5. Indícios de participação no crime e prova dos autos insuficientes para condenação.
6. É razoável a alegação de que os objetos destinados à falsificação não pertenciam ao apelado. Alegação corroborada pela testemunha de defesa.
7. Aplicação do princípio do "in dubio pro reo". Absolvição mantida nos termos do artigo 386, IV do Código Penal. 8. Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento." (grifo nosso)
(ACR 200303990213820, relatora Des. Fed. Vesna Kolmar, 1ª Turma, DJU 10/09/2004, p. 363)

As penas-base do crime previsto no artigo 171, do Código Penal foram fixadas para ambos os apelantes em 2 (dois) anos de reclusão, aumentadas em 1/6 (um sexto) em decorrência do concurso formal com o delito tipificado no artigo 16, da Lei nº 7.492/86, resultando nas penas de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.

Contudo, o acréscimo decorrente do concurso formal não deve ser considerado para cálculo da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do artigo 119, do Código Penal.

Portanto, o prazo prescricional verifica-se em 4 (quatro) anos, conforme prevê o artigo 109, inciso V, do Código Penal, transcorridos entre a data do recebimento da denúncia (16.11.2005) e a da publicação da sentença condenatória recorrida (20.08.2012).

A jurisprudência pátria, entretanto, é incontroversa no sentido de que não possuem interesse recursal aqueles que já tiveram suas punibilidades extintas em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EMBARGOS INFRINGENTES. MANIFESTA AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO (CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS). RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Decretada a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, é manifesta a ausência de interesse recursal da defesa, visto que, com a prescrição, desfazem-se todos os efeitos da condenação. Precedentes. 2. O não-conhecimento do recurso por falta de pressuposto de admissibilidade, qual seja, interesse recursal, não ofende a garantia do duplo grau de jurisdição. 3. Recurso especial não conhecido."(RESP 200302235617, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:26/06/2006 PG:00188.)
"RECURSO ESPECIAL. PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PERDA DE OBJETO. JULGAMENTO PREJUDICADO. A jurisprudência construiu o entendimento de que a extinção da punibilidade pela superveniência da prescrição da pretensão punitiva prejudica o exame do mérito do recurso criminal, em face da perda do objeto da ação penal. Prescrição da pretensão punitiva declarada. Recurso especial prejudicado."
(RESP 200001452924, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/12/2002 PG:00332.)

Com tais considerações, declaro, *ex officio*, extinta as punibilidades dos acusados Reginaldo Menezello e Anderson Gonçalves pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, em relação aos crimes previstos nos artigos 16, da Lei nº 7.492/86 e 171, do Código Penal, verificada no lapso compreendido entre a data do recebimento da denúncia e a da publicação da sentença recorrida, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V e 110, § 1º todos do Código Penal, e artigo 61, *caput,* do Código de Processo Penal, restando prejudicado o exame do mérito da apelação, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

P. I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1393/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001944-15.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.001944-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO MANUEL DA SILVA
ADVOGADO	:	MITURU MIZUKAVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00019441520004036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária para declarar como efetivamente trabalhado na lavoura o período de 05.08.1960 a 30.01.1980, condenando o réu a proceder à correspondente averbação do tempo de serviço rural, para fins previdenciários, bem como para condenar o requerido a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação (29.06.2000), equivalente a 76% do salário do benefício. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento nº 24/97 da E.Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação e, a partir de 29.06.2009, passará a incidir os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observando-se a Súmula nº 111 da Corte Superior. Sem custas.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo a fragilidade do conjunto probatório apresentado em juízo para comprovação de todo o tempo de atividade rural, assim como a Constituição Federal de 1946 proibia o desempenho de atividade laboral ao menor de 14 anos.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva o autor, nascido em 05.08.1948, a averbação de tempo de serviço rural no período de 05.08.1958 a 30.01.1980, o qual, somado aos períodos constantes de sua CTPS, ensejam a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de casamento lavrado em 07.12.1974 e Certificado de Dispensa de Incorporação, emitido em 08.07.1971 (fl. 11/12), nos quais o autor está qualificado como lavrador.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 79/80) foram uníssonas em afirmar que conhecem o autor há muitos anos, pois residiam próximas a ele, sendo que o requerente trabalhava na propriedade da família Akashi/Toshio desde a década de 1960, na plantação de algodão e amendoim, onde permaneceu até 1980, quando passou a trabalhar em atividade urbana na cidade de Ribeirão Preto.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.
I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.
II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.
III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido.
(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 1118803; Relator: Ministro Felix Fischer; DJE:26/10/2009)
Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisa referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.
2. Agravo regimental desprovido.
(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 1141458; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJE 22/03/2010)

Vale ressaltar que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado, mesmo em atividade rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Neste sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . EMPREGADO RURAL . CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.
I - O obreiro enquadrado como empregado rural , comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço .
II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.
III - Recurso não conhecido.
(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)

Está pacificado o entendimento de que deve ser reconhecida a atividade laborativa do menor de idade, a partir dos 12 anos, consoante aresto assim ementado:
AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.
1. A ação rescisória é ação desconstitutiva ou, como diz parte da doutrina, "constitutiva negativa", na medida em que seu objeto precípuo é o desfazimento de anterior coisa julgada. Ao julgar a ação rescisória, o tribunal deverá, caso procedente o pedido de rescisão por uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 485 do Código de Processo Civil, proferir novo julgamento em substituição ao anulado, se houver pedido nesse sentido.
2. Como documento novo, deve-se entender aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da rescisória, ou que dele não pode fazer uso. Ele deve ser de tal ordem que, sozinho, seja capaz de modificar o resultado da decisão rescindenda, favorecendo o autor da rescisória, sob pena de não ser idôneo para o decreto de rescisão.
3. Não há que se falar em contagem recíproca, expressão utilizada para definir a soma do tempo de serviço público ao de atividade privada, para a qual não pode ser dispensada a prova de contribuição. A contagem recíproca é, na verdade, o direito à contagem de tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, não se confundindo, pois, com a hipótese em tela, em que a segurada sempre prestou serviço na atividade privada e pretende a averbação do tempo de serviço trabalhado como rural a partir dos seus 12 anos de idade.
4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.
5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes. *(g.n)*

6. Ação rescisória procedente.
(STJ; AR 3629/RS; 3ª Seção; Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura; DJe 09/09/2008)
Dessa forma, restou devidamente comprovado o labor rural do autor no período de 05.08.1960 a 30.01.1980, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Nessa linha, somando-se o período rural ora reconhecido e aqueles constantes em CTPS o autor totalizou **31 anos e 07 meses** até 12.06.1996, data de encerramento do último vínculo (fl. 14/27).

Destarte, o autor faz jus ao beneficio de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, vez que cumpriu os requisitos à aposentação, antes do advento da E.C. nº 20/98 e da Lei 9.876/99.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial.** Consectários legais na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003022-88.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003022-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ALCIMIRA BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RAUL ANTUNES SOARES FERREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILA COSMANN DE FREITAS

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de desconsideração do ato administrativo que concedeu o benefício de pensão por morte a ex-cônjuge do segurado falecido.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação de que a ex-cônjuge do segurado não tinha o direito ao recebimento do benefício previdenciário, subsidiariamente, que conceda apenas 30% do valor do benefício à corré.
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Ressalta-se que a lide é em relação a qualidade de dependente da ex-cônjuge e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.
No que tange a qualidade de dependente, note-se que o fato de ter ocorrido o rompimento da convivência com o *"de cujus",* vivendo separados ao tempo do seu óbito, exclui a presunção legal de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. Realmente, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *"de cujus"*. Essa é a orientação do E.STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: *"desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido."*
Então, no caso dos autos, acerca da comprovação da corré como dependente do *"de cujus"*, há os documentos às fls. 95/106. Trata-se de homologação de separação consensual, em que ficou determinado que o *de cujus* pagaria uma pensão alimentícia a corré no valor de 1/3 de seu salário líquido, bem como alguns recebidos desse pagamento.
Dessa forma, restou comprovada a qualidade de dependente para o recebimento do benefício de pensão por morte.
Ademais, a relação existente antes do óbito entre o falecido e os seus dependentes estava baseada em acordo em que o *de cujus* pagava 1/3 de seu salário a título de pensão alimentícia.
Contudo, essa relação foi extinta com a sua morte e passou a ser regida pela Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, que estipula:
Art. 76. (...) § 2ºO cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.
Art.77.A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.
Assim, agiu corretamente o juízo *a quo* ao ratear o benefício de pensão por morte em partes iguais para os dependentes do *de cujus*. Nesse sentido:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA E VIÚVA. ACORDO DE SEPARAÇÃO CONSENSUAL ENTRE A EX-ESPOSA E O FALECIDO - RELAÇÃO JURÍDICA EXTINTA. DEPENDENTES DE MESMA CLASSE. RATEIO EM PARTES IGUAIS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. - Parte autora que pretende recebimento de pensão por morte na proporção de 2/3. Razão não lhe assiste, porquanto pretende fazer perdurar relação jurídica já extinta em virtude da morte de um de seus sujeitos, bem como imputá-la a terceiros, o quê não é cabível. - O acordo de separação consensual homologado por sentença, que estipulou pensão alimentícia para a corré na proporção de 1/3 da aposentadoria do finado, é relação jurídica que obrigava apenas a ambos, não podendo ser imposta em face do INSS, pois este não foi parte no processo de separação consensual e não aderiu ao acordo estabelecido entre os ex-cônjuges, o quê, inclusive, estaria impedido de fazer, frente à

indisponibilidade do regime jurídico afeto às pessoas jurídicas de direito público. - A morte do devedor da pensão alimentícia extingue a relação jurídica determinada na separação consensual, pois termina a existência da pessoa natural (art. 6º do CC de 2002). Terminada a existência de um dos sujeitos, impossível sustentar a permanência da relação em que ele figurava. - De outro lado, a morte do devedor de alimentos, neste caso, fez nascer nova relação jurídica, ora efetivada entre os seus depedentes e o INSS. - A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento. - Por força expressa de Lei, a parte autora e a corré são dependentes de mesma classe para recebimento da pensão por morte em litígio, de modo que devem concorrer em igualdade de condições, gerando benefício desdobrado a ser rateado em partes iguais (§ 2º art. 76 e 77 da Lei 8.213/91). - Correta é a conduta do INSS ao conceder a pensão por morte em comento no percentual de 50% (cinquenta por cento) para cada uma das beneficiárias. - Apelação da parte autora improvida. (grifei)
(TRF da 3ª Região, Processo: 2002.03.99.040260-0, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 CJ1 data: 27.07.2010 pág. 927)
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA E EX-ESPOSA. RATEIO. MANUTENÇÃO DA PROPORÇÃO DEVIDA A TÍTULO DE ALIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 76 DA LEI 8.213/91. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. 1. A autora pretende a majoração de sua parcela relativa à pensão por morte deixada por seu esposo, para que esta passasse a ser de 70% (setenta por cento) e não de 50% (cinqüenta por cento), conforme deferido pelo INSS. 2. Existente mais de um dependente habilitado, releva acentuar o fato de que a ex-esposa recebia pensão alimentícia do'de cujus', razão pela qual concorre em igualdade de condições com a viúva (§ 2º do art. 76, da Lei nº 8.213/91), deve o benefício ser rateado em partes iguais, consoante o disposto na redação originária do art. 77 do Plano de Benefícios da Previdência Social. 3. Apelação da autora improvida. (grifei)
(TRF da 3ª Região, Processo: 98.03.03.2315-6, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Convocado Fernando Gonçalves, DJU data: 24.10.2007 pág. 643)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001305-08.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.001305-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ANTONIO MANOEL FIGUEIREDO ALVES
ADVOGADO	:	MARCELO AUGUSTO SILVA LUPERNI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013050820024036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento de que o autor não comprovou o efetivo recolhimento das contribuições na condição de contribuinte individual, referente ao período de 1965 a 1977, ficando sem efeito a tutela antecipatória anteriormente deferida,

cujos valores pagos a esse título são irrepetitíveis. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Sem custas.

Apela o autor pugnando pela reforma da sentença, sob o argumento que não possui as guias de recolhimento do período de 1965 a 1977, mas que comprovou através de outros documentos que realizou todas as contribuições respectivas. Requer, assim, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O autor, na condição de sócio gerente, enquadra-se na categoria de contribuinte individual, nos termos do artigo 11, inciso V, letra "f", da Lei nº 8.213/91:

Art.11.São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
V - como contribuinte individual:
(...)
f) o titular de firma individual urbana ou rural, o diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu trabalho em empresa urbana ou rural, e o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, bem como o síndico ou administrador eleito para exercer atividade de direção condominial, desde que recebam remuneração;
Portanto, indiscutível a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social ostentada pelo autor.

Para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição deverá o contribuinte do sexo masculino comprovar 30 ou 35 anos de tempo de serviço, obedecendo os ditames da legislação vigente ao tempo da reunião dos requisitos necessários.

Para o contribuinte individual, a sua filiação tem início no momento em que comprova o efetivo exercício da atividade laborativa.
Entretanto, sendo ele o responsável pelo recolhimento de suas contribuições previdenciárias, somente serão computadas para fins de carência, aquelas recolhidas sem atraso, a teor do artigo 30, inciso II, da Lei nº 8.213/91, ao passo que para cômputo de tempo de serviço são consideradas também aquelas quitadas a destempo e as indenizatórias.

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:
(...)
II - os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência

Desse modo, podemos concluir que o contribuinte individual pode ter computado como tempo de serviço todo o período de sua atividade, desde que efetivamente comprovado o recolhimento das respectivas contribuições, porém, para fins de carência, somente o tempo em que efetuou o pagamento sem atraso.

Partindo dessas premissas, temos que o autor logrou comprovar que desde fevereiro de 1965 desempenhou suas atividades na condição de contribuinte individual, como proprietário da empresa "A.M.Figueiredo Alves", consoante documentos de fl. 49/69. No entanto, não comprovou o efetivo recolhimento das respectivas contribuições até 1977, tampouco a indenização do período.

As anotações contidas em sua CTPS referentes à concessão de auxílio natalidade de seus filhos tem o condão de servirem como prova indiciária do recolhimento de tais contribuições, mas não são aptas a demonstrar de forma efetiva que o segurado as efetuou.

Impende ressaltar, ainda, que as alegações trazidas pelo autor em sua peça inicial quanto às contribuições de 1965

a 1977 não foram suficientes a ensejar o livre convencimento do Juízo, de vez que, mesmo que tivesse havido erro administrativo no lançamento de tais recolhimentos, caberia ao autor apresentar os comprovantes de pagamento, o que não o fez e nem justificou a ausência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004544-96.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.004544-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ HONORIO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR e outro
No. ORIG.	:	00045449620024036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo retido e apelação de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária reconhecendo como especial o período de 04.02.1971 a 17.02.1971, laborado na empresa Labortex Ind. E Com. De Produtos de Borracha Ltda. Sucumbência recíproca.
O INSS, pugna pela reforma da sentença ao argumento de que não restou comprovada a exposição habitual do autor a agentes considerados nocivos à saúde no período mencionado, consoante previsto na legislação vigente. Insurge-se, ainda, contra os critérios de aplicação dos juros de mora e o arbitramento dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Deixo de conhecer do agravo retido de fl. 96/98, uma vez que não reiterado em sede de recurso de apelação, consoante artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.

3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.
1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
4. Embargos de divergência acolhidos.
(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.
1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.
2. Impossibilidade de descaraterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.
3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).
4. Recurso especial improvido.
(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Assim, deve ser tido por insalubre o período de 04.02.1971 a 17.02.1971, consoante laudo técnico de fl. 21, em virtude da sujeição a ruído de intensidade superior a 80 decibéis, ressaltando que menção feita no campo "conclusão" de que os níveis de pressão sonoras são inferiores aos limites de tolerância descritos nos Anexos I e II da NR 15 não tem o condão de afastar a nocividade do agente, posto que a limitação imposta pelo decreto que regia o tema à época estabelecia o limite de 80dB, consoante acima demonstrado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação do INSS.**
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007431-76.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.007431-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	VERA LUCIA SUPERTI VIEIRA e outros
	:	VANDERSON ROBERTO VIEIRA
	:	VIVIAN BRUNA VIEIRA
ADVOGADO	:	MARCOS ALVES PINTAR e outro
SUCEDIDO	:	VANDEIR VIEIRA falecido
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada por Vandeir Vieira, já falecido, sucedido por VERA LUCIA SUPERTI VIEIRA E OUTROS, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas ao reconhecimento do exercício de atividade laborativa, como auxiliar de escritório, sem registro profissional, no período de 01/12/1966 a 31/07/1974, e à obtenção da aposentadoria proporcional por tempo de serviço (contribuição) de que trata o artigo 52 da Lei nº 8.213/91.

Processado regularmente o feito, sobreveio sentença, ocasião em que o MM.Juiz "a quo" **julgou procedente o pedido** para declarar o tempo de serviço prestado pelo falecido no período de 01/12/1966 a 17/07/1974, condenando o Instituto-réu, por conseguinte, a proceder à respectiva averbação e conceder a aposentadoria postulada, a partir da citação (12/08/2003). Determinado, ainda, que, para efeito de cálculo do valor do benefício, deverá ser observado o disposto no artigo 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, considerando-se o tempo total trabalhado (até a data de 12/08/2003) de 32 anos, 05 meses e 28 dias.

Ficou estabelecido no "decisum", outrossim, que as parcelas devidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo, ademais, juros de mora, a contar da citação, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano. Fixados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado. Declarado, por fim, não haver custas processuais a serem suportadas pela autarquia, tendo vista ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita, ressalvadas eventuais despesas por ela antecipadas (art.20 e § 2º, do CPC).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Opostos embargos de declaração pela parte autora (fls.129/131), estes foram rejeitados por decisão exarada à fl.141.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, insurgindo-se, inicialmente, em relação ao termo inicial da atividade urbana reconhecida na decisão recorrida, ao argumento de que o documento de fl.13 (carta de recomendação da ex-empregadora), não se presta como início de prova material, uma vez que foi reconhecida a firma do signatário somente em 31/08/1993, reportando-se, na oportunidade, aos termos dos artigos 369 e 370, inciso IV, do Código de Processo Civil e, ainda, ao disposto no inciso II, do artigo 389, do referido *Codex*.

Assim, segundo sustenta, "**somente há início de prova material a dar suporte à prova testemunhal, que não pôde precisar datas, a partir de 29/11/1973, fl.12**", o que importa, consequentemente, na ausência do cumprimento do tempo mínimo exigido para a concessão da aposentadoria pleiteada, razão pela qual requer o provimento do recurso para que seja julgado totalmente improcedente o pedido (fls.137/140).

A parte autora, por sua vez, também interpôs recurso de apelação, alegando que, antes da Emenda Constitucional n.º 20/98 e da Lei n.º 9.876/99, conforme se observa da decisão de primeira instância, já reunia todas as condições necessárias para a obtenção da aposentadoria por tempo contribuição proporcional. Desse modo, pugna para que conste no dispositivo da sentença que "por opção do Autor o benefício poderá ser calculado pela forma que lhe seja mais favorável levando em consideração o direito adquirido e o tempo de trabalho total reconhecido a partir da presente ação".

Requer, ainda, a reforma do julgado, a fim de que os juros de mora sejam fixados em 1% (um por cento) ao mês, além da elevação dos honorários advocatícios para 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença, com a incidência de juros de mora e atualização monetária, em face do disposto no artigo 407 do Código Civil, consoante os termos expostos no item 13 das razões recursais (fls.144/152).

Intimadas as partes, foram apresentadas contrarrazões de recurso somente pela parte autora.

É o relatório.

DECIDO

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta acentuar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

DA DECISÃO RECORRIDA

O MM. Juiz **"a quo"** acolheu a pretensão deduzida na inicial por entender que houve a demonstração do exercício de atividade de urbana pelo senhor Vandeir Vieira, já falecido, sem anotação em carteira profissional, no período de 01/12/1966 a 17/07/1974, bem como o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional postulada.

Essa conclusão encontra arrimo nos elementos coligidos a estes autos.

Senão vejamos.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para fazer prova do trabalho desenvolvido na empresa denominada *ESCRITÓRIO DESPACHANTE "DICO"*, sem registro em carteira de trabalho, foram apresentados os seguintes documentos:

- certificado de reservista de 2ª categoria (fl.12), emitido em 29/11/1973, no qual está anotado como profissão do falecido a de "Aux. de Escritório";

- carta de recomendação do último emprego (fl.13), subscrita, em 17/07/1974, por Oswaldo Luiz Lopes Meucci, na qualidade de sócio proprietário do aludido escritório, na qual afirma, de modo peremptório, que o senhor Vandeir Vieira ali trabalhou, desde dezembro de 1966 até aquela data (17/07/1974), não havendo nada que desabonasse a sua "conduta de funcionário exemplar e cumpridor de seus deveres";

- certidão expedida pelo Instituto de Identificação "Ricardo Gumbleton Daunt", da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo (fl.15), dando notícia de que, conforme consta em seus assentamentos, o *de cujus* , ao requerer a sua carteira de identidade, em 17/06/1974, declarou possuir a profissão de **"AUX.ESCRITÓRIO"** .

Ora, como é cediço, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige, para fins de comprovação de tempo de serviço, a apresentação de um início de prova material, ou seja, meros indícios que, complementados com os depoimentos testemunhais, destinam-se à formação do livre convencimento do julgador a respeito dos fatos alegados, cabendo, portanto, ao juiz, como destinatário da prova, a faculdade de admitir como válidos, ou não, os documentos apresentados, considerados os aspectos legais e o entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria.

Pois bem, no que se refere ao aludido documento de fl.13, não está a merecer acolhida a impugnação feita pelo ente previdenciário, uma vez que não foi trazido aos autos qualquer elemento que tivesse o condão de ensejar suspeitas acerca da veracidade da data de sua emissão (17/07/1974), não sendo motivo para tanto, até mesmo porque desprovido de qualquer previsão legal, o simples fato da assinatura do signatário haver sido reconhecida apenas posteriormente (31/08/1993), cuja autenticidade é, por conseguinte, indubitável, a teor do que reza o artigo 369 do Código de Processo Civil, invocado pela própria autarquia.

Além disso, todos os demais elementos probantes e circunstâncias existentes nos autos levam a crer em sua contemporaneidade à época dos fatos, inclusive, a prova testemunhal coletada, que, ao contrário do afirmado pelo INSS, confirmou o conteúdo ali contido, de sorte que referido documento está apto a servir como início razoável de prova material.

Nesse sentido, em caso análogo, já decidiu este Egrégio Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE URBANA. DECLARAÇÃO CONTEMPORÂNEA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.
I - Embora a Lei 8.213/91 não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.
II - O embargante não apontou qualquer indício de que não é verdadeira, ou seja, de não foi emitida em data contemporânea à época dos fatos, a declaração emitida pelo ex-empregador datada de 15.02.1973.
III - A legislação trabalhista não exige a formalização do contrato de trabalho, sendo que tal fato apresenta reflexos na seara previdenciária, devendo-se prestigiar a declaração emitida pelo ex-empregador em 1973, dando quitação de valores a título de verbas salariais, de cujo teor, inclusive a referência ao casamento a ser contraído pelo autor, demonstra que foi emitida à época dos fatos, apta, portanto, a se configurar como início de prova material. Ademais, que confirmada por outros elementos probatórios, inclusive declaração recente do ex-empregador, que ratifica o conteúdo anterior.
IV - Embargos do INSS rejeitados.
(TRF/3ª Região, APELREEX n.º 0004059-52.1999.4.03.6109/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 04/11/2008, DJF3 DATA: 19/11/2008)

Ainda que assim não fosse, há nos autos outros documentos (fls.12 e 15), não infirmados pela autarquia previdenciária, que constituem um começo de prova escrita, o qual, vale realçar, conforme reiterado entendimento jurisprudencial, não se exige que seja referente a todo o período laborado, desde que corroborado pela prova oral produzida.

A propósito, trago à colação algumas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 55, § 3º, E 106 DA LEI N. 8.213/1991. ROL EXEMPLIFICATIVO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento de que o rol de documentos elencados no artigo 106 da Lei n. 8.213/1991 é meramente exemplificativo, e não taxativo.
2. Aceitam-se, como início de prova material, documentos que qualifiquem o lavrador em atos de registro civil, ainda que em nome de outros membros da unidade familiar.
3. A ratio legis do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não está a exigir a demonstração exaustiva, mas um ponto de partida que propicie ao julgador meios de convencimento (g.n.).
4. A presença de início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea, afasta a incidência do óbice da Súmula n.149/STJ.
5. Recurso especial improvido.
(REsp 1081919 /PB, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 02/06/2009, DJe 03/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO

INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146600/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

No caso concreto, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls.83/86), como já mencionado, ratificaram o labor noticiado na exordial pelo lapso de tempo reconhecido judicialmente, cabendo destaque ao depoimento da testemunha Clementino Simonato (fls.85/86), dado que revelou, em audiência, haver trabalhado juntamente com o falecido no escritório despachante "Dico" e, embora não se recordasse da data, pôde afirmar que este "*começou a trabalhar no escritório aparentando ter dez ou onze anos*", o que se coaduna com o termo inicial do tempo de serviço considerado (01/12/1966), objeto da irresignação do INSS, levando-se em conta que o "*de cujus*" nasceu em 05/12/1954 (doc. de fl.12).

Há, pois, comprovação do exercício de atividade laborativa na área urbana, durante o período apontado na decisão recorrida, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, eis que baseada em início razoável de prova material, apoiado em prova testemunhal coerente e idônea, razão pela qual inexistem reparos a serem efetuados neste particular.

DO DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (SERVIÇO)

Feitas as ponderações acima, somando o tempo de serviço reconhecido na sentença e os demais períodos incontroversos laborados na área urbana (docs. de fls.16/24), constata-se que contava o falecido, até 15/12/1998, ou seja, antes da publicação da Emenda Constitucional n° 20/98 (DOU de 16/12/1998), com tempo de serviço suficiente para a obtenção de sua aposentadoria, na modalidade proporcional, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91.

Da mesma forma, o cumprimento do período de carência, a que alude o artigo 142 da mencionada Lei nº 8.213/91, aplicável **"in casu"**, é de ser tido como satisfeito, dado que resultou amplamente demonstrado nos autos que o falecido exerceu atividade urbana, na condição de empregado, por tempo superior ao da carência, ou seja, a 96 contribuições mensais, levando-se em consideração o ano de 1997, em que foram preenchidas todas as condições necessárias para o gozo do benefício pleiteado.

De maneira que cabível a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (serviço) postulada, com base nos critérios definidos pela legislação anterior, *ex vi* do artigo 3º, "caput", da EC n.º 20/98, conforme restou acertadamente consignado na r. sentença recorrida à fl.123v.

No entanto, no tocante ao valor do benefício, determinou a douta decisão de 1ª instância a realização de seu cálculo com obediência ao disposto no artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, "*levando-se em conta o tempo de serviço prestado igual a 32 anos, 05 meses e 28 dias*", que foram completados na data fixada como seu termo inicial, ou seja, 12 de agosto de 2003 (data da citação).

Ocorre que, para ser possível o cômputo de tempo de contribuição posterior à referida Emenda Constitucional, mister se faz que haja o preenchimento das normas de transição previstas em seu artigo 9º, ou seja, idade mínima de 53 (cinqüenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, além do "pedágio", haja vista não ser admissível, no atual sistema previdenciário, a aplicação de regime híbrido de aposentadoria, na trilha do que tem decidido o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DIREITO ADQUIRIDO. ARTIGO 3º DA EC N. 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. BENEFÍCIO CALCULADO NOS TERMOS DAS NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE.
1. O segurado que queira incorporar tempo de serviço posterior ao advento da EC n. 20/98 para se aposentar,

não pode se valer da legislação anterior para calcular o benefício previdenciário, devendo, sim, submeter-se ao novo ordenamento, com observância das regras de transição. Porquanto, de forma diversa, se criaria um regime misto de aposentadoria incompatível com a lógica do sistema. Nesse sentido, RE n. 575.089, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJe 24.10.08, assim ementado: "EMENTA: INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO. I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição. II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é licito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários. IV - Recurso extraordinário improvido."
2. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: "APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EC Nº 20, DE 1998. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16-12-1998. Inviável a utilização de tempo de serviço posterior a 16-12-1998 e a aplicação do regramento anterior à EC nº 20/98, sem as alterações por ela estabelecidas."
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(RE 671628 AgR / PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 24/04/2012, DJe-095 DIVULG 15-05-2012 PUBLIC 16-05-2012)

Na hipótese, à época da citação (12/08/2003), quando passou a ser devido o benefício, o Sr. Vandeir Vieira contava com 48 (quarenta e oito) anos de idade (data de nascimento: 05/12/1954 - fl.12), e na data do óbito (28/01/2006 - fl.98), com 51 anos, inferior, portanto, à idade mínima exigida pelas regras transitórias supracitadas, o que inviabiliza, pelos fundamentos acima expostos, o cômputo do tempo de serviço prestado após a EC n.º 20/98.

Assim, para efeito de cálculo do valor do benefício em tela, deverá ser observado o tempo trabalhado até o advento dessa emenda, no caso, até 01/08/1997 (fl.23), bem como o preceituado no artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, com redação anterior à Lei n.º 9.876/99, além do artigo 53, inciso II, desse mesmo diploma legal e demais preceitos legais reguladores da matéria então vigentes.

Outrossim, a correção monetária, na situação em tela, é devida a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos da Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Quanto aos honorários advocatícios, é razoável que sejam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, que deverá abranger as parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e os termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a incidência de juros de mora, de acordo com as orientações previstas no citado Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal (item 4.1.4.2). Neste particular, segue aresto da Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS LEGAIS SOBRE VERBA ADVOCATÍCIA FIXADA EM PERCENTUAL SOBRE O VALOR PRINCIPAL. INADMISSIBILIDADE.
1. O Tribunal de origem declarou a incidência de juros moratórios sobre os honorários advocatícios fixados em percentual sobre o valor integral da execução fiscal. Em sede de recurso especial, sustenta o Município de

Ipatinga a não incidência de juros sobre honorários advocatícios, pois já estão incluídos na condenação principal, da qual essa verba é um percentual.
2. Na esteira dos precedentes da Primeira Turma desta Corte, firma-se o entendimento de que "corrigido monetariamente o valor principal da dívida, incidindo os juros moratórios, de forma reflexa incidirão as correções sobre a verba honorária devida. Assim, não há que se aplicar os artigos 293 do Código de Processo Civil e 1062 e 1064 do Código Civil, por ventilarem hipóteses diversas". (REsp 1.001.792/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJe 16/4/08; EDclAgrResp 395.625/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 29/6/04).
3. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no REsp 1179101/MG, Primeira Turma, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

Por fim, os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1°-A, do Código de Processo Civil, voto no sentido de **dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para explicitar os critérios de aplicação da correção monetária, bem como **negar provimento ao recurso de apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora**, a fim de determinar que o cálculo do valor do benefício, os juros de mora e os honorários advocatícios incidam nos termos expostos acima, mantendo, no restante, a r. sentença recorrida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000053-15.2003.4.03.6124/SP

2003.61.24.000053-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	FRANCISCO MARINHO DE MELO
ADVOGADO	:	ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento de não ter o autor logrado êxito em comprovar o exercício de atividade rural em regime de economia rural no período de 20.09.1960 a 31.01.1971. Não houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita.

Apela o autor, alegando que o conjunto probatório carreado para os autos é suficiente para a comprovação do seu efetivo labor rural em regime de economia familiar no período pretendido, o qual, somados aos demais comprovados, enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva o autor o reconhecimento de atividade rural no período de 20.09.1960 a 31.01.1971, em regime de economia familiar, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor apresentou nos autos, como início de prova material, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itapajé/CE, não homologada pelo Ministério Público, referente ao período almejado, a qual não faz menção a qualquer documento que pudesse embasar o seu conteúdo (fl. 14).

A certidão de casamento onde o autor está qualificado como agricultor (lavrado em 03.08.1973 - fl. 16) não serve como início de prova material, uma vez que se refere a período posterior àquele que pretende ter reconhecido, assim como o atestado emitido pelo Ministério do Exército (fl. 17) e a certidão de óbito de seu genitor (19) não fazem qualquer menção quanto à sua qualificação profissional.

Assim, ainda que as testemunhas ouvidas em Juízo à fl. 227/228 apresentassem declarações robustas quanto ao labor rural do autor, mesmo assim não seria suficiente para o reconhecimento da atividade em regime de economia familiar, ante a ausência de início de prova material, culminando na aplicação da Súmula acima transcrita.

Desse modo, diante da fragilidade e insuficiência da prova apresentada nos autos, resta inviabilizado o reconhecimento da atividade rural em regime de economia familiar.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004753-28.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.004753-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO FERREIRA DE CAMARGO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO OLIVA
ADVOGADO	:	SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO
Previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Benefícios concedidos antes da Constituição de 1988 e após a Lei n. 6.423/77. Procedência. Reconhecimento de tempo de serviço especial. Atividade especial comprovada.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 24/07/2003 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial mediante a correção, pelos índices da ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos constantes do período básico de cálculo, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como o reconhecimento da natureza especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 22/02/1960 a 16/05/1968 e 01/07/1968 a 30/08/1978, majorando-se o coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o réu a promover a revisão do benefício do benefício da parte autora nos termos do pedido inicial, bem como o pagamento das diferenças decorrentes, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS interpôs apelação, arguindo, preliminarmente, inépcia da inicial e, no mérito, a ocorrência da decadência, a inexistência de direito à aplicação da ORTN/OTN e a ausência de comprovação de que o autor exerceu atividades consideradas especiais.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Preliminarmente, afasto a alegação de inépcia da petição inicial por ausência de comprovação de que a correção dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN seria mais favorável. Com efeito, o laudo elaborado pelo Setor de Cálculos e Liquidações da Justiça Federal (fls. 85/87) demonstrou que o recálculo da renda mensal inicial nos termos da Lei nº 6.423/77 será vantajoso à parte autora, o que ficou confirmado pelo Estudo realizado pela Seção Judiciária de Santa Catarina, disponível no endereço eletrônico: www.jfsc.gov.br/contadoria/EstudoORTN _OTN.pdf.
Outrossim, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.
Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.
Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos

segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."
(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)
PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição com inicio em 21/051/985 e que a presente ação foi ajuizada em 24/07/2003 (fl. 02), não se operou a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Quanto ao pedido inicial, observo que, em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.
A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que *"a correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN)"* (art. 1º), estabelecendo, ainda, que *"quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN"* (art. 2º).
Ilegal, pois, o procedimento da parte ré, que, posteriormente ao advento da aludida Lei, continuou a corrigir os salários-de-contribuição, mediante critérios administrativos.
Dessarte, aos benefícios previdenciários concedidos após 21/06/1977 (vigência da Lei n. 6.423/1977), deve ser aplicada a variação da ORTN/OTN, para correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, antecedentes aos doze últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, devendo este critério perdurar até 04/10/1988, considerando que, após esta data, aplica-se o disposto no art.144 da Lei n. 8.213/1991 ("*Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.* ***Parágrafo único****. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*").
A matéria, há muito debatida nesta Corte, restou pacificada com a Súmula 07, nos seguintes termos:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77."

Por outro lado, tendo sido o benefício concedido anteriormente à vigência da Constituição de 1988, a parte autora faz jus ao critério de equivalência salarial, preconizado no artigo 58 do ADCT (*"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.* ***Parágrafo único****. As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.")*
.
De notar-se que tal critério há de ser aplicado no período de 05/04/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Constituição de 1988) a 09/12/1991 (data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991), conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ (AGRESP n. 554656, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01/08/2005, p. 514; EDRESP nº 290214, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJU 20/06/2005, p. 384).
Passo ao exame do reconhecimento do exercício de atividade considerada especial nos período de 22/02/1960 a 16/05/1968 e 01/07/1968 a 30/08/1978.
A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:
"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.
§1º(...)"

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a

elaboração do então denominado informativo SB-40.
Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.
Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.
Dispunham os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original:
"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Vale novamente lembrar que da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o artigo 35 da CLPS/84:
"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo."

Ocorre que a própria Lei nº 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu artigo 152:

"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10/12/1997.
Não custa novamente destacar que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.
A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).
O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.
Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.
Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso)
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.
Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.
SÚMULA 7/STJ.
1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Recurso especial improvido."
(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ

05/09/2005 p. 458)

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, incluindo formulários SB-40/DSS-8030 (fls. 14/15 e 17/19) e laudos técnicos pericial (fls. 16 e 20), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 22/02/1960 a 16/05/1968*, vez que se encontrava exposto, de forma habitual e permanente, ruídos superiores a 82dB (A) no período de 22/02/1960 a 30/06/1961 e superiores a 84Db (A) no período de 01/07/1961 a 16/05/1968.*

- 01/07/1968 a 30/08/1978*, vez que se encontrava exposto, de forma habitual e permanente, ruídos superiores a 83dB (A) no período de 01/07/1968 a 30/10/1974 e superiores a 81Db (A) no período de 01/11/1974 a 30/08/1978.*

Deste modo, o autor faz jus ao cômputo dos aludidos períodos como tempo de serviço especial.
As diferenças decorrentes da revisão devem ser pagas a partir da data da citação, uma vez que não só não foi efetuado requerimento administrativo de revisão do benefício como, no processo administrativo de concessão (fls. 64/87), não foram juntadas provas que evidenciassem a natureza especial dos períodos de trabalha reconhecimentos na presente demanada.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar o termo inicial de pagamento das diferenças decorrentes da revisão na data da citação, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, fixar os juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. No mais, fica mantida a r. sentença.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013267-90.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.013267-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ALCIDES PINTO DE SOUZA e outros
	:	ARNALDO ROSSINI
	:	DAVID MONSUETO ODORIZZI

	:	EDSON ARACRE GARCIA
	:	FLORACI BISPO DA SILVA TOMAZ
	:	FRANCISCO APARECIDO RODRIGUES SIMAO
	:	HANS DIETER NOBILING
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUILHERME PINATO SATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Benefício concedido após o advento da Constituição de 1988. Aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Pecúlio e devolução das contribuições efetuadas após a aposentação. Improcedêcia. Aplicação do IGP-DI. Improcedência. Normas que regulam os reajustes, no período de 1997 a 2002. Inexistência de inconstitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aplicação do IGP-DI nos reajustes dos benefícios nos anos de 1997 (9,97%), 1999 (7,91%), 2000 (14,19%), 2001 (10,91%) e 2002 (9,40%), bem como do reajuste anual de 6% no benefício, para cada ano de trabalho realizado após a aposentadoria, tendo em vista o disposto no artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91 e, caso não seja atendido este último pedido, requer-se a devolução do valor pago mensalmente desde a concessão da aposentadoria, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, aduzindo, preliminarmente, a nulidade da r. sentença recorrida, por haver sido ela exarada de forma *citra petita*, e, no mérito, a procedência do pedido inicial.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Cumpre observar, pois, que o magistrado deve ater-se aos limites da postulação (arts. 128 e 460, *caput*, do CPC), sendo-lhe defeso proferir sentença de natureza diversa do conflito de interesses trazido ao Poder Judiciário. A questão apresentada em juízo deve ser apreciada nos exatos termos em que proposta, sob pena de nulidade.
No caso em tela, a decisão de 1º grau deixou de apreciar parte do pedido, qual seja, o reajuste anual de 6% no benefício, para cada ano de trabalho realizado após a aposentadoria, ou, caso não seja esse o entendimento, a devolução do valor pago mensalmente desde a concessão da aposentadoria, restando caracterizado, por conseguinte, a ocorrência de julgamento *citra petita*. Contudo, deixo de determinar a remessa dos autos à Vara de origem para complementação do julgado, por entender possível emprestar interpretação extensiva ao § 3º, do art. 515 do CPC.
Referido dispositivo possibilita, ao órgão *ad quem*, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a matéria *sub judice* verse sobre questão, exclusivamente, de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Ressalte-se que a supracitada norma consagra os princípios da celeridade, efetividade e economia processuais, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas submetidas ao Poder Judiciário.
Vale notar que, à semelhança dos casos de extinção do processo, sem resolução do mérito, nas hipóteses de julgamento *citra petita*, aparenta-se possível a aplicação do referido preceito, conforme, de resto, jurisprudencialmente, agasalhado. Esse, o entendimento sedimentado em julgados deste Tribunal, conforme, a exemplo: AC nº 11662821, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 27/2/2007, v.u., DJU 28/3/2007, pág 1060; AC 250578, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 29/8/2006, v.u., DJU 27/9/2006, pág. 539.
Ademais, vale lembrar que a CR/88, em seu art. 5º, LXXVIII, incluído pela EC 45/2004, preceitua que *"a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação"*. Dessa sorte, tal medida se apresenta, sobretudo, conforme a Constituição da República.
Por outro lado, não se mostraria razoável a devolução dos autos ao Juízo *a quo* quando, de antemão, se prevê o resultado que a matéria teria ao, em grau de recurso, ser apreciada neste Sodalício, considerando a remansosa jurisprudência a respeito. Eventual argumento em sentido contrário estaria confrontando preceitos constitucionais, em nome de formalismos exacerbados, cuja extirpação do ordenamento jurídico pátrio, é a *ratio essendi*, do

dispositivo supramencionado.
Passo, pois, à integração do julgado.
Observo que os benefícios dos autores foram concedidos na vigência da atual Constituição Federal e da Lei 8.213/1991.
Com efeito, dispunha o art. 202, parágrafo 1º, da Constituição Federal o seguinte:
"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, (...).
(...)
§ 1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher".
Verifica-se que a Constituição Federal criou o direito à aposentadoria proporcional, porém remeteu ao legislador ordinário o estabelecimento das regras a ela relativas. Não há dissociação entre o ***caput*** do artigo mencionado e seu parágrafo, no qual restou firmado que a aposentadoria, inclusive a proporcional, era benefício deferível ao trabalhador e que teriam suas regras veiculadas por lei infraconstitucional. Isto está claro do texto constitucional diante da expressão ***"nos termos da lei"*** ali constante.
Por sua vez, a legislação ordinária que disciplinou acerca dos benefícios foi a Lei 8.213/1991, que em seu art. 53, determinou a aposentadoria proporcional da seguinte forma:
"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:
I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;
II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço".
Tendo a renda mensal inicial do benefício do autor sido calculado de acordo com a Lei 8.213/1991, não se verifica qualquer irregularidade praticada pelo INSS ao conceder a aposentadoria questionada.
Não há como emprestar à expressão *"proporcional"*, utilizada no texto constitucional, a sua singela mensuração matemática. O termo proporcional tem maior significado no sentido de aposentadoria precoce, em antítese à aposentadoria com tempo integral, restando para o legislador ordinário estabelecer o percentual a incidir sobre o salário-de-benefício.
Ressalta-se que a lei previdenciária vigente elegeu o coeficiente de cálculo de 70%, que incide sobre o salário-de-benefício para o tempo mínimo exigido, e sobre esse percentual acresce-se 6% a cada ano completo de atividade, até o máximo de 100%. Portanto, tem-se por base 70%, do qual uma relação de proporção é deduzida. Se a lei não estabeleceu um critério de apuração do valor do benefício de maneira mais favorável ao segurado, o Poder Judiciário não pode suprir essa lacuna por não se tratar de integração da norma jurídica, legislando sobre a matéria, objeto da lide.
A propósito, o Superior Tribunal de Justiça enfrentou a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL.
1. Para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a renda mensal inicial para o homem é de 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, aumentando-se na proporção de 6% a cada novo ano completado, até o valor máximo de 100%.
2. Recurso não conhecido."
(REsp nº 219858/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 07/10/99, DJ 05/06/2000, p. 234).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. QUESTÃO DE CUNHO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. PERCENTUAL. ARTIGO 53, I e II, DA Lei 8.213/1991.
O cálculo do valor inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve observar a regra do artigo 53, I e II, da Lei 8.213/1991, que estabeleceu uma relação de proporcionalidade entre o tempo de serviço efetivamente prestado e o percentual de concessão."
(STJ, REsp nº 271598, Proc. 200000800139/RS, SEXTA TURMA, Relator Min. Vicente Leal, j. 26/03/2001, DJ 23/04/2001, p. 194)
Aliás, este E. TRF - 3ª Região já decidiu afastando a tese esposada pela parte autora, conforme se verifica dos seguintes arestos:
"PREVIDENCIÁRIO: REVISÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 202, § 1º DA CF/88. APOSENTADORIA PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE. ARTIGO 53 DA LEI 8.213/1991.
I - A Constituição Federal deixou ampla margem ao legislador ordinário para determinar o percentual a ser aplicado no cálculo da aposentadoria proporcional.
II - O critério adotado para a fixação do coeficiente de cálculo do benefício encontra-se preconizado no artigo

53, I e II da Lei 8.213/1991.
III - O artigo 53 da Lei 8.213/1991 não afronta o artigo 202, § 1º, da CF/88.
IV - O vocábulo "proporcional" previsto no artigo 202, § 1º, da Constituição Federal não garantiu proporcionalidade matemática entre tempo de serviço e percentual máximo da renda mensal inicial, não havendo incompatibilidade entre o artigo 53 da Lei 8.213/1991, que estabeleceu o percentual de 70% como coeficiente de cálculo para as aposentadorias proporcionais de homens e mulheres e o artigo 202, § 1º da CF/88.
V - Recurso improvido."
(AC nº 461484/SP, Relator Desembargador Federal ARICÊ AMARAL, j. 11/12/2001, DJU 28/06/2002, p. 532).
"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AFASTAMENTO DO LIMITE MÁXIMO DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO INPC NOS REAJUSTAMENTOS, COM OBSERVÂNCIA AO LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HARMONIA COM O TEXTO CONSTITUCIONAL.
- O artigo 53 da Lei 8.213/1991 não é incompatível com o artigo 202, incisos e parágrafos, da Constituição Federal. Esta confere ao legislador ordinário disciplinar o instituto da aposentadoria, segundo parâmetros básicos que delineia, e nada diz sobre a alíquota ou coeficiente por meio do qual o valor da prestação previdenciária é extraível, nem tampouco especifica se a proporcionalidade é aferida do piso ou do teto temporal.
- A lei escolheu o coeficiente de 70%, que incide sobre o salário-de-benefício para o tempo mínimo exigido e ao qual são adicionados 6% a cada ano completo de atividade, até o máximo de 100%. Portanto, partiu-se do piso, do qual uma relação de proporção é deduzida.
- Se a lei não regrou o benefício de maneira mais favorável ao segurado, constituiria pura arbitrariedade do Poder Judiciário fazê-lo, substituindo-se ao legislador e criando norma que não decorreria necessariamente da Lei Maior."
(TRF-3ª Reg, AC 436663, Proc. 98030740849/SP, QUINTA TURMA, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, j. 11/03/2003, DJU 13/05/2003, p. 222)
Desta forma, o pleito da autora não tem procedência quanto a esse aspecto, uma vez que a norma do art. 202, § 1º, da Constituição Federal vigente, restou integralizada com o disposto no art. 53, incisos I e II, da Lei 8.213/1991.
Observo, ainda, que até abril de 1994, o aposentado que continuava em atividade tinha direito à devolução das contribuições recolhidas após sua aposentadoria. A restituição ocorria no momento em que o segurado se afastasse do trabalho. Esse benefício, chamado de pecúlio, foi extinto pela Lei nº 8.870, de 15/04/1994.
Assim, o aposentado que retornasse ou continuasse no mercado de trabalho deveria manter a contribuição regularmente para a Previdência Social. Porém, ao cessar definitivamente a atividade laborativa, ao segurado do INSS era previsto o direito à devolução das contribuições, por meio do benefício denominado pecúlio.
Por sua vez, a isenção do aposentado de contribuir sobre o salário quando retornasse ao trabalho após ter se aposentado, instituída pela mencionada Lei n.º 8.870/94, foi revogada pela Lei n.º 9.032/95, que acrescentou o § 4º ao artigo 12 da Lei n.º 8.212/91.
Atualmente, o aposentado que volta ao trabalho não tem mais direito à devolução das contribuições previdenciárias, pois elas são destinadas ao custeio da Seguridade Social, à luz do princípio da solidariedade e da capacidade contributiva.
Apesar de ter recolhido as contribuições previdenciárias durante a vigência dos contratos de trabalho, a parte autora só teria direito adquirido à restituição das contribuições previdenciárias vertidas do período compreendido entre o seu reingresso no sistema previdenciário até abril/94 (data da extinção do pecúlio), se tivesse se aposentado anteriormente à edição da Lei n.º 8.870/94, o que, *in casu*, não ocorreu.
Versando a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO . PECÚLIO. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO PELA LEI Nº 8.870/94. DIREITO ADQUIRIDO. DISTINÇÃO. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO.
I - A legislação que regula a matéria previdenciária é aquela vigente à época da prestação do trabalho; tal entendimento, se visa, de um lado, amparar o segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, também tem como objetivo, por outro lado, o cumprimento do princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador,
de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista. Jurisprudência remansosa do STF e STJ acerca da matéria.
II - Extinto o pecúlio a partir de 16 de abril de 1994, por conta da edição da Lei nº 8.870/94, o aposentado que reingressou na Previdência Social a partir de tal data e aquele que já vinha contribuindo nessa condição perderam o direito à obtenção do benefício em questão. Precedente do STF em caso semelhante.
III - Para resguardo do direito adquirido da apelada, caberia-lhe a restituição somente do que vertido a título de contribuição previdenciária no período de agosto de 1992 - época do início da nova atividade - a abril de 1994.
(...) "
(TRF 3ª Região, AC 2001.03.99.034834-0/SP, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, decisão 15/12/2003, v.u., DJU 02/02/2004)

"PREVIDENCIÁRIO . CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, §4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.
1. O artigo 195 da Constituição Federal dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei. Cuida-se do princípio da solidariedade, pelo qual se pretende reunir esforços para financiamento de uma atividade estatal complexa e universal, tal qual é a seguridade.
2. Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, §2º da Lei 8.213/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia.
(...)
4. Por outro lado a isenção do aposentado de contribuir sobre o salário quando retornasse ao trabalho após ter se aposentado, instituída pela Lei 8.870/94, foi revogada pela a Lei 9.032/95, que acrescentou o parágrafo 4º ao artigo 12 da Lei 8.212/91. Assim, extinguiu-se o pecúlio, mas manteve-se a contribuição sobre o salário do aposentado-empregado.
(...)
(TRF 3ª Região, AC 2003.61.21.000789-0/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Juiz Stefanini; decisão 18/07/2006, v.u., DJU 31/08/2006)

No que tange ao reajuste do benefício, temos que o art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "*(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (g.n.).
Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.
Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).
A Lei 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro*" (art. 9º).
Com o advento da Lei 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.
Por outro lado, a Lei 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.
Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que inocorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.
Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de outubro, novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.
Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).
O pedido de aplicação do IPC-r, em maio de 1995, também não merece acolhimento.
O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.
Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei 8.213/1991 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).
Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP´s nºs 1.663/98,

1.824/99, 2.022/2000 e Decreto nº 3.826/2001).
De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei 9.711/98.
Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.
Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do beneficio, em 1º/5/1996. Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.
Por fim, argumenta-se que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1996, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.
Não assiste razão à parte-autora.
O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).
Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.
A Lei 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).
Inexiste, pois, fundamento à aplicação do INPC ou do IGP-DI em 1996, 1999, 2000 e 2001.
Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.
No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.
Na mesma vereda, dispôs a Súmula 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: *"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".*
Dessa forma, o pleito da autora não merece prosperar.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.
P.I.C., respeitadas as cautelas legais, retornem os autos à origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-45.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001165-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ANTONIO JORGE VIEIRA
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos da aposentadoria da parte-autora.
O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs apelação, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.
É o breve relatório.
Passo a decidir.
Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.
E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.
Indo adiante, no mérito a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.
Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.
Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.
É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE

26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."
(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.
A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do

benefício.
O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.
A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.
Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.
A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.
Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."
(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).
"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.
5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.
6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."
(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002268-87.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.002268-2/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA	:	JOSE LUIZ PEREIRA
ADVOGADO	:	CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Correção monetária dos benefícios pagos com atraso na esfera administrativa. Aplicação de índices definidos com essa finalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a condenação do réu a aplicar o IGP-DI na correção monetária dos benefícios pagos com atraso na esfera administrativa, sobreveio sentença de procedência do pedido.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Sem recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Decido.
Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.
Dispunha o art. 41, parágrafo 7º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 8.542/92, *in verbis*:

"O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuados com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado de acordo com a variação do Índice Nacional de Preços do Consumidor - INPC, verificado no período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Os parágrafos 5º e 6º do art. 20 da Lei 8.880, de 27/05/1994, determinaram:
"§5º. Os valores das parcelas referentes a benefícios pagos com atraso pela Previdência Social, por sua responsabilidade, serão corrigidos monetariamente pelos índices previstos no art. 41, § 7º da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, até o mês de fevereiro de 1994, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."
"§6º. A partir da primeira emissão do Real, os valores mencionados no parágrafo anterior serão corrigidos monetariamente pela variação acumulada do IPC-r entre o mês da competência a que se refiram e o mês imediatamente anterior à competência em que for incluído o pagamento."
O art. 10 da Lei nº 9.711/98 dispôs que *"a partir da referência maio de 1996, o IGP-DI substitui o INPC para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994"*.
Por sua vez, vale transcrever o artigo 31 da Lei nº 10.741, de 01/10/2003, *in verbis*:

"O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Assim, conclui-se que o INSS deveria atualizar os valores pagos em atraso utilizando índices legalmente definidos para essa finalidade, ressaltando que o pedido de aplicação do IGP-DI, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS PAGOS COM ATRASO - DOCUMENTOS EXPEDIDOS PELA AUTARQUIA - VALOR PROBANTE - ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PREVISTO EM LEI E

SÚMULA 71 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSO - DIFERENÇAS JÁ PAGAS NA VIA ADMINISTRATIVA - RECURSO IMPROVIDO.
1. A autarquia previdenciária, como braço da Administração Pública, deve obediência aos postulados básicos do artigo 37 da Carta Política, dentre eles os princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade. Daí que os documentos por ela expedidos - tais como "resumo de pagamento de benefícios" - presumirem-se verdadeiros, até que se apresente prova em contrário.
2. Se a autarquia comprova que pagou, administrativamente, a correção monetária sobre benefícios pagos em atraso, improcede pedido no mesmo sentido formulado pelo segurado na via judicial.
3. Os índices de atualização monetária dos débitos relativos a benefícios previdenciários vencidos na vigência da Lei 8213/91 regulam-se pelas disposições nela previstas e não pela Súmula 71 do Tribunal Federal de Recursos.
4. Recurso improvido."
(TRF-3ªReg., AC 0206940-43.1993.4.03.6104, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 06/08/2004, v. u., DJ 23/09/2004).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTÁRIA.
EXECUÇÃO. REAJUSTAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA.
LEI 8.213/91 ART. 41, II, § 6º E LEI 6.899/81.
Distinta a aplicação do art. 41, inciso II, § 6º da Lei8.213/91, vez que direcionado aos pagamentos de benefícios com
atraso pela administração, enquanto a correção monetária da Lei
6.899/81 visa preservar o valor de débitos oriundos de decisão
judicial.
Recurso conhecido em parte e, nesta, provido."
(STJ, REsp nº 73.606/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 02/09/1999, v.u., DJ 04/10/1999).

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005706-09.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.005706-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ANTONIO BARBOSA DE MENEZES
ADVOGADO	:	LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ARMANDA MICOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Previdenciário. Processual Civil. Pagamento de créditos previdenciários em atraso. Honorários advocatícios. Sentença parcialmente mantida.

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao pagamento de valores em atraso, resultantes da concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com relação ao período de 01/07/1998 a 31/08/2000 (NB 109.702.776-4).
O INSS informou às fls. 44/46 a efetivação do pagamento dos valores devidos no período de 01/07/1998 a 31/08/2000 em 20/01/2005.

Às fls. 87/90 sobreveio sentença julgando extinto o processo com julgamento do mérito, com fundamento no art. 269, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o reconhecimento da procedência do pedido pela Autarquia-ré, condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R$ 100,00 (cem reais), nos termos do art. 26 do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas processuais.
Às fls. 71 foi deferida a antecipação da tutela, determinando ao INSS a disponibilização da parcela indevidamente retida a título de IRPF, sendo que às fls. 78/81 a autarquia informa que a importância retida a título de imposto de renda já havia sido repassada ao Tesoura Nacional, conforme determina a Legislação Tributária.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora apelou da r. sentença, requerendo a reforma do *decisum*, alegando ser indevido o valor indevidamente retido a título de IRPF, requerendo sua devolução. Pugna ainda pela incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou 12% (doze por cento) ao ano, sobre as parcelas devidas, a partir dos respectivos vencimentos ou, caso assim não entenda, a partir da citação. Requer, por fim, a fixação dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor total do litígio.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, ocasião em que foi aberto vista ao Ministério Público Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Neste ponto, cumpre observar que tanto o autor como a autarquia-ré não apelaram quanto à matéria de mérito, razão pela qual transitou em julgado a parte do *decisum* que reconheceu o pagamento dos valores em atraso, referentes ao benefício NB 109.702.776-4 (fls. 18).
Diante disso, a controvérsia nestes autos restringe-se às impugnações apresentadas pelo autor quanto à retenção do IRPF sobre os valores em atraso, a incidência dos juros de mora, e o valor arbitrado a título de honorários advocatícios.
Passo a análise da demanda.
Não conheço de parte da apelação em que o autor requer incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou 12% (doze por cento) ao ano, sobre as parcelas devidas, a partir dos respectivos vencimentos ou a partir da citação, visto ter na peça vestibular pleiteado apenas a atualização do valor devido (fls. 13 - item *1*), sendo a inovação em sede recursal vedada em nosso ordenamento jurídico.
Ademais, observa-se pelo "histórico de crédito" acostado aos autos pelo INSS, às fls. 45/46 (rubrica 110: correção monetária de crédito concessão - R$ 18.493,61) o lançamento de valor a título de atualização.
Nesse sentido:
"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS NEGATIVA DE DÉBITOS. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. COFINS. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DCTF. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAR A CORRELAÇÃO ENTRE A DÍVIIDA INSCRITA E OS DÉBITOS OBJETOS DE COMPENSAÇÃO. INVIABILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO À OBTENÇÃO DO DOCUMENTO.1. Não pode a parte modificar o pedido ou a causa de pedir na fase recursal, "ex-vi" do art. 264 do Código de Processo Civil. Inovação do pedido em sede recursal que não se conhece.264Código de Processo Civil2. Alegação de compensação de tributos desacompanhada de DCTF ou qualquer outro documento idôneo apto a indicar os débitos que teriam sido compensados com o crédito apurado pela impetrante em seu favor.3. Impossibilidade de aferição, sobretudo na via mandamental - carente de fase instrutória e de estreito espectro cognitivo, em que a prova pré-constituída perfaz requisito insuperável - da correlação entre os débitos que supostamente seriam objeto de pedido de compensação e aqueles integrantes da dívida ativa inscrita.4. Remanescendo controversa a questão, inviável o reconhecimento do direito sustentado pela autora em sede mandamental.5. Apelação parcialmente conhecida e improvida nesta parte." (20411 SP 0020411-34.2007.4.03.6100, Relator: DES. FEDERAL MAIRAN MAIA, Data de Julgamento: 16/08/2012, 6ª TURMA)

Também não conheço de parte da apelação em que requer a devolução, por parte da Autarquia, dos valores indevidamente retido/descontados a título de IRPF, visto não ter sido pleiteado na exordial tal devolução, sendo a inovação em sede recursal vedada em nosso ordenamento jurídico.
Cumpre ainda ressaltar que a discussão sobre eventual devolução de valores indevidamente retidos pelo INSS, na qualidade de responsável tributário, deve ser feita em ação própria contra a União Federal. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PAGOS COM ATRASO POR

FORÇA DE DECISAO JUDICIAL. CUMULAÇAO DOS VALORES. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE O TOTAL DO MONTANTE DEVIDO. NAO-INCIDÊNCIA. MORA EXCLUSIVA DO INSS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO PROVIDO.
1."O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial"(REsp 783.724 /RS, Segunda Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 25/8/06). 2. Recurso especial provido."

Quanto à verba honorária, tendo ocorrido a perda do objeto da demanda em razão do reconhecimento do pedido pelo INSS, impõe-se a condenação da parte-ré nos ônus da sucumbência (art. 26 do CPC).
Assim, no que concerne aos honorários advocatícios, majoro-os para R$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), observando-se o disposto nos arts. 20 e 26 do Código de Processo Civil.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para majorar a verba honorária de sucumbência para R$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), observado o disposto nos arts. 20 e 26 do Código de Processo Civil, mantendo no mais a r. sentença.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005711-31.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.005711-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES ADAO
ADVOGADO	:	LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro

DECISÃO
Previdenciário. Processual Civil. Pagamento de créditos previdenciários em atraso. Honorários advocatícios. Sentença parcialmente mantida.

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao pagamento de valores em atraso, resultantes da concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com relação ao período de 12/01/1999 a 31/12/2002 (NB 111.621.230-4), processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido da autora, condenando o INSS a efetuar o pagamento dos valores devidos, apurados administrativamente conforme memória de cálculo acostada às fls. 18, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa (R$ 10.185,73 -fls. 14). Isentando-o das custas processuais.
Às fls. 22/26 foi deferida a antecipação da tutela, determinando o pagamento do valor apurado administrativamente (fls. 18) no prazo de 30 (trinta) dias, sendo o mesmo efetuado em 22/10/2004 (fls. 34/37).
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apelou o INSS, pugnando pela exclusão/redução da verba honorária, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.
Também inconformada, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração do percentual fixado aos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.
Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Neste ponto, cumpre observar que tanto o autor como a autarquia-ré não apelaram quanto à matéria de mérito, razão pela qual transitou em julgado a parte do *decisum* que julgou procedente o pedido de pagamento dos valores em atraso, referentes ao benefício NB 111.621.230/4 (fls. 18), tornando-se definitiva a tutela deferida pela r. sentença.
Diante disso, a controvérsia nestes autos restringe-se à impugnação apresentada tanto pelo INSS como pelo autor quanto ao arbitramento dos honorários advocatícios.
No tocante à verba honorária de sucumbência, deve a mesma incidir no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para majorar a verba honorária de sucumbência para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença, mantendo no mais a r. sentença.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900021-74.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.900021-3/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MERCEDES GOMES DA SILVA ROSSI e outro
	:	SILAS DA SILVA ROSSI incapaz
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARMANDO LUIZ DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial e a aplicação do IRSM integral em novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, bem como a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/94, para conversão do benefício previdenciário em URV, processado o feito, sobreveio sentença reconhecendo a carência da ação e julgando extinto sem resolução do mérito o pedido de recálculo da renda mensal inicial e, quanto aos demais pedidos, julgando-os improcedentes, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão da justiça gratuita.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença e, no mérito, sustentou a existência do direito à recomposição do valor benefício, por ocasião da conversão em URV.
Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.
Deferida a justiça gratuita (fl. 158).
Vieram os autos a este E. Tribunal.

O co-demandante Pedro de Souza requereu desistência (fl. 273).
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Preliminarmente, descabida a alegação de nulidade da sentença pelo julgamento antecipado da lide, sem ter sido dada à parte autora a oportunidade para apresentação de provas,tendo em vista que se trata de matéria unicamente de direito, sendo despicienda a instrução probatória.
Passo ao exame do mérito.
O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).
Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.
Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).
A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro*" (art. 9º).
Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.
Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.
Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.
Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que inocorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.
Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.
Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).
De outro lado, a conversão dos benefícios, em Unidade Real de Valor - URV, restou prevista, inicialmente, na MP n. 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei n. 8.880/94, nos seguintes termos:

*"**Art. 20**. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte: **I** - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e **II** - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".*

O referido dispositivo previu, ainda, no seu § 3º, que "da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro de 1994", mostrando a preocupação do legislador em evitar redução do valor dos benefícios, no mês de março de 1994, em relação aos meses anteriores.
De outra banda, a Constituição de 1988, ao preceituar a irredutibilidade (art. 194, IV) e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários (art. 201, § 4º), delegou, ao legislador ordinário, o estabelecimento dos critérios a serem adotados visando tal desiderato. Assim, em atendimento à previsão constitucional, restou editada a Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores, dentre as quais, as normas supra.
Forçoso, pois, concluir-se que a conversão para a Unidade Real de Valor - URV, nos termos da Lei n. 8.880/94, mostrou-se legítima, estando em consonância com a Constituição de 1988, uma vez que não resultou em redução

do valor do real do benefício.
Acerca da matéria, não é outro o entendimento pacificado no C. STJ: (EREsp n. 204224/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u., j. em 26.03.2003, DJ 24.05.2004, pág. 151), bem como no E. STF (RE-ED n. 383110/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 26/10/2004, DJ 10/12/2004, pág. 41).
De notar-se, ainda, que o Plenário do E. STF, ao julgar o RE n. 313.382, de relatoria do E. Ministro Maurício Corrêa, proclamou a constitucionalidade da expressão "nominal" contida no inciso I, do artigo 20, da Lei n. 8.880/94, supra transcrito, não havendo que falar em aplicação do índice integral do IRSM, em novembro e dezembro de 1993, e em janeiro e fevereiro de 1994, devendo ser observado o valor nominal do benefício, nos referidos meses, em obediência à norma de regência que, repise-se, está em conformidade com as disposições constitucionais.
No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53).
Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006419-56.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.006419-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	HEDES SIMOES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	APPARECIDO JULIO ALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO STRADIOTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Previdenciário. Data de início do benefício. Preenchimento dos requisitos. Medida Provisória nº 83, de 12/12/2002. Recálculo da renda mensal inicial. Regra de transição da Lei nº 9.876/99. Período básico de cálculo com início em julho de 1994.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade concedida a partir de 12/12/2002, com a inclusão das contribuições vertidas nos períodos de 01/07/1987 a 30/09/1987, 02/1988 a 01/1991 e 27/05/1993 a 02/06/1993, bem como do tempo de serviço militar de 28/02/1955 a 24/11/1955. Requer, ainda, que o benefício seja concedido a partir do requerimento administrativo efetuado em 08/04/2002.
O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, porém, o disposto nos artigos 11,§2º e 12 da Lei nº 1.060/50.
A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão pleiteada.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o breve relatório.
Passo a decidir.
Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento

semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.
E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.
Indo adiante, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.
Primeiramente, observo que a requerente efetuou requerimento administrativo de aposentadoria por idade em 08/04/2002, o qual recebeu o número 123.976.301-5 e foi indeferido em razão da perda da condição de segurado, conforme a "Comunicação de Decisão" juntada pela própria parte autora a fls. 15/16, *in verbis*: *"(...) não foi reconhecido o direito ao benefício pois após ter perdido a qualidade de segurado e reingressado novamente à Previdência Social em 02/01/2001, comprovou apenas 11 contribuições que não correspondem a 1/3 (um terço) de 180 contribuições"* (fls. 6).
Com efeito, à época, o parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.213/91 dispunha que *"havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*
No presente caso, os documentos juntados com a petição inicial demonstram que o autor deixou de recolher contribuições em 02/07/1993, tendo reingressado na Previdência Social, após a perda da condição de segurado com os períodos de 01/03/1997 a 29/04/1997 e 02/01/2001 a 22/11/2001, os quais, por certo, não foram suficientes para satisfazer as exigências do parágrafo único do aludido art. 24 da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, correta a decisão administrativa de 08/04/2002.
Inconformado com o resultado do seu pedido, o demandante recorreu à Junta de Recursos da Previdência Social, cuja decisão veio a ser proferida somente em 29/04/2003 (fls. 22), ou seja, após 12/12/2002, data em que foi expedida a Medida Provisória nº 242, que dispôs, *in verbis*:

"Art. 3. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.
Parágrafo único. ***Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, duzentas e quarenta contribuições mensais****."*

Assim, o pedido do autor foi revisto e julgado procedente, eis que não mais se exigia a comprovação da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade, bastando, a partir de 12/12/2002, que o segurado comprovasse a idade e a carência, requisitos preenchidos pelo ora apelante.
Ocorre que, pouco antes, em 27/02/2003, ainda na pendência da decisão do recurso administrativo, o segurado efetuou outro requerimento, autuado sob nº 128.441.788-0, o qual foi deferido, tendo em vista que já vigente a nova regra trazida com a referida Medida Provisória nº 83, de 12/12/2002.
Portando, quando foi julgado procedente o recurso do benefício nº 123.976.301-5 - o qual foi deferido com DIB em 12/12/2002, data da referida Medida Provisória que o dispensou da comprovação da qualidade de segurado, e não de 08/04/2002, data da entrada do requerimento, quando tal ainda era exigido e, como exposto, não havia sido preenchido -, o demandante já se encontrava recebendo o benefício nº 128.441.788-0, com DIB em 01/02/2003.
Dada a clara impossibilidade de cumulação dos dois benefícios, cabia ao segurado a opção por aquele lhe fosse mais vantajoso, o que foi sabiamente executado em 13/05/2003, quando desistiu do benefício 128.441.788-0 e optou pelo benefício 123.976-301-5.
Impende ressaltar que em nenhum momento ficou comprovada a alegada "coação psicológica" para que o segurado efetuasse a desistência de um benefício e optasse por outro, até porque, como exposto, a troca lhe foi vantajosa.
Observo, ainda, que não há como se conceder o benefício a partir de 04/08/2002, pois nesta data ainda havia a exigência do parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.213/91, o qual só veio a ser derrogado pela Medida Provisória nº 83, de 12/12/2002 - posteriormente convertida na Lei n.º 10.666/ 2003.
Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.
2. Implementada a idade mínima e cumprida a carência exigida, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91.
3. A perda da qualidade de segurado não é óbice à concessão da aposentadoria por idade se à época em que se implementou o requisito etário já se contava com número de contribuições superior ao necessário para o cumprimento da carência. ***Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em***

interpretação consoante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça, entendimento este incorporado ao ordenamento jurídico positivo com a edição da Medida Provisória n.º 83, de 12/12/2002, convertida na Lei n.º 10.666 em 08/03/2003.
4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC n. 200703990304508, 10ª T., Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 11/03/2008, DJU 02/04/2008, grifos meus)

Quanto ao pedido de recálculo da renda mensal inicial pela inclusão de períodos não computados pelo INSS no período básico de cálculo, impende ressaltar que, à luz do princípio do *tempus regit actum*, devem ser observadas as regras vigentes à data da sua concessão.
No presente caso, à época da concessão do benefício da parte autora, já se encontrava vigente a redação do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 dada pela Lei nº 9.876/99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

A Lei nº 9.876/99 estabeleceu uma regra de transição, na qual se encaixa a situação do demandante:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.
§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.
§ 2º. ***No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o §1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo****."*

Da simples leitura dos documentos juntados aos autos depreende-se que o período básico de cálculo do benefício do autor estende-se de julho de 1994 (conforme estabeleceu a referida regra de transição) a 12/12/2002 (data de início do benefício), ou seja, 102 meses.
Nos termos da §2º supra transcrito, o divisor não poderia ser inferior a 60% do período básico de cálculo, o que, *in casu*, resultou em 61 (60% de 102 meses), o qual foi corretamente aplicado pela autarquia, conforme revela a carta de concessão de fls. 117, tendo em vista que o autor possui somente 24 contribuições no período básico de cálculo.
O resultado foi um salário-de-benefício inferior ao valor de um salário-mínimo, que, à época, equivalia a R$ 200,00, valor no qual foi fixada a renda mensal inicial do segurado.
Assim, as regras vigentes à época da concessão do benefício do autor determinava que somente seriam considerados no cálculo do benefício os salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, de modo que os períodos de 01/07/1987 a 30/09/1987, 02/1988 a 01/1991 e 27/05/1993 a 02/06/1993 e o tempo de serviço militar de 28/02/1955 a 24/11/1955 não poderiam ser computados para fins de cálculo da renda mensal inicial.
Observo, contudo, que os períodos apontados pelo autor foram considerados pelo INSS para fins de apuração do tempo de serviço total, mas, pelas razões já expostas, foram irrelevantes para a apuração da renda mensal inicial do seu benefício.
Portanto, não é devida nenhuma alteração no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006746-98.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.006746-8/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ALCEU MONTEIRO
ADVOGADO	:	JENNER BULGARELLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Justiça gratuita. Correção monetária dos benefícios pagos com atraso na esfera administrativa. Aplicação de índices definidos com essa finalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a condenação do réu a aplicar o Provimento nº 26/01, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região na correção monetária dos benefícios pagos com atraso na esfera administrativa, sobreveio sentença de improcedência. O MM. Juízo *a quo* também revogou os benefícios da assistência judiciária gratuita anteriormente concedidos e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$ 1.500,00.
Inconformado, o autor interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, com a concessão dos benefícios da justiça gratuita e a procedência do pedido inicial.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Decido.
Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.
Primeiramente, verifico que o magistrado singular revogou, no bojo da sentença, o pedido de gratuidade judiciária anteriormente deferido à parte autora.
A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV:

"A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação, aos hipossuficientes, de assistência judiciária gratuita.
Ademais, é noção cediça que o deferimento do pedido de justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50).
Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no §1º do citado art. 4º, segundo o qual é, presumivelmente, pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.
Ora, consoante se verifica dos autos, existente declaração de pobreza, firmada pelo próprio requerente (fls. 09).
Tal declaração seria suficiente para atestar o estado de pobreza do promovente.
Não há notícia, ainda, de que tenha havido impugnação ao direito à gratuidade judiciária, tampouco restou comprovado, pela parte contrária, a ausência da condição de necessitada do vindicante.
Da simples leitura da carta de concessão (fls. 11/12), depreende-se que o benefício foi concedido no valor de

aproximadamente dois salários mínimos, o que, por si só, não comprova que o demandante não faz jus aos benefícios da justiça gratuita, mas, ao contrário, reforça a ideia de que não poderia arcar com as despesas processuais sem comprometer gravemente sua renda.
Tampouco desqualifica a declaração de pobreza o valor recebido na esfera administrativa, uma vez que se refere ao seu benefício mensal pago em atraso após quase cinco anos de processo administrativo.
A esse respeito, transcrevo, por oportuno, os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50.
Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.
Recurso conhecido e provido."
(STJ, RESP 253528, Quinta Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 08/08/2000, v. u., DJ 18/09/2000, p. 153).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . LEI N.º 1.060/50. ESTADO DE POBREZA - PRESUNÇÃO RELATIVA. ADMISSÃO DE PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO.
1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, a qual se impõe ao Estado o dever de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.
2. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º.
3. Assim, a simples declaração de insuficiência de recursos já é suficiente para a concessão do benefício, incumbindo à parte contrária a prova da inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão, a teor do parágrafo 1º, do artigo 4º. A inexistência de prova apta a afastar a mencionada presunção, autoriza a concessão da benesse.
4. Agravo de Instrumento provido."
(TRF-3ªReg., AG 165820, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, j. 03/08/2004, v. u., DJ 24/08/2004, p. 199).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO . PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO.
1. A avença privada com causídicos não desnatura a condição de hipossuficiência, mormente quando o pagamento da verba advocatícia fica condicionado ao sucesso da demanda.
2. Dentro de tal perspectiva, quando não há elementos mais seguros nos autos a respeito da real situação econômico-financeira do requerente da AJG, ganha uma especial dimensão a afirmação jurídica da própria inópia, como ato deflagrador da dúvida em sentido contrário, que deverá ser suscitada pela parte ex adversa de forma consistente e com elementos probatórios.
(TR- 4ªReg., AG 200304010523079, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. JOSE PAULO BALTAZAR JUNIOR, j. 29/06/2004, v. m., DJ 01/09/2004, p. 674).
Desta forma, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Passo ao exame do pedido constante da petição inicial.
Dispunha o art. 41, parágrafo 7º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 8.542/92, *in verbis*:

"O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuados com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado de acordo com a variação do Índice Nacional de Preços do Consumidor - INPC, verificado no período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Os parágrafos 5º e 6º do art. 20 da Lei 8.880, de 27/05/1994, determinaram:
"§5º. Os valores das parcelas referentes a benefícios pagos com atraso pela Previdência Social, por sua responsabilidade, serão corrigidos monetariamente pelos índices previstos no art. 41, § 7º da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, até o mês de fevereiro de 1994, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."
"§6º. A partir da primeira emissão do Real, os valores mencionados no parágrafo anterior serão corrigidos monetariamente pela variação acumulada do IPC-r entre o mês da competência a que se refiram e o mês imediatamente anterior à competência em que for incluído o pagamento."

O art. 10 da Lei nº 9.711/98 dispôs que *"a partir da referência maio de 1996, o IGP-DI substitui o INPC para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994"*.
Por sua vez, vale transcrever o artigo 31 da Lei nº 10.741, de 01/10/2003, *in verbis*:

"O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Assim, conclui-se que o INSS deveria atualizar os valores pagos em atraso utilizando índices legalmente definidos para essa finalidade, ressaltando que eram distintas a incidência do artigo 41, parágrafo 7º, da Lei nº 8.213/91 - e seus sucedâneos - , que se aplicava aos benefícios pagos com atraso pela administração, e a do Provimento nº 26/01, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que se destinava à correção monetária de débitos oriundos de decisão judicial.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS PAGOS COM ATRASO - DOCUMENTOS EXPEDIDOS PELA AUTARQUIA - VALOR PROBANTE - ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PREVISTO EM LEI E SÚMULA 71 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSO - DIFERENÇAS JÁ PAGAS NA VIA ADMINISTRATIVA - RECURSO IMPROVIDO.
1. A autarquia previdenciária, como braço da Administração Pública, deve obediência aos postulados básicos do artigo 37 da Carta Política, dentre eles os princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade. Daí que os documentos por ela expedidos - tais como "resumo de pagamento de benefícios" - presumirem-se verdadeiros, até que se apresente prova em contrário.
2. Se a autarquia comprova que pagou, administrativamente, a correção monetária sobre benefícios pagos em atraso, improcede pedido no mesmo sentido formulado pelo segurado na via judicial.
3. Os índices de atualização monetária dos débitos relativos a benefícios previdenciários vencidos na vigência da Lei 8213/91 regulam-se pelas disposições nela previstas e não pela Súmula 71 do Tribunal Federal de Recursos.
4. Recurso improvido."
(TRF-3ªReg., AC 0206940-43.1993.4.03.6104, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 06/08/2004, v. u., DJ 23/09/2004).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTÁRIA.
EXECUÇÃO. REAJUSTAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA.
LEI 8.213/91 ART. 41, II, § 6º E LEI 6.899/81.
Distinta a aplicação do art. 41, inciso II, § 6º da Lei8.213/91, vez que direcionado aos pagamentos de benefícios com
atraso pela administração, enquanto a correção monetária da Lei
6.899/81 visa preservar o valor de débitos oriundos de decisão
judicial.
Recurso conhecido em parte e, nesta, provido."
(STJ, REsp nº 73.606/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 02/09/1999, v.u., DJ 04/10/1999).

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita, excluindo a condenação da parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária, mantendo, no mais, a sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004676-87.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.004676-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEANDRO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	LUIS FLONTINO DA SILVEIRA e outro

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 72 a 76) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão em sede de tutela antecipada, fixando os juros moratórios segundo a SELIC e o termo inicial à data da citação.

Em razões de Apelação (fls. 91 a 101) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade que acomete o autor é parcial, ainda que permanente, não havendo direito ao benefício concedido. Alternativamente, requer a alteração dos juros moratórios para que se fixados em 0,5% ao mês.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 106 e 107) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 108 e 109), por meio do qual requereu a modificação do termo inicial, para que seja fixado à data da cessação do benefício de Auxílio-Doença.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são necessários à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A qualidade de segurado restou comprovada pelo autor. A presente ação foi ajuizada em 15.12.2005, enquanto a cessação do benefício de Auxílio-Doença ocorreu em 01.05.2005, portanto ainda durante o chamado período de graça.

Resta, pois, o deslinde da controvérsia relacionada à natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 52 a 55), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor sofreu acidente automobilístico em 07.02.2004, sofrendo perfuração do olho esquerdo, razão pela qual, após intervenção

cirúrgica, o autor se apresenta "pseudofácico com opacidade de cápsula posterior, sinéquias, leucoma corneano e aniridia das 11h às 4h, resultando em baixa visão e fotofobia". Quanto à natureza da incapacidade, concluiu que o autor está incapacitado de modo parcial e permanente, sendo que, para sua antiga ocupação, estaria totalmente incapacitado.

Relevante, ainda, lembrar que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade do benefício de Auxílio-Doença ser convertido em Aposentadoria por Invalidez, caso o segurado se revele não-recuperável para outra ocupação, conforme consta de seu art. 62:

Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

No entanto, digno de nota que o autor, após sua alta que considera indevida, passou a exercer nova atividade laborativa, conforme registros previdenciários disponíveis junto ao DATAPREV. Admitido em 01.02.2006 junto à "Scorpios Shoes Artefatos de Couro Ltda. ME", lá permaneceu até 22.12.2006, já após passar a perceber Aposentadoria por Invalidez. É forçoso concluir que, embora a incapacidade adquirida pelo autor possa de fato impedi-lo de exercer ocupação que então desempenhava quando do acidente, este logrou exercer nova atividade, em uma comprovação cabal de que estava e, até prova em contrário, está apto a trabalhar. Acrescente-se que o autor atualmente conta 32 anos de idade, além de dispor de plenas capacidades psíquicas e mentais.

Acrescento que o magistrado não está forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo seu livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC.

Em suma, restou demonstrado que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado e ora percebido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Leandro Pereira de Souza, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004845-71.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004845-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE	:	SOFIA ANTONIA DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO	:	JOSE VITOR FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Equivalência salarial. Improcedência. Reajuste com base no salário mínimo. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando os reajustes do valor de benefício previdenciário, de acordo com os índices utilizados para correção dos benefícios no valor de um salário mínimo, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios das assistência judiciária gratuita.

A parte-autora interpôs apelação requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Objetiva esta ação o reajuste de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índices diversos dos utilizados pelo réu, de modo a preservar, em caráter permanente, o seu valor real.

Não assiste razão à parte-autora.

Observo que o benefício, objeto da presente ação, foi concedido em 16/06/1997, portanto, após o advento da Constituição de 1988.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "*Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.* ***Parágrafo único****. As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição*".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/04/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacifica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.
1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.
2. Recurso não conhecido."
(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.
(...)
O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)
Agravo desprovido".
(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, fora do período retromencionado, considerando a notória transitoriedade da norma, além do que, conforme *retro* mencionado, o benefício foi concedido após o advento da Constituição de 1988.
No que tange aos reajustamentos no período posterior a 01/01/92, temos que o art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.
Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).
Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP´s ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).
De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.
No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.
Dessarte, a equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.
Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.
Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
Resta claro, pois, que não logrou a parte-autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-25.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.000669-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ISABEL CAMPOS incapaz
ADVOGADO	:	DANIELA FANTUCESI MADUREIRA PIVETTA e outro
REPRESENTANTE	:	APARECIDA DE LOURDES CAMPOS
ADVOGADO	:	DANIELA FANTUCESI MADUREIRA PIVETTA e outro

Decisão
Vistos.
Fls. 266/269 - Trata-se de recurso de agravo interposto pelo INSS, nos termos do artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática terminativa proferida às fls. 259/261, que negou provimento à sua apelação.
Decido.
Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
O presente recurso é manifestamente inadmissível.
Conforme orientação jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, é considerado inexistente o recurso que não foi assinado pelo advogado da parte, podendo o relator negar seguimento a recurso apócrifo, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Nesse sentido a jurisprudência:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO SEM ASSINATURA. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL. RECURSO INEXISTENTE. 1. De acordo com jurisprudência sedimentada nesta Corte, a falta de aposição da assinatura do patrono na petição recursal constitui irregularidade formal que enseja o não conhecimento do recurso, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade. 2. Recursos apócrifos dirigidos ao Superior Tribunal de Justiça, além de não serem passíveis de regularização, são considerados inexistentes. 3. Embargos de declaração não-conhecidos.." (STJ - 6ª Turma, EARESP - Embargos De Declaração No Agravo Regimental No Recurso Especial - 200800921911, DJE Data: 21/06/2010, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO APÓCRIFO. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. - Não se conhece de recurso interposto sem a assinatura do procurador, eis que ausente pressuposto extrínseco indispensável à sua admissibilidade, o que o torna inexistente. Precedentes. - Agravo desprovido.."
(TRF-7ª Turma, AC 00120535420094036183, Data da Publicação: 15/03/2012, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira).
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de agravo interposto pelo INSS.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002115-74.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002115-1/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	RAIMUNDO NONATO DE SOUSA
ADVOGADO	:	MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e recursos de apelação interpostos pelo autor e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para, reconhecendo o exercício de atividade especial no período de 04/11/75 a 04/09/84, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado, a partir do requerimento administrativo (06/09/2004). Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, além dos demais consectários legais.

Em suas razões recursais, insurge-se o autor em relação à verba honorária, pleiteando, ao final, a sua elevação para 20% sobre o valor total da condenação, a ser apurado em liquidação de sentença (fls.197/199).

O INSS, por sua vez, nas suas razões de inconformismo, alega, em síntese, que a atividade desenvolvida, no período de 04/11/75 a 04/09/84, não está enquadrada nos anexos dos Regulamentos dos Planos de Benefícios da Previdência Social, não sendo a prova apresentada (formulário DSS-8030) suficiente para demonstrar a especialidade de tal labor. Reporta-se, na oportunidade, a aresto do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região. No entanto, caso seja mantida a decisão recorrida, destaca que os honorários advocatícios não devem ultrapassar ao percentual de 5% (cinco por cento), incidente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, fazendo menção também acerca dos critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora, bem como à isenção da autarquia ao pagamento de custas judiciais, nos termos do § 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93 (fls.202/206).

Intimadas as partes, foram apresentadas as contrarrazões de recurso somente pelo autor.

É o relatório.

DECIDO

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

DA DECISÃO RECORRIDA

A MM. Juíza **"a quo"** acolheu a pretensão deduzida na inicial por entender que o autor logrou êxito em demonstrar o exercício de atividade de natureza urbana, sob condições especiais, no período de 04/11/1975 a 04/09/1984, bem como o direito à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a contar do pedido formulado e indeferido na esfera administrativa.

Essa conclusão encontra arrimo nos elementos coligidos a estes autos.

Senão vejamos.

DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Primeiramente, cabe destacar que, para efeito de caracterização e comprovação da especialidade da atividade laboral desempenhada, há de ser observada a legislação vigente à época de seu exercício, inexistindo, ademais, qualquer limitação temporal para a conversão do tempo de serviço especial em comum, consoante exegese do artigo 70, §§ 1º e 2º, do Decreto n.º 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/03, *in verbis*:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de

acordo com a seguinte tabela:
[...]
§ 1.º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2.º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse contexto, verifica-se que, relativamente às atividades desenvolvidas até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, é possível o reconhecimento do tempo de serviço insalubre com base apenas no seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, uma vez que a legislação anterior admitia, nesses casos, a presunção da existência de condições especiais de trabalho.

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, no entanto, passou-se a exigir a demonstração da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se faz mediante a apresentação de formulário próprio emitido pela empresa ou seu preposto (SB 40 ou DSS-8030) ou outros meios de prova.

O laudo pericial, por sua vez, tornou-se obrigatório após a Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que convalidando os atos praticados com amparo na Medida Provisória n.º 1523/96, alterou o § 1º, do artigo 58, da Lei n.º 8.213/91. A exceção a essa regra são os agentes físicos "ruído" e "calor", em relação aos quais sempre foi necessária a sua apuração técnica.

A propósito, colhe-se o seguinte precedente da Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, AgRg no REsp 877972/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), j. 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Dessa forma, este Tribunal Regional consolidou o entendimento no sentido de que, no tocante às atividades exercidas até 10/12/1997, não é de se exigir a apresentação de laudo técnico para fins de comprovação das condições especiais de trabalho, salvo, repisa-se, na hipótese dos agentes físicos mencionados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE. AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. VEDAÇÃO DE CONVERSÃO APÓS A LEI Nº 9711/98. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL.
1. Consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.
2. O artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período.
5. Agravo do INSS improvido.
(TRF/3ª Região, AMS n.º 0006583-07.2008.4.03.6109/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j.

08/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2012)

Pois bem, no caso concreto, os documentos de fls. 57/58, expressos em formulários DSS-8030, emitidos pela empresa "TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S.A. - TELESP", estão a demonstrar que o autor, no interregno de tempo reconhecido na sentença, ou seja, de 04/11/1975 a 04/09/1984, prestou serviços na aludida empregadora, na condição de ajudante de emendador e emendador de cabos telefônicos, mediante exposição, de forma habitual e permanente, a risco de choque elétrico em intensidade superior a 250 volts, dado que, segundo consta nos referidos documentos, determinadas atividades eram executadas "em cabos de redes telefônicas, situadas na mesma posteação das Instalações das Concessionárias de Energia Elétrica".

De sorte que é evidente o enquadramento das atividades em questão no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, cujo rol de serviços e atividades profissionais, ressalta-se, não é taxativo, mas meramente exemplificativo, sendo desnecessária, ademais, na situação em apreço, a apresentação do laudo técnico reclamado pelo INSS, para fins de comprovação da especialidade do labor realizado, tendo em vista que não era exigível a essa época, de acordo com a legislação previdenciária considerada e o entendimento reiterado desta Corte de Justiça:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.
I - Conforme informações da empresa TELESP S/A, o autor exercia diuturnamente a função de emendador de fios, sendo que parte das atividades era executada na mesma posteação das instalações das Concessionárias de Energia Elétrica, caracterizado, portanto, o exercício habitual e permanente de atividade tida por perigosa, em razão da exposição a eletricidade acima de 250 volts.
II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe de exposição do trabalhador durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato com tal agente oferece potencial risco de morte, justificando a contagem especial.
III - Mantida a conversão de atividade especial em comum no período de 12.11.1975 a 28.04.1995, na TELESP S/A, independentemente da apresentação de laudo técnico, em razão da categoria profissional.
IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do C. STJ).
V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.
(TRF/3ª Região, APELREEX n.º 0015392-32.2007.4.03.6105/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 04/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/08/2009 p. 831)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
3. É insalubre o trabalho exercido nas funções de auxiliar técnico, ajudante de emendador, trabalhador de linhas e instalador e reparador de linhas e aparelhos, de forma habitual e permanente, com exposição à tensão elétrica superior a 250 volts (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).
4. A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.
5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
6. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. Apelação do autor provida.
(TRF/3ª Região, AC n.º 0002688-20.2002.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 18/12/2007, DJU DATA: 23/01/2008 p.674)

No mesmo sentido: TRF3, REOMS n.º 0000151-22.2000.4.03.6183/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 05/05/2008, DJF3 Data: 28/05/2008; TRF3, AC n.º 0003782-32.2004.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 22/07/2008, DJF3 Data: 06/08/2008; TRF3, APELREEX n.º 0002047-32.2002.4.03.6183/SP, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Otávio Port, j. 17/11/2008, e-DJF3 Judicial 2 Data:

11/02/2009, p.708; TRF3, APELREEX n.º 0004945-81.2003.4.03.6183/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/09/2010, e-DJF3 Judicial 1 Data: 22/09/2010 p.445.

Convém realçar, também, que, como já se pronunciou esta Corte Regional, "A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços" (AC n.º 0028390-53.2008.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 02/02/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/02/2010 p. 1406).

Igualmente, é assente no âmbito deste Tribunal a compreensão de que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não tem o condão de descaracterizar a insalubridade dos serviços prestados, tendo em vista que não elide os agentes agressivos existentes no ambiente de trabalho, mas apenas atenua os seus efeitos:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO PELO INSS E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO AUTOR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.
1. Embargos de declaração da parte autora não conhecidos, uma vez que interpostos fora do prazo legal.
2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
3. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
5. Agravo a que se nega provimento e embargos de declaração não conhecidos.
(TRF/3ª Região, APELREEX n.º 0069830-10.2000.4.03.999/SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 17/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

Destarte, o exercício de atividade especial no período considerado, em decorrência do fator de risco eletricidade, encontra-se devidamente comprovado nos autos, eis que baseado em documentos idôneos e hábeis para tanto, devendo ser mantida a douta decisão de 1ª instância.

DO DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (SERVIÇO)

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 52 e 53, estabeleceu os seguintes requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço: a carência exigida no referido diploma legal e o tempo de 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem). Nesse caso, a aposentadoria será auferida com proventos proporcionais, podendo o segurado a vir recebê-la de forma integral se atingir 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

Posteriormente, a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, veio a trazer algumas inovações em relação à matéria, entre elas, a extinção do direito à aposentadoria proporcional. Todavia, o segurado que se filiou ao regime geral de previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998), poderá aposentar-se com valores proporcionais mediante a comprovação do preenchimento dos requisitos impostos pelo artigo 9º, § 1º, dessa Emenda, a saber: idade mínima de 53 (cinqüenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e o tempo de contribuição (serviço) acrescido do "pedágio" equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, naquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite temporal necessário à aposentação.

Na hipótese de aposentadoria integral, embora referida Emenda tenha também estipulado regra de transição à sua obtenção, consistente na idade e acréscimo de 20% do tempo faltante (art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b"), não é de se exigir tais requisitos, pois a regra permanente contida no artigo 201, § 7º, inciso I, da atual Constituição Federal, não os contemplou, determinando apenas, para a concessão do benefício, o implemento de "*35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher*".

Nesse sentido, tem sido o posicionamento adotado por este Tribunal:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NA EMENDA CONSTITUCIONAL N° 20/98. CRITÉRIOS DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. A PARTIR DE JULHO DE 2009. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO
1. A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente, devendo-se notar que a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.
2 Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior.
3. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).
3. Precedentes desta Corte.
4. Agravo parcialmente provido.
(TRF/3ª Região, APELREEX n.º 0008357-18.2003.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 16/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2012)

Em igual teor: TRF3, AC n.º 0001670-90.2004.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª Turma, j. 22/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 Data: 07/04/2010 p. 689; TRF3, APELREEX n.º 0000084-18.2004.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª Turma, j. 16/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 26/04/2012; TRF3, AC n.º 0033319-66.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 29/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 14/11/2012.

Impende assinalar, ainda, que restou assegurado, expressamente, pela EC n.º 20/98, em seu artigo 3º, a percepção do benefício em comento com base nos critérios anteriores, àqueles que, até a data de sua publicação, cumpriram todos os requisitos exigidos pela legislação então vigente.

Feitas as ponderações acima, prossigo na análise do caso vertente.

Pois bem, somado o tempo de serviço especial reconhecido na r. sentença (04/11/1975 a 04/09/1984), após a respectiva conversão ao tempo de atividade comum, e os períodos incontroversos laborados na área urbana (docs. de fls.25/46), constata-se que o autor alcançou o tempo suficiente para a sua aposentadoria proporcional após o advento da EC n.º 20/98, o que lhe impõe a observância da regra de transição supramencionada e isso foi realizado.

Com efeito, conforme atestam as planilhas de contagem corretamente elaboradas pelo Juízo "a quo", às fls.191/193, o requerente conta, até 06/09/2004 (data do requerimento administrativo - fl.48), com 32 (trinta e dois) anos, 07 (sete) meses e 16 (dezesseis) dias de serviço, havendo implementado, portanto, o tempo de contribuição mínimo exigido (30 anos) e o período adicional ("pedágio").

De outra parte, à época em que o benefício passou a ser devido (06/09/2004), ele possuía 53 (cinqüenta e três) anos de idade (docs. de fls.22/23), atendendo, assim, ao aludido requisito etário.

Da mesma forma, o cumprimento do período de carência de que trata o artigo 142 da mencionada Lei nº 8.213/91, aplicável "*in casu*", é de ser tido como satisfeito, dado que resultou amplamente demonstrado nos autos que o demandante exerceu atividade urbana, na condição de empregado, por tempo superior ao da carência, ou seja, a 138 (cento e trinta e oito) contribuições mensais, levando em consideração o ano de **2004**, em que foram preenchidas todas as condições necessárias para o gozo do benefício postulado.

De maneira que tem direito o autor à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, merecendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Quanto aos honorários advocatícios, nada há a ser reformado, dado que foram eles arbitrados razoavelmente em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante os parâmetros contidos nos §§ 3º e 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, especialmente, a natureza e importância da causa, o trabalho e o zelo do profissional empreendido, apresentando-se, ainda, tal consectário legal, em conformidade com os termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Ademais, é assente o entendimento na referida Corte Superior de que, nas ações previdenciárias, o termo final de incidência dos honorários advocatícios deve ser a data da decisão que concedeu o benefício pleiteado, o que, no caso dos autos, ocorreu com a prolação da r. sentença recorrida:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. TERMO FINAL DA VERBA HONORÁRIA. SÚMULA 111/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 204/STJ. TERMO FINAL. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
- O pleito de revisão dos honorários advocatícios requer reexame de provas, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Ressalvam-se os casos de fixação da verba honorária em valor irrisório ou excessivo, o que não é o caso.
- O cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias incide apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da decisão concessiva do benefício, excluindo-se as vincendas (Súmula 111/STJ). (g.n.)
- Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte, os juros moratórios incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ) tendo como termo final a conta de liquidação.
Agravo regimental desprovido.
(STJ, AgRg no Ag 1398289/SP, Rel. Min. Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Quinta Turma, j. 26/02/2013, DJe 04/03/2013)

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, como bem salientou a nobre juíza sentenciante.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1°-A, do Código de Processo Civil, voto no sentido de **negar provimento ao recurso de apelação do autor e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS,** a fim de explicitar os critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora, mantendo, nos seus demais termos, a r. sentença recorrida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 08 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002265-79.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.002265-8/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ROGERIO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADELAIDE GIMENES DEBOLETO
ADVOGADO	:	CLARISSE JACINTO DE OLIVEIRA

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da prisão. Foi confirmada a antecipação dos efeitos da tutela concedida anteriormente. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença.
Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, em razão do último salário de contribuição recebido ser superior ao limite legal para a concessão do benefício.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."
O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio- reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".
O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou

relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que a autora é esposa do recluso, conforme documento acostado à fl. 11, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.
O Atestado de Permanência Carcerária juntado à fl. 20, demonstra que o recluso foi preso em 19/10/2005.
Constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em 11 de novembro de 2005 (fl. 64), enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.
Desta forma, restou comprovado que o recluso ostentava a qualidade de segurado, quando do seu recolhimento à prisão (19/10/2005).
Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio- reclusão e não a dos seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio- reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.
...
§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão , desde que:
I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e
II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII
§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.
§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.
§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.
§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário-de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.
Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R$ 360,00
De 01/06/1999 a 31/05/2000	R$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R$ 398,48
De 01/06/2001 a 31/05/2002	R$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R$ 468,47
De 01/06/2003 a 31/04/2004	R$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R$ 623,44

De 01/04/2006 a 31/03/2007	R$ 654,61
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R$ 676,27
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R$ 915,05
A partir de 01/01/2013	R$ 971,71

No presente caso, conforme consta no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 63), verifica-se que o último salário de contribuição do detento foi de R$ 812,00 (Oitocentos e doze reais), sendo, portanto, superior ao valor estabelecido pela Portaria nº 822/2005, no valor de R$ 623,44 (Seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).
Assim, como o último salário de contribuição ultrapassou o limite estabelecido vigente à data do recolhimento do segurado à prisão, o benefício de auxílio- reclusão não pode ser deferido.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da autora, ficando cassada a tutela confirmada pela r. sentença. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002963-61.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.002963-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR LINS ROCHA LOURENCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZA FARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro
No. ORIG.	:	00029636120064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência** para concessão de auxílio-doença**.**

Em razões recursais, o INSS requereu a reforma do julgado por ausência de filiação à Previdência Social, bem como falta de comprovação de incapacidade laborativa.

Adesivamente a parte autora pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, os laudos apresentados, tanto pelo INSS às fls. 202/206 quanto pelo perito judicial com inscrição no CREMESP às fls. 226/239, concluíram pela ausência de incapacidade laborativa para a atividade que exercia habitualmente (fl. 238), de modo que as patologias apresentadas são passíveis de estabilização por tratamento medicamentoso e atividades físicas.

Outrossim, ante a falta de preenchimento de um dos requisitos exigidos em lei, não se faz necessário o exame da comprovação da filiação ao RGPS.

Demais disso, considerando a antecipação dos efeitos da tutela e a data de início do pagamento do auxílio-doença em 29.03.2010 (fl. 266), anoto que a requerente dispôs de tempo suficiente à recuperação da saúde, podendo retornar à consecução das atividades laborativas.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação. PREJUDICADO o Recurso Adesivo do autor.

Por força do caráter alimentar e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da antecipação da tutela concedida, Precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LUIZA FARIA DE SOUZA para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de auxílio-doença.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001168-75.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.001168-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	CLARICE DE SOUZA ARAUJO CAMPOS
ADVOGADO	:	DOMINGOS CUSIELLO JUNIOR e outro
CODINOME	:	CLARICE DE SOUZA ARAUJO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUANDRA PIMENTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011687520064036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora alega, pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Aduz, ainda, que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, devendo se valer da prova documental juntada aos autos como um todo. Pede a reforma da r. sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de

15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 70/73, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que embora tenha diagnosticado em 2002 sinais clínicos de hepatite C, assim como transtorno de depressão, tais patologias estão estabilizadas, de modo que não a incapacita para atividade laboral.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado**.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027030-20.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.027030-4/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
APELANTE	:	EURITA PAULA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCEL MARTINS COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.03435-9 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 30/08/1997 (fl. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 1973, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, bem como a cópia das certidões de nascimento dos 4 (quatro) filhos, todos nascidos na Fazenda Barreiro de Cima, na Cidade de Paranaíba - MT.
Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material.
A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na qual se especificaram as atividades desenvolvidas relativas aos serviços de lavoura, tudo em harmonia com o acervo probatório colacionado aos autos.
Não obstante a ausência pormenores das narrativas apresentadas pelos depoentes, o conjunto é harmônico e aponta manifestamente para a aduzida atividade rurícola da autora. É natural que ocorram lapsos de memória.

Relevante é que os relatos sejam congruentes em relação ao alegado, o que efetivamente se constata.
Importa destacar que a afirmação dos depoentes de que a parte autora tenha parado de trabalhar em 2002, não afasta o direito à benesse, uma vez que, conforme já mencionado, a pleiteante implementou o requisito idade desde 1997, ano em que já poderia ter requerido a aposentadoria por idade rural.
Mesma sorte também não socorre a argumentação do INSS de que a autora não poderia se utilizar da extensão da qualidade rurícola do seu marido, que não trabalhava desde 2004, por conta do recebimento do benefício assistencial "Amparo Social ao Idoso". Ora mais uma vez afirmo, a parte autora implementou o requisito idade em 1997 e a referenciada benesse assistencial foi outorgada ao seu marido 7 (sete) anos depois, não se imiscuindo na qualidade rurícola existente à época em que estendida à pleiteante.
Dessa forma, restou comprovada a efetiva atividade rural por período superior a 8 anos, pelo que satisfeito o requisito carência (96 meses de contribuição exigidos para 1997, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91).
Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.
O termo inicial deve ser a data da citação, vez que a prova produzida em juízo se mostraram imprescindíveis para aferir o direito pleiteado.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Quanto ao Estado de Mato Grosso do Sul, desde a vigência da Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que inovou no tratamento da matéria, a norma isentiva deixou de contemplar, expressamente, o INSS, pelo que não há mais falar em isenção de custas processuais para esta Autarquia, ex vi do art. 24, §§ 1º e 2º, do referido diploma. Precedentes desta E. Turma - AC 00089561020104039999, Juiz Convocado Helio Nogueira, TRF3 - Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1, data: 13/09/2012.
Ademais, as custas, com natureza de taxa, não se submetem ao princípio da imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a", da CF, posto que tal preceito constitucional é aplicável somente aos impostos.
Por fim, o ente tributante detém supremacia da autonomia para, dentro de seu campo de competências, fixado constitucionalmente, conceder isenção, de acordo com os critérios que entender pertinentes, atendendo a política fiscal e econômica do Estado, tendo em vista o interesse social, que se situa no âmbito da discricionariedade da administração tributária. Precedentes do STF.
Apenas é de reservar ao INSS, que ostenta o conceito de fazenda pública, as prerrogativas processuais preceituadas no art. 27, do CPC, devendo restituir as custas, ou pagá-las, apenas ao final, se vencido. Incidência da Súmula nº 483 do E. STJ.
Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040675-15.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040675-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOSE COSTA SANTOS
ADVOGADO	:	CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00015-2 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões e pleiteou a manutenção da decisão.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.
A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2005 (fl. 12), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
No tocante ao exercício de atividade no meio rural há a certidão de casamento, celebrado em 1966, em que consta a profissão de lavrador e a CTPS com registros de trabalhador rural em períodos descontínuos, relativos aos períodos de 25.08.88 a 09.12.88, 31.07.89 a 09.03.90, 25.06.90 a 11.01.91, 08.06.91 a 15.10.91, 28.10.91 a 02.02.92, 10.02.92 a 21.03.92 e 17.08.92 a 30.12.92 (fls.15/18), de modo que está presente início de prova material, nos termos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91.
Ante a ausência de prova material em relação ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, resta o exame da prova testemunhal que amplie sua eficácia, a qual, não é apta para demonstrar os fatos alegados, porquanto restou lacunosa e imprecisa, além de não especificar seguramente marcos temporais em que o apelante teria exercido a lide campesina, suscetíveis de revelar que o autor tenha cumprido a carência exigível para o

atendimento do pleito (fls. 55/61), de modo que o acervo coligido não permite um juízo seguro acerca do cumprimento das condições necessárias para que a pretensão dos autores seja atendida. Ademais, em seu depoimento pessoal, o apelante esclareceu que há dez ou doze anos revende verdura (fl. 56 vº).
Assim, não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural neste período.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
Por fim, quanto à condenação em custas, é entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, da regra legal constante do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, a parte beneficiada pela Assistência Judiciária não se exime do pagamento. No entanto, a sua exigibilidade fica suspensa enquanto perdurar o estado de carência, prescrevendo a prestação cinco anos após a sentença final. Nesse caso, a parte sucumbente deve ser condenada ao pagamento das custas e, se acaso perdurar a situação de miserabilidade, fica suspensa a obrigação até a prescrição do débito ou a reversão da referida dificuldade financeira.
Nesse sentido, destaco julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PARTE VENCIDA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS DO PERITO. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI 1.060/50.
1. A justiça gratuita é benefício motivado, vinculado à atualidade de circunstâncias de fato: constatada a miserabilidade, defere-se ou prorroga-se a gratuidade; desaparece a miserabilidade, nega-se ou revoga-se a gratuidade.
2. A gratuidade da justiça inclui a isenção de todas as despesas que, ordinariamente, recairiam sobre a parte, sob pena de se inviabilizar, no varejo, aquilo que foi resguardado, no atacado, pelo legislador.
3. O beneficiário de justiça gratuita, se vencido, responde por todos os ônus da sucumbência, suspendendo-se, pro tempore, o pagamento enquanto perdurar o estado de miserabilidade, obrigação esta que prescreve em cinco anos, a contar do trânsito em julgado.
4. Agravo Regimental provido.
(AgRg no Ag 845.767/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 12/02/2008)."

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002935-38.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002935-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	JOAO MANOEL DE SOUSA FILHO
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por João Manoel de Sousa Filho em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 39 e 40) que julgou extinto o processo sem resolução de mérito,

nos termos do art. 267, VI do CPC, em razão da inexistência de prévio requerimento administrativo.

Em razões de Apelação (fls. 43 a 49) a parte autora alega, em síntese, que não há necessidade de prévio requerimento, não se constituindo ausência de interesse em agir.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 52 a 60).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pois bem. Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.
Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."
(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3a. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."
(STJ, 5ª Turma, AGRESP nº 1142010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/12/2010, DJE14/02/2011).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008580-26.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008580-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO APARECIDO GEMENTI
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00085802620074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, de revisão da Renda Mensal Inicial, determinando a conversão da atividade considerada especial e a conseqüente majoração do coeficiente de cálculo da RMI. Condenou, ainda, a Autarquia em custas e honorários advocatícios. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS pugna pela reforma da r. sentença por entender ter ocorrido na hipótese a decadência. No mérito propriamente dito, aduz que não restou comprovada a especialidade aventada. Pede a reforma da r. sentença.
Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão

desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. ***Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997****). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.

IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o

conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 08/05/1997 (fls. 36)** e que a presente **ação foi ajuizada em 30/11/2007 (fls. 02),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC **dou provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS,** reformando a r. sentença
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante a gratuidade concedida.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008704-09.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008704-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	LEODINA STROZI TADEI
ADVOGADO	:	CASSIO ALVES LONGO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00087040920074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelos em ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade e pedido de dano moral cuja sentença foi de parcial procedência para conceder auxílio-doença desde o requerimento administrativo e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. Sentença sujeita ao reexame necessário.
Sucumbência recíproca.
Apela o INSS (fls. 128/137) alegando que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício, se insurgindo contra a tutela deferida e juros.
Apela a autora (fls. 118/125) requerendo a condenação da autarquia-ré em danos morais e majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões de ambas as partes (fls. 146/159 - 162/168), subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, a autora ingressou no RGPS em 01/1994 como contribuinte individual recolhendo regularmente até 06/1998, depois de 01/199 a 10/1999 vindo a receber auxílio-doença de 08/08/2006 a 01/11/2006, 15/02/2007 a 07/03/2007 e a presente demanda foi proposta em 05/12/2007, restando, portanto, comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência.

O laudo pericial realizado em 22/04/2009 (fls. 60/65) atesta que a autora é portadora de hipertensão arterial e artrose de coluna que gera dores e dificuldade de movimentos, tratando-se de incapacidade total e permanente.

Destarte, presentes os requisitos legais, necessário se faz deferir à autora o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

No tocante ao pedido de dano moral não assiste razão a autora, uma vez que tal ocorrência da lesão não restou demonstrada.

A indenização por danos morais decorre da tutela da integridade moral tendo como requisitos o dano, a culpa e o nexo causal que não se deu no caso em tela, haja vista que a autarquia não afrontou o princípio da razoabilidade ao cessar o benefício do auxílio-doença, pois entendeu que fisicamente a autora se encontrava capaz de exercer atividade laborativa, não se vislumbrando nessa recusa qualquer tipo de sofrimento moral, trazendo apenas dano

material.

Nesse sentido colaciono jurisprudência:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DANO MATERIAL E MORAL .
1 - Restou evidenciado o prejuízo material causado pela autarquia, ao negar administrativamente o benefício de aposentadoria por idade, uma vez que em 05/1993 já preenchia os requisitos legais, nos termos da legislação vigente à época, para obtenção deste benefício.
2 - O indeferimento da aposentadoria em sede administrativa não trouxe qualquer "dor" ao autor, não tendo a alegação de "tristeza" o condão de se considerar como algo doloroso, humilhante ou desagradável, a ensejar a indenização por dano moral .
3 - Apelações e remessa necessária improvidas."
(TRF-2ª Região; AC 2000.02.01.054891-5/RJ, 4a Turma, Relator Desembargador Federal Rogério Carvalho, DJU 11.04.2002; pág. 271)

Mantida a sucumbência recíproca haja vista ter a parte autora decaído quanto ao pedido de danos morais.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da data da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1 -A, do **CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial para alterar a fixação dos juros nos termos da fundamentação. **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da autora.

Confirmada a sentença, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001227-20.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001227-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA LESSI BISPO
ADVOGADO	:	JOAO APARECIDO PAPASSIDERO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON URSINE JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Faz referência, ainda, ao entendimento jurisprudencial que atesta o direito à aposentadoria.
Sem contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 22/04/2006 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento ocorrido em 1972, na qual consta a atividade de agricultor do marido; certificado de pagamento do ITR referente ao ano de 1990, em nome do marido; recibo de entrega da declaração do ITR do ano de 2006; Declaração Cadastral - Produtor (ano de 1986) em nome do marido; notas fiscais de produtor rural dos anos de 1994 a 2007, em nome do marido; escritura de compra e venda de imóvel rural, em nome do marido, com 11,37 alqueires, lavrada em 29/08/1980; escritura pública de divisão amigável de imóvel rural, em nome da autora e seu marido, lavrada em 13/11/2006.
Por outro lado, foram juntadas aos autos pela requente e pelo requerido informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 21 e 63/64), em cujos documentos constam que o marido da parte autora verteu contribuições como contribuinte autônomo na ocupação de pedreiro no período de 1985 a 1995.
Desse modo, resta ineficaz o início de prova material, e assim, descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), na medida em que o marido da autora trabalhou por longos anos na atividade urbana.
Cabe destacar, que a própria autora em seu depoimento pessoal afirmou que seu marido por 5 (cinco) anos exerceu a profissão como pedreiro concomitante com a atividade rural.
Ademais disso, a prova testemunhal apresenta-se genérica e frágil, insuficientes para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Ora, conforme estabelece o art. 11, VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/1991, entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA

AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.
1. A certidão de casamento apresentada pela parte autora, a qual qualifica como lavrador o seu cônjuge, não serve como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.
2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.
3. O Tribunal de origem asseverou inexistir prova testemunhal segura quanto ao labor urbano pela parte autora, bem como ser imprestável a prova documental juntada aos autos.
4. A insegurança dos depoimentos das testemunhas e a aposentadoria urbana do marido são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.
5. Ademais, inviável a revisão da matéria altercada, pois importaria em reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior.
6. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1224486/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 26/09/2011)

No caso em exame, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado justamente esse regime de economia familiar, visto que os documentos apresentados pela parte autora, os quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em razão da atividade urbana deste.
Desse modo, não havendo como ser reconhecida a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, por falta de comprovação do exercício de labor rural em regime de economia familiar, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004450-95.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004450-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IONAS DEDA GONCALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO FIRMINO
ADVOGADO	:	GRAZIELA CRISTINA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária reconhecendo como especiais os períodos de 15.02.1989 a 26.09.1989, 03.10.1989 a 01.04.1993 e 02.05.1995 a 20.11.1998, e condenando o réu a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço para, convertendo de especial para comum os períodos de 22.09.1975 a 15.01.1982, de 16.01.82 a 31.03.1988 e de 01.04.1988 a 05.03.1997, conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (24.10.2005 - fl. 110), observada a prescrição quinquenal. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano contados da citação até 10.01.2003, quando passará a incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, até a data da expedição do precatório. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Sem custas. Concedeu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício.

O INSS, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, postulando pela cassação da tutela concedida no bojo da sentença. Aduz que não restou comprovada a exposição habitual do autor a agentes considerados nocivos à saúde, nos períodos mencionados, consoante previsto na legislação vigente, bem como o uso de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade dos agentes agressivos. Alega, ainda, não haver previsão legal para utilização do coeficiente 1.4 durante antes de 27.01.1992. Pugna, por fim, pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 -

LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.
1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
4. Embargos de divergência acolhidos.
(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.
2. Impossibilidade de descaraterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.
3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).
4. Recurso especial improvido.
(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
´

Destaco que o artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, estabelecendo ainda quanto aos critérios de aludida conversão, sendo que seu artigo 1º prevê a utilização do fator 1.4 para tempo a converter de 25 anos.

Assim, devem ser tidos por insalubres os períodos de 15.02.1989 a 26.09.1989, 03.10.1989 a 01.04.1993 e 02.05.1995 a 20.11.1998, em virtude da sujeição a ruído de intensidade superior a 80 decibéis, consoante documentos de fl. 28/40.

Desse modo, restou devidamente comprovado o preenchimento de todos requisitos necessários à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, previstos na legislação previdenciária, consoante tabela de contagem de tempo de serviço e carência em anexo, uma vez que o autor preencheu os requisitos para sua aposentação antes da Emenda Constitucional 20/98.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS,** somente quanto aos consectários legais e aos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003967-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003967-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA ODETE DIOLINA DE SOUZA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO FERNANDES
CODINOME	:	MARIA ODETE DIOLINA SOUSA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00018-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da autora em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 400,00, observando-se que a autora é beneficiária da Assistência Judiciária.

A autora alega que sempre exerceu atividades rurais, estando dispensada de verter contribuições à Previdência Social e que deixou de trabalhar somente quando acometida de doenças que a incapacitam para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por invalidez. Acrescenta que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial e que devem ser observadas suas condições socioeconômicas para a concessão do benefício.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural dentro do período estabelecido na Lei de

Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*
A autora trouxe como início de prova material cópia da CTPS constando um único vínculo empregatício rural de apenas 4 meses (admissão em 03/05/2004 e saída em 13/09/2004). Nada mais.

Em que pese ter a autora ter afirmado que sempre trabalhou em lides rurais, tal argumentação não restou comprovada nos autos.

Além disso, o laudo pericial de fls. 51/60, complementado às fls. 77/78 constatou que a autora apresenta quadro de obesidade e hipertensão, concluindo pela incapacidade *"apenas parcial, levando em consideração a idade da autora, a característica da doença e a possibilidade de tratamento com melhora, principalmente considerando a redução do peso corporal"* (resposta ao quesito 1 - fl. 77).

Em que pese o inconformismo a autora, não há como conceder aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas parcial, como é o caso.

Portanto, ausente a incapacidade laborativa total e permanente da autora e a comprovação da qualidade de segurada do Regime Geral da Previdência Social, o requerimento da autora não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, sendo impositiva a manutenção da r. sentença vergastada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022754-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022754-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EUNICE MAGALHAES DA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	THIAGO ALVES LEONEL
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUELUZ SP
No. ORIG.	:	05.00.00017-3 1 Vr QUELUZ/SP

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo. Foi confirmada a antecipação dos efeitos da tutela concedida anteriormente. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, em razão do último salário de contribuição

recebido ser superior ao limite legal para a concessão do benefício, bem como em relação a não comprovação da dependência econômica da autora. Requer, ainda, que os juros de mora sejam fixados em 1% (art. 406 do CC), bem como a isenção no pagamento de custas e despesas processuais e a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.
O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 160/166), opinou pelo parcial provimento ao recurso, somente no tocante a isenção das custas processuais.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."
O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio- reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que a autora é separada judicialmente do recluso desde 16/12/2004, conforme documentos acostados às fls. 17/18. É sabido que a separação judicial não rompe o vínculo conjugal, mas tão somente a sociedade conjugal, além do mais, os documentos acostados às fls. 60/66, bem como os depoimentos prestados pelas testemunhas demonstram a existência da dependência econômica da autora em relação ao recluso.
O Atestado de Permanência Carcerária juntado à fl. 20, demonstra que o recluso foi preso em 23/01/2004.
Constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em 25 de janeiro de 2004 (fl. 15), enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.
Desta forma, restou comprovado que o recluso ostentava a qualidade de segurado, quando do seu recolhimento à prisão (23/01/2004).
Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio- reclusão e não a dos seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece

do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio- reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.
...
§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão , desde que:
I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e
II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII
§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.
§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.
§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.
§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário-de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.
Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R$ 360,00
De 01/06/1999 a 31/05/2000	R$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R$ 398,48
De 01/06/2001 a 31/05/2002	R$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R$ 468,47
De 01/06/2003 a 31/04/2004	R$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R$ 623,44
De 01/04/2006 a 31/03/2007	R$ 654,61
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R$ 676,27
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R$ 915,05
A partir de 01/01/2013	R$ 971,71

No presente caso, conforme documento acostado à fl. 15, , verifica-se que o último salário de contribuição do detento foi de R$ 627,00 (Seiscentos e vinte e sete reais), sendo, portanto, superior ao valor estabelecido pela Portaria nº 727/2003, no valor de R$ 560,81 (Quinhentos e sessenta reais e oitenta e um centavos).
Assim, como o último salário de contribuição ultrapassou o limite estabelecido vigente à data do recolhimento do segurado à prisão, o benefício de auxílio- reclusão não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido da autora, ficando cassada a tutela confirmada pela r. sentença. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028422-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028422-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	GUARACY VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSÉ AUGUSTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00042-7 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural sem condenação em custas e em honorários.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões e pleiteou a manutenção da decisão.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 1997 (fl. 12), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou sua CTPS com registros de natureza urbana (fls. 16/18), razão pela qual não se verifica início de prova material idôneo a comprovar o labor rural.
Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C.STJ). Ademais, não se especifica

nenhum marco temporal suscetível de revelar que o autor tenha cumprido a carência exigível para o atendimento do pleito.
Assim, o autor não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.
Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Desse modo, inexistindo início de prova material da alegada atividade rural da autora, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032716-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032716-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AILTON CORREIA LACERDA
ADVOGADO	:	JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG.	:	07.00.00014-5 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo em ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para concessão de auxílio-doença, ante ao preenchimento dos requisitos legais.

Em razões recursais, o INSS pugnou pela ausência de incapacidade laborativa total, requerendo a reforma do julgado.

Adesivamente o autor pugnou pelo deferimento de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico às fls. 53/54 que o laudo pericial conclui por incapacidade total e temporária: *"o paciente em questão pela baixa idade teria condições de tratar dos seus problemas de coluna e retornar ao mercado de trabalho em atividade que não exija pegar peso ou esforço físico."*
Outrossim, diante de faixa etária apta à reabilitação profissional em atividades que lhe preservem a integridade física, a concessão de auxílio-doença atende à pausa necessária à completa recuperação da saúde do autor, resguardando a possibilidade de manutenção da própria subsistência, consoante determinação do julgado *a quo* e nos termos do julgado ementado a seguir:
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008)

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do INSS e mantenho o auxílio-doença concedido, para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação. **NEGO SEGUIMENTO** ao Recurso Adesivo, ante a ausência de incapacidade laborativa total e permanente, consoante fundamento deste *decisum.*

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033316-77.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.033316-1/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ISRAEL SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO	:	ALCI FERREIRA FRANCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00199-4 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas por Israel Sebastião da Silva e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o autor interpôs apelação alegando que a verba honorária deveria ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, o que representa R$ 750,00 (setecentos e cinqüenta reais).
De outra parte, em suas razões recursais a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que ele não comprovou atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Ademais, no caso de manutenção da r. sentença, requer que a correção monetária obedeça o provimento atualizado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e que os honorários advocatícios sejam reduzidos a 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2001 (fls. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2007).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, celebrado em 1986 (fls. 12), certidão de quitação eleitoral (fls. 13), ficha geral de atendimento emitida pela Prefeitura Municipal de Caarapó - MS (fls. 14) e certidão de nascimento do filho do autor, ocorrido em 1968 (fls. 15) e declaração de atividade rural emitida pela empresa Pax Serviços Póstumos São Francisco Ltda. (fls. 16) nas quais consta a qualificação de lavrador.
As certidões de casamento e nascimento podem ser consideradas como início razoável de prova material. No entanto, a certidão de quitação eleitoral, a ficha geral de atendimento em posto de saúde e a declaração da empresa apresentada, têm o valor de provas testemunhais.
Os depoimentos das testemunhas vieram a corroborar a tese do autor, na medida em que estas (fls. 55/56) afirmaram que conheceram o autor há pelo menos 30 anos, que ele sempre exerceu atividades rurais, citaram locais em que ele trabalhou e destacaram que até a época da audiência ele continuava no labor campesino, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.
Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1968 o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (120 meses de contribuição exigidos para 2001, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143, da referida lei.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Por fim, não merece guarida a manifestação da parte autora no que diz respeito à majoração da verba honorária. Posto que tal verba foi estabelecida num patamar adequado, com equidade e obedecendo as particularidades da causa, não há justificativa para sua alteração nos termos em que pleiteado pela parte. Somente seria caso de tal modificação se a fixação efetuada demonstrasse ser irrisória ou excessiva.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LABOR ESPECIAL. LEI N. 9.711/1998. TEMA NÃO PREQUESTIONADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. TERMO FINAL. DECISÃO CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. SÚMULA Nº 111/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1% AO MÊS. INCIDÊNCIA IMEDIATA DA LEI Nº 11.960/09. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
1. A questão relativa à limitação da conversão do tempo de serviço especial em comum, diante da Lei n. 9.711/1998, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, até porque não argüida no momento processual oportuno. Assim, tem-se por não suprido o requisito indispensável do prequestionamento.

2. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça os honorários advocatícios incidem até a decisão concessiva do benefício.
*3. **Não demonstrada a irrisoriedade ou o excesso na fixação dos honorários advocatícios, sua alteração esbarra no óbice contido na Súmula n. 7/STJ.***
4. Consoante a Súmula 204 desta Corte de Justiça "Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida".
4. No julgamento do EREsp 1.207.197/RS, DJ de 2/8/2011, na linha do que vem entendendo a Suprema Corte, esta Corte firmou compreensão no sentido de que a Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, tem aplicação imediata, independentemente da data do ajuizamento da ação.
5. Impossível a incidência de juros de mora, no período compreendido entre a liquidação dos valores devidos e o efetivo pagamento do precatório.
6. Agravo ao qual se nega provimento.
(AgRg no REsp 1177580 / SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 27/09/2012)

Deste modo, os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
Quanto ao Estado de Mato Grosso do Sul, desde a vigência da Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que inovou no tratamento da matéria, a norma isentiva deixou de contemplar, expressamente, o INSS, pelo que não há mais falar em isenção de custas processuais para esta Autarquia, ex vi do art. 24, §§ 1º e 2º, do referido diploma. Precedentes desta E. Turma - AC 00089561020104039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012.
Ademais, as custas, com natureza de taxa, não se submetem ao princípio da imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a", da CF, posto que tal preceito constitucional é aplicável somente aos impostos.
Por fim, o ente tributante detém supremacia da autonomia para, dentro de seu campo de competências, fixado constitucionalmente, conceder isenção, de acordo com os critérios que entender pertinentes, atendendo a política fiscal e econômica do Estado, tendo em vista o interesse social, que se situa no âmbito da discricionariedade da administração tributária. Precedentes do STF.
Apenas é de reservar ao INSS, que ostenta o conceito de fazenda pública, as prerrogativas processuais preceituadas no art. 27, do CPC, devendo restituir as custas, ou pagá-las, apenas ao final, se vencido. Incidência da Súmula nº 483 do E. STJ.
Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038291-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038291-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO ROBERTO FRACASSO
ADVOGADO	:	BENEDITO MACHADO FERREIRA
SUCEDIDO	:	MARIA HELENA CERANTOLA falecido
CODINOME	:	MARIA HELENA CERANTOLA FRACASSO
No. ORIG.	:	06.00.00184-3 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade rural. Regime de economia familiar comprovado. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Aforada ação previdenciária em **08/11/2006**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de "aposentadoria por idade", de trabalhador rural em regime de economia familiar, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **25/10/2007** (fls. 99/101), para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário-mínimo mensal, incluído o abono anual, a partir da data da citação - **01/02/2007** (fl. 83vº) - com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de todos os consectários legais. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios estipulados em 15% (quinze por cento) sobre o valor apurado até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 105/107), pela reforma da r. sentença, ao fundamento da ausência de comprovação da atividade rural da parte autora, em regime de mesmo núcleo familiar. Noutra hipótese, pela redução da verba honorária para percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor dado à causa (R$ 4.200,00).

Com as contrarrazões (fl. 109), subiram os autos a este E. Tribunal.

Noticiado o passamento da parte autora, ocorrido em **30/06/2011**, conforme documentos e certidão de óbito juntados às fls. 121/126, deferiu-se a habilitação do cônjuge supérstite, Sr. Paulo Roberto Fracasso, às fls. 133.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Na peça introdutória, alega a parte autora que vem desempenhando, desde a meninice e até tempos recentes, atividades laborativas de natureza rural, sempre em regime de economia familiar.

In casu, a pleiteante comprova o **cumprimento do requisito etário no ano de 2004** (fls. 10 e 80), e **apresenta início de prova material do trabalho campesino**, consubstanciado nos documentos de fls. 11/75, dentre os quais:

- sua certidão de casamento (ano de **1983**), na qual o genitor (da autora) figura como "lavrador";
- notas fiscais, em nome do genitor da demandante, comprovando a comercialização de produto de origem agrícola - amendoim - no ano de **1982**;
- pedidos de talonários de produtor rural, ora em nome do genitor da autora, ora em nome do esposo da mesma (anos de **1986** e **1988**, respectivamente);
- escritura de doação de imóvel rural, em nome dos genitores da autora, enquanto "doadores", sendo certo que a autora, juntamente com seu marido, aparecem como "donatários", aquinhoados com parcela da propriedade em questão (ano de **1988**);

- notas fiscais de produção, em nome do cônjuge varão, revelando a comercialização agrícola entre **1988 e 1990**, e de **2000 a 2006**.
Além disso, sobreveio documentação relativa à propriedade rural em nome do esposo da autora, vale dizer, ITR - Imposto sobre a propriedade territorial rural, correspondente a 7,2 hectares de área; notificação de ITR, cujo enquadramento sindical é de "trabalhador rural", em "minifúndio"; e comprovante de entrega de declaração de ITR - documentação esta referente aos anos de **1992/2006**.
Cumpre destacar que a pesquisa realizada junto ao sistema de consulta informatizada CNIS (fls. 88 e 113) restou negativa para registros empregatícios em nome da autora, revelando apenas 01 (um) único vínculo, em nome de seu esposo, na seara urbana, no breve intervalo entre **19/01/1987 e 27/08/1987**.
Frise-se que a prova testemunhal afirma o labor rural da autora, desde há muito e até tempos recentes (fls. 102/103).
Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse à parte autora, a partir da data da citação, como já destacado na r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios incidirão à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041290-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041290-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUZINETE PAES ARAUJO
ADVOGADO	:	VIVIAN ROBERTA MARINELLI

No. ORIG. : 06.00.00110-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

Decisão
Vistos, etc.
Fls. 136/138 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 132/133, que a teor do art. 557, do CPC, foi negado seguimento à apelação do INSS.
Em síntese, requer o agravante a aplicação dos juros de mora e correção monetária pela Lei nº 11.960/09.
Feito breve relato, decido.
Com razão o agravante.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e **dou parcial provimento** ao apelo do INSS, **para fixar ao juros de mora e a correção monetária,** nos termos da fundamentação**,** mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 132/133.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041929-86.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041929-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ANA NUNES GONCALVES
ADVOGADO	:	JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00101-4 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelações interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - inss e pela autora Ana Nunes Gonçalves, em face de sentença que julgou procedente o pedido subsdiário para conceder o benefício assistencial da prestação continuada previsto no artigo 203, V e Lei nº 8.742/93, no valor de em um salário mínimo mensal. As prestações em atraso deverão ser atualizadas monetariamente, desde quando devidas, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação e pagas de pagas de uma só vez. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor total da condenação, não incidentes sobre a prestação vincenda, além de honorários periciais fiados em R$ 700,00. Foi concedida a tutela antecipada para a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autora apela da sentença, requerendo que os honorários sejam fixados em 15% sobre o débito vencido até a data

do trânsito em julgado.

O INSS, por sua vez, insurge, primeiramente, quanto a antecipação do pedido de tutela e, no mais, pugna pela improcedência do pedido da autora, sob o argumento de que a autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, para fixar o DIB a partir da data da juntada do laudo médico, bem como pela observância da verba honorária e pela isenção de honorários periciais.
Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento de ambos os apelos.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Do mesmo modo, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo,

que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).
No caso dos autos, o Laudo pericial, acostado às fls. 135/141, atesta que a autora é portadora de Insuficiência Renal Crônica, cujo tratamento envolve a realização freqüente de sessões de hemodiálise. Ainda, segundo o perito médico, a perspectiva de cura está diretamente ligada com a cirurgia de transplante renal.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, seu cônjuge e sua filha. A família é assistida pelo Serviço Social há muito tempo com cestas básicas, medicamentos e outros suprimentos, tendo inclusive participado do Programa de Inclusão Social - Renda cidadã em mais de 1 ano. Afirma ainda o Sr. Perito que a família não tem condições de se alimentar adequadamente, pois devido ao problema de saúde da autora, ela necessita de uma alimentação balanceada. A família não possui fonte de renda (fls. 120/121).

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que o autor preenche o requisito da incapacidade permanente, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como a necessidade de sobreviver com dignidade, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo social, o estado de penúria com que vive, além da doença acometida e sua evolução.

Cumpre ressaltar ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita, o que é o caso dos autos, razão pela qual, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que o autor faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que o mesmo preenche os requisitos legais para tal.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser a data da citação, uma vez que este foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Assim sendo, a sentença não merece reforma quanto a este aspecto.

Neste sentido, a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. Não conheço do agravo retido, vez que se trata de via recursal inadequada para impugnar a tutela antecipada concedida na sentença. A fruição do auxílio-reclusão, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, apresentando o segurado renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício. A existência de união estável, no tempo da prisão, entre a autora e o recluso restou demonstrada, consoante certidão de nascimento do filho em comum, corroborada pela prova testemunhal. Da análise dos autos e de consulta ao sistema CNIS, verificou-se que restou comprovada a qualidade de segurado do recluso, à época de seu recolhimento à prisão, vez que trabalhou, devidamente registrado, até 11/10/2002. Portanto, ao ser preso em 09/12/2002, mantinha nessa data a qualidade de segurado da previdência. Ressalte-se que o segurado apresentava renda bruta mensal inferior ao limite legal, pois o último salário, antes da prisão, recebido em setembro de 2002, foi de R$ 303,01, conforme demonstra o CNIS.. Comprovado o efetivo recolhimento à prisão do segurado, a partir de 09/12/2002, por meio do atestado de permanência e comportamento carcerário, bem como o não-recebimento de nenhuma remuneração da empresa nem de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria durante o encarceramento Termo inicial do benefício fixado na data da citação, uma vez ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, ante a inexistência de requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF-3ª Região, 7ª Turma, AC 200503990451387, DJF3 CJ1 data:16/07/2010, pág. 635, Relator: Des. Fed. Leide Polo).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange à tutela antecipada, cuumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Outrossim, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Assim sendo, não há reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios, posto que a sentença está em conformidade com a fundamentação.

Quanto aos honorários periciais não se encontra acostada aos autos a guia de depósito efetuada antecipadamente conforme noticiada pela autarquia ré em seu apelo.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO A AMBOS OS RECURSOS. Consectários legais conforme fundamentado.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045925-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045925-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN
No. ORIG.	:	06.00.00111-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez rural a partir da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.
Apela o INSS (fls. 109/112) requerendo a reforma da sentença, sob o argumento de não preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 115/118), subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91;a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.
In casu, o autor, atualmente com 58 anos, qualificado como lavrador, ajuizou a presente demanda em 13/11/2006, ao argumento de ser portador de sequela de AVC, hipertensão arterial e labirintopatia que lhe impede de exercer sua atividade laborativa.

Deixo de apreciar os requisitos de qualidade de segurado e lapso de carência diante de ausência de impugnação da autarquia-ré nas razões de apelo.

A perícia realizada em 06/10/2007 (fls. 79/81) afirma que o autor é portador de miocardiopatia hipertensiva e sequela de AVC, apresenta frequentes tonturas, diminuição de força muscular em membro superior e inferior esquerdo (hemiparesia esquerda) e cansaço mediante esforço físico devido ao problema cardíaco, tratando-se de incapacidade total e permanente.

Assim, diante do conjunto probatório conclui-se estarem presentes os requisitos legais, a fim de se reconhecer o

direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, nos termos da r. sentença.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046097-34.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.046097-3/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CRISTOVAO PEREIRA
ADVOGADO	:	ELOISIO MENDES DE ARAUJO
No. ORIG.	:	07.00.01246-0 2 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor dado à causa. Não houve condenação ao pagamento das custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a autarquia pugna, preliminarmente, pela nulidade da citação e inépcia da inicial. No mérito, pleiteia pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que a prova testemunhal é frágil. Pede, subsidiariamente, a reforma dos consectários legais. Intimado, o autor apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.
No tocante às preliminares, de plano, afasto a nulidade da citação. É que, não obstante a citação do INSS tenha sido realizada por correspondência, com aviso de recebimento - AR (fls. 21), observo que não houve prejuízo ao exercício do direito de defesa, na medida em que a contestação foi regularmente apresentada (fls. 25/31). Nesse sentido, inclusive, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: *"havendo o comparecimento espontâneo do réu ao processo, desde que não se identifique prejuízo ao seu direito de defesa, a citação defeituosa (ou sua ausência) não é causa apta a ensejar decretação de invalidade"* (REsp 1138281/SP, Min. Relatora NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 16/10/2012, DJe 22/10/2012).
Por sua vez, também não prospera a alegada inépcia da inicial, uma vez que a peça vestibular preenche todos os requisitos exigidos pelo artigo 282 do Código de Processo Civil e foi devidamente instruída com os documentos indispensáveis à propositura da presente ação. De fato, a parte autora expôs de forma clara todos os fatos necessários ao deslinde da causa e, consequentemente, para a formulação da defesa no que se refere ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Passo à análise do mérito.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova

material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 25/07/2001 (fls. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 29/06/1981 (fls. 11), em que consta a qualificação de lavrador. Apresentou, também, cópia da CTPS (fls. 12/14), com anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, no período de 08 a 10/1984, 11/1985 a 01/1989 e 08/2001 a 09/2006.
Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que o conheceram há pelo menos 10 e 20 anos, respectivamente, que ele sempre trabalhou na área rural, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.
Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1991 o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (120 meses de contribuição exigidos para 2001, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Verifica-se que, os dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntados, confirmam as atividades rurais apontadas na CTPS do autor.
Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.
O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexiste pedido administrativo, na espécie.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam mantidos no valor de 10% do valor dado à causa, vez que fixados em montante razoável e em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
Quanto ao Estado de Mato Grosso do Sul, desde a vigência da Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que inovou no tratamento da matéria, a norma isentiva deixou de contemplar, expressamente, o INSS, pelo que não há mais falar em isenção de custas processuais para esta Autarquia, ex vi do art. 24, §§ 1º e 2º, do referido diploma. Precedentes desta E. Turma - AC 00089561020104039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012.
Ademais, as custas, com natureza de taxa, não se submetem ao princípio da imunidade recíproca, prevista no

artigo 150, VI, "a", da CF, posto que tal preceito constitucional é aplicável somente aos impostos.
Por fim, o ente tributante detém supremacia da autonomia para, dentro de seu campo de competências, fixado constitucionalmente, conceder isenção, de acordo com os critérios que entender pertinentes, atendendo a política fiscal e econômica do Estado, tendo em vista o interesse social, que se situa no âmbito da discricionariedade da administração tributária. Precedentes do STF.
Apenas é de reservar ao INSS, que ostenta o conceito de fazenda pública, as prerrogativas processuais preceituadas no art. 27, do CPC, devendo restituir as custas, ou pagá-las, apenas ao final, se vencido. Incidência da Súmula nº 483 do E. STJ.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0051505-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051505-6/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALBERTINA APOLONI BUSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	:	06.00.00316-2 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Idoso. Requisitos não preenchidos. Benefício negado.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, e condenou o réu a conceder a parte autora o beneficio assistencial de prestação continuada no valor de um salário mínimo, a contar da data de citação, devendo ser as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o requerido ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre os valores atrasados, observada a Súmula n° 111 do E. STJ. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida à remessa oficial.
Inconformado, o requerido ofertou apelação e requer a reforma do julgado sustentando a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da autarquia.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
Quanto a questão de fundo, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993.
Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".
Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.
Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).
In casu, a postulante, nascida em 27/03/1934, propôs ação em 04/12/2006, requerendo a concessão de benefício de assistência social de amparo ao idoso. Vale destacar que com os documentos juntados aos autos, (fl. 20) verificou-se comprovado o requisito idade.
Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 11/10/2007, (fls. 44/45) que a requerente reside em imóvel próprio, composto de 05 (cinco) cômodos, guarnecidos por móveis antigos, porém conservados.

Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 03 (três) pessoas: ela, seu marido o Sr. João Buso, 74 anos, aposentado, e seu filho Márcio Aparecido Buso, 48 anos.
A renda familiar deste núcleo advém dos rendimentos provenientes aposentadoria do marido, no valor mensal de R$ 380,00, e do salário do filho como motorista de caminhão, no valor de R$ 980,00, totalizando R$ 1.360,00 (mil, trezentos e sessenta reais).
No presente caso, depreende-se do conjunto probatório, que a autora não preenche o segundo requisito de miserabilidade, haja vista que a renda *per capita* do núcleo familiar é superior ao salário mínimo, vigente à época do referido estudo, o que inviabiliza a concessão da benesse vindicada.
Ademais, em consulta ao sistema CNIS/PLENUS, que passa a fazer parte integrante desse julgado, percebemos que a autora está recebendo benefício de pensão por morte previdenciária desde 02/09/2012.
Destarte, percebe-se que o benefício vindicado pela parte autora é incompatível com qualquer outro benefício da previdência, de acordo com o estabelecido no § 4º do artigo 20 da Lei 8.742/93 que assevera:
§ 4o O benefício de que trata este artigo ***não pode ser acumulado*** *pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).*

Logo, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para dar provimento à apelação do INSS e julgar improcedente o pedido, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.
Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053376-71.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.053376-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCUS VINICIUS IATSKIV
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS ALVES BARRETO
ADVOGADO	:	MARTINHO APARECIDO XAVIER RUAS
No. ORIG.	:	07.00.01571-2 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado o restabelecimento do auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa indevida (28.03.2007) e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo médico pericial aos autos

(16.04.2007), no valor de 100% do salário de benefício, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS requereu a reforma do julgado somente no tocante ao termo inicial da concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo médico pericial (16.04.2007), tendo em vista a ausência de irresignação da parte autora, nesse aspecto.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060312-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060312-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODINER RONCADA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SUELI APARECIDA DA SILVA NOGUEIRA e outros
	:	NILTON NOGUEIRA incapaz
	:	SUELEN APARECIDA DA SILVA NOGUEIRA incapaz
ADVOGADO	:	ANDREA DE LIMA MELCHIOR
REPRESENTANTE	:	SUELI APARECIDA DA SILVA NOGUEIRA
No. ORIG.	:	05.00.00213-1 3 Vr OSASCO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ao autor falecido, com posterior conversão em pensão por morte aos dependentes. Determinou a atualização das verbas devidas em atraso pelos índices oficiais, segunda a Tabela do Tribunal de Justiça de São Paulo, além de juros legais de 1% ao mês, a partir da citação. Também condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre a soma das prestações vencidas mais doze das vincendas.

Houve interposição de embargos de declaração, que restaram acolhidos para determinar a antecipação dos efeitos da tutela.

Foi interposto agravo de instrumento contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, que restou convertido em agravo retido.

Nas razões da apelação, o INSS requer, preliminarmente, a exclusão dos efeitos da sentença quanto aos filhos Nelson Nogueira Júnior e Nilson Nogueira, por não integrarem o pólo ativo da demanda. No mérito, sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios. Sucessivamente, insurge-se contra os consectários legais e requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Manifestação ministerial às fls. 346/350 pelo parcial provimento do recurso.
Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este e. Tribunal.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não conheço do agravo retido, vez que não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Acerca do requerimento de exclusão dos efeitos da sentença quanto aos filhos Nelson Nogueira Júnior e Nilson Nogueira, verifico que a razão não assiste ao INSS, tendo em vista que a decisão de fl. 153 determinou a emenda à inicial para a inclusão dos litisconsortes ativos necessários, que restou devidamente cumprida. Destarte, incabível a exclusão dos autores dos efeitos da r. sentença vergastada.

Afasto, portanto, a preliminar e passo à análise do mérito recursal.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a incapacidade laboral do autor restou demonstrada, conforme perícia médica indireta que constatou que o autor *"foi portador de doença miocárdia, de causa não identificada, gerando dilatação miocárdica, principalmente do ventrículo esquerdo".* Concluiu pela caracterização de *"situação de incapacidade laborativa total e permanente para o pleno desempenho de trabalho formal remunerado com finalidade da manutenção do sustento pelo menos desde 26/12/1990".*

O extrato do CNIS colacionado às fls. 49/51 comprovam a qualidade de segurado do autor, bem como o cumprimento do período de carência, considerando os registros de vínculos empregatícios de 1982 a 1994.

Assim, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos requisitos legais, o autor fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Com relação à pensão por morte, o artigo 74 da Lei 8.213/91 estabelece ser devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, comprovada a condição de segurado do falecido e a dependência econômica, caso esta não seja presumida.

A certidão de nascimento de fl. 35 e os documentos de fls. 41/45 são inequívocos na demonstração da dependência econômica da esposa e dos filhos Nilton Nogueira e Suelen Aparecida da Silva Nogueira. Preenchidos portanto, os requisitos necessários para a concessão de pensão por morte.
Ressalto que é firme o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça de que é possível a conversão da aposentadoria por invalidez em pensão por morte, conforme o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DA PARTE AUTORA. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO ULTRA PETITA . INOCORRÊNCIA.

PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.
1. Comprovados os requisitos para a aposentadoria por invalidez e sobrevindo o óbito da parte autora no curso do processo, possível a conversão desse benefício em pensão por morte, não caracterizando julgamento ultra petita, por ser este benefício consequência daquele.
2. É pacífico o entendimento neste Sodalício de que desnecessária a prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para ingresso na via judicial.
3. Recurso especial provido. (RESP 1108079 - Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura. DJE 03/11/2011).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061729-03.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.061729-1/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FELIX FRANCISCO DE MENEZES NETO
No. ORIG.	:	07.00.02498-2 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Ademais, requer, no caso de manutenção da r. sentença, a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimado, o autor apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-

PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2001 (fls. 19), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2007).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia dos seguintes documentos: declaração de exercício de atividade rural junto ao INSS e termo de homologação dos períodos de 01/10/1984 a 31/12/1998 e 01/01/1999 a 14/02/2003 (fls. 24/25); dados provenientes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, apontando vínculo rural do autor em 1983/1984 e vínculo urbano em 2003/2004 (fls. 28/39); matrícula de um imóvel rural adquirido pelo pai do autor em 1977 e certidão de óbito do proprietário (fls. 45/46); histórico escolar dos filhos do autor (fls.47/51); guia de recolhimento do ITR e levantamento sócio-econômico realizado pela CESP no imóvel rural supramencionado (fls. 52/72); termo provisório de entrega e recebimento de obra concernente ao lote 02 do Projeto de Reassentamento Rural, emitido pela CESP em benefício do autor no ano de 1999 (fls. 73/75); informação elaborada pela CESP referente aos cultivos realizados pelo autor nos anos de 1998/2005 na propriedade na qual foi reassentado (fls. 76); notas fiscais relativas à entrada de produtos agrícolas, emitidas em 2004 (fls. 77/78); comprovante de aquisição de vacina contra febre aftosa, adquirida pelo autor em 2007 (fls. 80); cartão de produtor rural válido até 2007 (fls. 81); notificações do IAGRO em que consta a atividade principal do autor como agropecuária (fls. 82/83) e CTPS na qual verifica-se anotação de vínculo urbano no ano de 2004 (fls. 85/89).
Tais documentos, com exceção da CTPS, podem ser considerados como início razoável de prova material de labor rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na medida em que as testemunhas de fls.

131/134 afirmaram que conheceram o autor há pelo menos 35 anos e que ele sempre trabalhou com atividades rurais, inicialmente no sítio do pai e após no projeto de reassentamento por força da indenização da CESP, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.
Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1983 o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (120 meses de contribuição exigidos para 2001, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Verifica-se que, malgrado os dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntados as fls. 28/39, apontem que o autor possuiu vínculo urbano no período de 2003/2004, tal fato não infirma o adrede mencionado, eis que, como já ressaltado, o trabalho rural desenvolvido nos anos imediatamente anteriores ao preenchimento do requisito etário mostra-se suficiente e o autor demonstrou ter regressado as atividades rurais após tal vínculo visto que juntou aos autos provas materiais relativas à produção agrícola até o ano de 2007.
Ademais, em se tratando de prestação do serviço urbano que se reduz a um pequeno período, não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida pelo autor durante toda sua vida profissional.
A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o trabalho urbano, por curtos períodos, não é suficiente para descaracterizar, por si só, a condição de trabalhador rural, *verbis* :

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.
3. Agravo Regimental do INSS desprovido". (AgRg no REsp 1.309.591/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/6/2012)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.
O termo inicial deve ser a data da citação, vez que as provas produzidas em juízo foram indispensáveis à concessão do benefício.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos

os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012184-03.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.012184-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	SEBASTIAO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LINDOLFO SANTANNA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00121840320084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.
Apela o autor (fls. 132/142) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 150/151), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial de fls. 65/68 realizado em 04/02/2009 concluiu que o autor apresenta transtorno bipolar há um ano e ao tempo da perícia encontrava-se remitido. Em resposta ao quesito nº 4, o perito afirma que se trata de transtorno reversível com uso adequado de estabilizadores de humor disponibilizados pelo SUS.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado não se encontra incapacitado para exercer atividade laborativa.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.
1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.
(...)."
(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...).
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000708-35.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.000708-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOSE XAVIER DE LIMA
ADVOGADO	:	MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por José Xavier de Lima em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária. Não houve condenação a pagamento de custas processuais e honorários advocatícios por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Irresignada, a parte autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado

em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 1995 (fls. 17), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2008).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia do requerimento administrativo junto ao INSS (fls. 20/23 e 46/56), no qual há uma declaração de averbação de tempo de contribuição (fls. 21 e 52) e cópias da CTPS na qual não constam anotações de vínculos empregatícios (fls. 24/28).
Tais documentos não podem ser considerados início de prova material. A declaração de averbação de tempo de contribuição emitida pelo INSS não é ato acabado, conforme consta da própria declaração, sendo necessário que tais períodos sejam homologados por decisão do INSS. No presente caso, não ocorreu tal homologação conforme consta a fls. 20. Por sua vez, a CTPS não aponta nenhum vínculo rural exercido pelo autor.
Saliente-se que não houve apresentação do rol de testemunhas após a decisão de fls. 57, de modo que a prova testemunhal não foi realizada. No entanto, ainda que o fosse, não seria suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados em tais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.
Portanto, o autor não preencheu o requisito da carência exigido para fins de concessão da aposentadoria por idade rural (78 meses de contribuição exigidos para 1995, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o qual se deu em 2008, pelo que não restou demonstrada a predominância da atividade rural neste período, nos termos exigidos pela lei.
Assim, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002946-15.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002946-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	:	MARIA BENTA ALVES ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00029461520084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para restabelecer o auxílio-doença desde sua indevida cessação e conceder aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial.
Foi determinada a sucumbência recíproca.
Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora esteve em gozo de auxílio-doença até 08/2008 de acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 77/78 e a presente demanda foi proposta em 23/04/2008.

O laudo pericial realizado em 27/07/2010 (fls. 113/115) afirma que a autora, ao tempo da perícia com 64 anos, analfabeta, é portadora de artrose em coluna e bursite em ombro direito e que se trata de incapacidade total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente para exercer qualquer atividade laborativa, nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial diante da farta documentação que a autora juntou dando conta que o estado físico incapacitante é referente ao tempo em que o auxílio-doença foi cessado.

Destarte, presentes os pressupostos legais, colhe deferir o benefício nos termos da r. sentença.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009833-15.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.009833-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OLAIR FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO	:	ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES e outro
No. ORIG.	:	00098331520084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, de revisão da Renda Mensal Inicial, determinando a conversão da atividade considerada especial e a conseqüente majoração do coeficiente de cálculo da RMI. Condenou, ainda, a Autarquia em custas e honorários advocatícios. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS pugna pela reforma da r. sentença por entender ter ocorrido na hipótese a decadência. No mérito propriamente dito, aduz que não restou comprovada a especialidade aventada.. Pede a reforma da r. sentença.
Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e

com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. ***Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997****). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista

pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se

em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
*2**. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.***
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 28/04/1997 (fls. 10)** e que a presente **ação foi ajuizada em 02/12/2008 (fls. 02),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC **dou provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS,** reformando a r. sentença.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante a gratuidade concedida.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001474-70.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.001474-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	LUIZ SOARES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
REPRESENTANTE	:	JOSE ELIAS SOARES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014747020084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença cuja sentença foi de improcedência diante da ausência de qualidade de segurado.
Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita.
Apela o autor (fls. 141/143) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Por ter sido o autor interditado o MPF nesta instância se manifestou opinando pelo deferimento do apelo.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e

conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".
De acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS juntado aos autos às fls. 68/69 o autor trabalhou registrado entre 22/04/1975 a 17/02/1976, 11/03/1976 a 02/04/1984, retornando ao RGPS em julho de 2008 como contribuinte individual recolhendo exatas 5 (cinco) contribuições.

O laudo pericial realizado em 23/10/2009 (fl. 79/83) afirma que o autor apresenta epilepsia não especificada e síndrome pós concussão cujo início da doença data de aproximadamente 20 anos, ou seja, em meados de 1989. De acordo com o perito trata-se de incapacidade total e permanente.

Foi realizado outro laudo em 29/04/2011 (fls. 115/117) que concluiu que o autor é portador de transtorno classificado como transtorno de personalidade e do comportamento devidos a doença, a lesão e a disfunção cerebral pós traumática, estando incapaz de forma permanente e total.

Ainda de acordo com os dados do processo verifica-se que a doença do autor é resultante de um acidente automobilístico que aconteceu há aproximadamente 20 anos, ou seja, quando o autor não detinha a qualidade de segurado.

Assim, ao reingressar ao RGPS em 2008 o autor já era acometida pela doença que lhe causa incapacidade indicando ser preexistente à filiação e à carência, suposta e coincidentemente ocorridas pouco tempo antes da incapacidade.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.
A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu

posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001810-59.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001810-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CECILIA PIRES
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
No. ORIG.	:	00018105920084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença ou concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 129 e 130) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão, confirmando a tutela antecipada, a partir da cessação do benefício.

Em razões de Apelação (fls. 135 a 138) a autarquia alega, em síntese, que a perícia demonstrou a capacidade laborativa da autora, não ocorrendo hipótese de concessão do benefício pleiteado. Alternativamente, requer a fixação do termo inicial à data da juntada do laudo pericial.

A parte autora interpôs Recurso Adesivo (fls. 141 a 144), por meio do qual requer a participação da autora em programa de readaptação profissional, e apresentou contrarrazões (fls. 145 a 151).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (autos em apenso), vez que não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora logrou demonstrar sua qualidade de segurada, uma vez que percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 30.04.2007, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 25.04.2008, ainda quando da vigência do chamado período de graça.

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 100 a 109), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "lombalgia sem sinais de radiculopatia, depressão sem maiores sinais da doença e cardiopatia sem sinais de descompensação cardiovascular", concluindo que "não há incapacidade para as funções laborais, respeitando as limitações físicas em função das patologias alegadas que a acometem".

Observa-se que, não obstante a autarquia-ré se insurja contra a concessão do benefício por entender que o laudo aponta inequivocamente a inexistência de incapacidade laborativa, assim não ocorre. A autora contava, quando do ajuizamento a presente ação, mais de 50 anos e, possuidora que é de grau de instrução primário, é diminuta a possibilidade fática de desempenho de atividades laborativas que prescindam do esforço físico.

A jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO

MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)

Em suma, restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Quanto ao termo inicial, correto o inconformismo da autarquia, uma vez que o perito não identificou o início da incapacidade.

Oportuno lembrar que é dever do segurado sua apresentação para reabilitação, mas também direito de ver-se reabilitado, inclusive ante a hipótese de ser considerado não-recuperável, perceber o benefício de Aposentadoria por Invalidez, nos termo do art. 62 da Lei de Benefícios.

Diante do exposto, nos termos do art. 523, §1º, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e, nos termos do art. 557 em seu §1º-A, também do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, tão somente para fixar o termo inicial à data da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 99 - 01.07.2009) e, nos termos do art. 500, todos do CPC, DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo para que a autarquia tome as medidas cabíveis para que a autora passe por processo de reabilitação profissional.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010154-55.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010154-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLA MARIA LIBA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DIAS ALENCAR MARTINS
ADVOGADO	:	ROSSI REGIS RODRIGUES DOS PASSOS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00101545520084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a converter o benefício de auxílio-doença NB 31/521585962-0 da autora em aposentadoria por invalidez, a partir de 11/06/2008. Determinou a correção das prestações vencidas de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na

Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Também condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Nas razões da apelação, o INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, vez que desde 1971 a autora não mais exercia atividades laborativas. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial. Insurge-se também contra o percentual dos juros de mora, requerendo sua fixação no percentual de 0,5% ao mês.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, os documentos de fls. 23/52 demonstram a qualidade de segurada da autora, bem como o cumprimento do período de carência. Ademais, consta dos autos o recebimento de auxílio-doença durante o período de 16/08/2007 a 11/06/2008 (fls. 53/56).

A incapacidade laboral também restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 114/126, que constatou que a autora apresenta *"insuficiência cardíaca"*. Concluiu pela incapacidade total e permanente da autora.
Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento

dos requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Quanto ao termo inicial da aposentadoria, fica mantida a data fixada na r. sentença, vez que o perito constatou que *"a data do início da incapacidade, pelos dados apresentados, é possível retroagir pelo menos a 20/12/2006"*. Portanto, verifica-se que foi indevida a cessação do benefício em 11/06/2008, quando a autora já estava totalmente incapacitada de exercer atividades laborativas, já fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.
Às fls. 153/154, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010766-90.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010766-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	:	JOAO SEVERINO DE LIRA
ADVOGADO	:	MATHEUS APARECIDO ROSCHEL CONRADO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00107669020084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência para conceder aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença em 08/04/2001.

Foi determinada a antecipação da tutela.
Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.
Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência visto que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 01/11/2008 e a presente demanda foi proposta em 29/10/2008.

O laudo pericial realizado em 23/06/2009 (fls. 86/90) afirma que o autor é portador de insuficiência venosa crônica, superficial e profunda dos membros inferiores com início no ano 2000, já tratada cirurgicamente por seis vezes evoluindo com complicação grave, caracterizada por síndrome de Fournier. Permanece sequela com fístula perineal que está em e restou lesão do nervo sural do membro inferior direito, com claudicação moderada.

Além disso, apresentada doença degenerativa da coluna lombar, com limitação discreta e hepatite C em atividade tratada com medicação específica. O *expert* concluiu existir incapacidade temporária e total, devendo ser reavaliado após o tratamento cirúrgico da fístula em cerca de dois anos.

Diante do conjunto de patologias que o autor apresenta e da vasta documentação juntada aos autos, bem como considerando sua idade e nível de escolaridade, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente para exercer qualquer atividade laborativa.

Destarte, presentes os pressupostos legais, colhe deferir o benefício de aposentadoria por invalidez, porém com alteração do termo inicial para a data da realização do laudo em 23/06/2009, visto que a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez foi dada em virtude de um conjunto de fatores que não estavam presentes na data fixada na r. sentença, como a idade e a contaminação por hepatite C.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para alterar o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012130-97.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012130-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	GERALDO NERES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	AIRTON FONSECA e outro
CODINOME	:	GERALDO NERIS DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00121309720084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cuja sentença foi de parcial procedência determinando o restabelecimento do auxílio-doença desde sua cessação e extinguiu o feito nos termos do art. 267, IV do CPC em relação ao pedido de incidência de dano moral. Sentença sujeita à remessa oficial.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.
Apela o autor (fls. 205/216) requerendo a condenação da autarquia-ré em danos morais.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O autor esteve em gozo de auxílio-doença até 11/06/2008 e a presente demanda foi proposta em 28/11/2008, restando comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência.

O laudo pericial realizado em 14/03/2011 (fls. 168/176) atesta que o autor encontra-se no status pós-cirúrgico de fratura do fêmur esquerdo e tornozelo direito, que no presente exame médico pericial foi evidenciado encurtamento aparente do membro inferior esquerdo em aproximadamente 6 cm, caracterizando incapacidade parcial e permanente.

Destarte, presentes os requisitos legais, necessário se faz deferir ao autor auxílio-doença, nos termos da r. sentença.

No tocante ao pedido de dano moral não assiste razão o autor, uma vez que tal ocorrência da lesão não restou demonstrada.

A indenização por danos morais decorre da tutela da integridade moral tendo como requisitos o dano, a culpa e o nexo causal que não se deu no caso em tela, haja vista que a autarquia não afrontou o princípio da razoabilidade ao cessar o benefício do auxílio-doença, pois entendeu que fisicamente o autor se encontrava capaz de exercer atividade laborativa, não se vislumbrando nessa recusa qualquer tipo de sofrimento moral, trazendo apenas dano material.

Nesse sentido colaciono jurisprudência:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DANO MATERIAL E MORAL .
1 - Restou evidenciado o prejuízo material causado pela autarquia, ao negar administrativamente o benefício de aposentadoria por idade, uma vez que em 05/1993 já preenchia os requisitos legais, nos termos da legislação vigente à época, para obtenção deste benefício.
2 - O indeferimento da aposentadoria em sede administrativa não trouxe qualquer "dor" ao autor, não tendo a alegação de "tristeza" o condão de se considerar como algo doloroso, humilhante ou desagradável, a ensejar a indenização por dano moral .
3 - Apelações e remessa necessária improvidas."
(TRF-2ª Região; AC 2000.02.01.054891-5/RJ, 4a Turma, Relator Desembargador Federal Rogério Carvalho, DJU 11.04.2002; pág. 271)

Além disso, não há provas nos autos que a autarquia-ré tenha manifestamente excedido os limites impostos pelo seu fim econômico social, pela boa fé ou bons costumes.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor e nos termos do §1-A do mesmo diploma legal **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os juros nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000335-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000335-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	IZABEL HENRIQUES DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES
	:	ENZO SCIANNELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00148-0 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Aplicação do INPC a partir de 1996. Improcedência. Lei n. 9.711/1998. Constitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste de benefício previdenciário, mediante aplicação do INPC integral, no período de maio de 1996 a junho de 2005, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido.
Inconformada, a parte-autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes mediante aplicação o INPC integral, a partir de 1996.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.
Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).
Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP´s nºs 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decreto nº 3.826/2001).

De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.
Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do benefício, em 1º/5/1996. Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.
No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.
Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004053-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004053-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ANA MARIA MARQUEZZI DA CUNHA
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00264-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações da autora e do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença, a partir da citação, devendo ser mantido até que a autora seja reavaliada, após período mínimo de seis meses. Sobre as parcelas vencidas, determinou a incidência de correção monetária e juros de mora legais desde o vencimento até o efetivo pagamento. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A autora alega que sua doença a incapacita de forma total e permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Acrescenta que já possui mais de cinqüenta anos e baixa escolaridade, fatores que devem ser considerados para a concessão do benefício. Insurge-se, ainda, contra a condenação referente à verba honorária, requerendo sua majoração para 20%, incidindo também sobre as prestações vencidas até a implantação do benefício.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção de benefício previdenciário, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Requer, ainda, a minoração dos

honorários advocatícios.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o extrato do CNIS acostado às fls. 111/112 comprova a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência, onde constam registros empregatícios, em períodos descontínuos, entre os anos de 2001 a 2007, além do recebimento de auxílio-doença de 13/04/2007 a 03/2010.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 54/55 constatou que a autora apresenta *"moléstia base caracterizada por espondilose da coluna cervical que a incapacita para atividades que exija esforço e/ou sobrecarga da coluna cervical".* Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Em que pese o inconformismo da autora, não há como conceder aposentadoria por invalidez quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas parcial, como é o caso.

O benefício previdenciário de auxílio-doença é de caráter temporário, concedido ao segurado portador de doença, não configurada como acidente de trabalho, que o incapacite, por mais de quinze dias consecutivos para atividades laborais. É mantido durante a reabilitação até alta médica, ainda que com sequelas.

Ao caso vertente, o perito judicial constatou que a patologia da autora a torna parcial e permanentemente incapaz de exercer funções que exijam esforço e/ou sobrecarga da coluna cervical. Assim, para funções que não imponham tal exigência, não há restrições.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional capacitado e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa parcial.

Portanto, estão presentes os requisitos legais necessários apenas à concessão de auxílio-doença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
1. (...)
2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.
3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, **pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência**. (grifei)
4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.
5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.
6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.
(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Não consta dos autos notícia de processo de reabilitação profissional, nos termos previstos no artigo 62 da Lei 8.213/91, de forma que, não estando reabilitada para o exercício de nova função, nem tendo o perito concluído pela incapacidade total e permanente, necessita autora continuar recebendo o benefício de auxílio-doença.

Fica mantido o termo inicial do benefício vez que não houve impugnação nesta esfera recursal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Ante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** aos apelos das partes, mantendo

integralmente a r. sentença vergastada.

Às fls. 111/112 a autarquia informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009392-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009392-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 90/91
INTERESSADO	:	DURVAL CLEMENTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO
No. ORIG.	:	07.00.00248-1 2 Vr BARRETOS/SP

Decisão
Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autarquia, em face de decisão monocrática (fls. 90/91) que negou seguimento à Apelação da parte autora em razão do benefício não estar abrangido na revisão pleiteada.
Em suas razões, em síntese, insurge-se o agravante quanto à decisão recorrida alegando decadência (fls. 93/96).

É o relatório.

Decido.

O presente agravo merece provimento.
Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal inicial mediante a revisão prevista no artigo 144 da Lei n. 8.213/1991.
Com efeito, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n° 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n° 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n° 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n° 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.
O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.
Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a

revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.
Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como ***termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997)****. Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
3. Recurso especial provido.
(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposado, senão vejamos:

(...)
No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência , com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência , pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)
No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
(...)
(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência (28.06.1997), e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme

entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.
Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.
Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 07.11.2007, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.
Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal, para reformar a r. decisão monocrática e JULGAR EXTINTO O FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, na forma desta Decisão.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016861-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016861-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	PEDRO DE PAULA
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00019-5 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Extinção sem julgamento de mérito ante a ausência de requerimento administrativo. Sentença anulada.

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que indeferiu a petição inicial e julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir ante a ausência de prévio requerimento na via administrativa.
Inconformada, apela a parte autora, alegando não ser exigido o socorro às vias administrativas antes de se pleitear a intervenção jurisdicional. Pleiteia a anulação da sentença.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
É de se conceder o pleito de anulação da sentença.
A extinção do processo sem julgamento do mérito do pedido foi fundamentada na ausência de anterior pedido administrativo por parte da autora.
O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado da Sétima Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.
(...)
- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso)
(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206)

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular o processo a partir da sentença.
Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019623-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019623-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LURDES MARCOLINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG.	:	05.00.00161-2 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO
Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Determinou a correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez) por cento sobre o valor atualizado da causa, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Foi concedida a tutela antecipada para a implantação imediata do benefício concedido.

O INSS sustenta o não cabimento da tutela antecipada e o não preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, que a requerente pode ter outra atividade laboral. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores

para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando os recolhimentos comprovados e o recebimento de auxílio-doença administrativamente.

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 96/98, o qual atesta ser a autora portadora de *"osteofitos na coluna vertebral (lombo/sacra), artrite e diabtes"*. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho de grande intensidade.

Considerando que a autora exercia atividade como rurícola e empregada domestica, bem como considerando a idade de 55 anos e grau de instrução, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação para outras atividades.

Destarte, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Considerando que foi verificada a incapacidade parcial, atestando o quadro clínico de 5 anos, sem a data precisa, deverá ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial que constatou essa incapacidade (16.01.2008 - fls. 96/98).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA

CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).
Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez na data do laudo pericial (16.01.2008 - fls. 96/98)

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 123, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019885-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019885-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE MARCOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JORGE LAMBSTEIN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	07.00.00004-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de auxílio-doença, desde o ajuizamento da ação, devendo as prestações em atraso serem pagas acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Condenou ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da causa atualizado. Foi determinado o reexame necessário.

Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS sustenta que não há interesse de agir da parte autora, pois pleiteia benefício que ainda não cessou. Alega que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, considerando que não há incapacidade laboral. Ante o princípio da eventualidade, a data de início do benefício deve ser fiada a partir da perícia médico-judicial e que seja determinada a submissão da parte autora a exames médicos periódicos para verificação de eventual permanência do estado de incapacidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, afasto a alegação do INSS de que não há interesse de agir da parte autora, ao argumento de que pleiteia benefício que ainda não cessou, considerando que conforme o documento de fls. 20, o benefício foi concedido com prazo até 18.04.2006, ocasião em que independente da existência da capacidade, o benefício seria suspenso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Restam preenchidos os requisitos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando os vínculos registrados desde 16.05.1985 e o último até 12/2003, quando passou a receber o benefício de auxílio-doença.

O laudo médico às fls. 84/88 atestou que o autor é portador de *patologia ortopédica com acometimento de coluna lombo-sacra, de caráter multifatorial, Doença de Chagas (porém, sem manifestação clínica até o momento), e depressão reacional.* Concluiu pela incapacidade laboral parcial e permanente, devendo evitar atividade que demande esforço físico, em função de sua doença de coluna vertebral.

Destarte, ao autor que conta hoje com 44 anos (nascido em 21.01.1969) não se encontra inviável a reabilitação para outras atividades compatíveis com a doença, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Quanto ao início do benefício, considerando que foi fixada no laudo que a data de início da incapacidade em novembro de 2003, data de seu afastamento do trabalho, ocasião em que passou a receber administrativamente o auxílio-doença, a data inicial do benefício concedido nesta ação deverá ser fixada na data da citação (23.01.2007 - fls. 33v°).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Quanto ao requerimento para que seja resguardado ao INSS o direito de realizar perícias periódicas , cumpre salientar que decorre da própria Lei 8.213/91 e do Decreto 3.048/99, e não houve determinação no sentido contrário na r. sentença recorrida.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial, para fixar a data de início do benefício DIB na data da citação (23.01.2007 - fls. 33v°), os juros, correção monetária e os honorários advocatícios conforme fundamentação.

Às fls. 122, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029210-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029210-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	JOSE ALVES DE ARAUJO
ADVOGADO	:	ADAO NOGUEIRA PAIM
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00001-2 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelações em ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, com implantação do benefício a partir da citação e incidência de verba honorária advocatícia de sucumbência arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas ou, no mínimo, R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais), nos termos da Súmula 111, do STJ.

A parte autora requereu a majoração dos honorários advocatícios.

Em razões recursais, o INSS pugnou pela ausência de incapacidade laborativa total e permanente, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico que a incapacidade laborativa constatada se deu na modalidade parcial e definitiva (fls. 92/99), de modo que o autor que se encontra com 46 anos, em faixa de idade laboral, poderá buscar ocupações que lhe preservem a integridade física após a pausa necessária à recuperação do quadro de saúde ainda debilitado. Outrossim, restam preenchidos os requisitos para concessão de auxílio-doença, não havendo que se falar em julgamento *extra petita:*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008).
O termo inicial para implantação do auxílio-doença permanece a partir da concessão judicial, em 16.10.2007 (fl. 76).
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, sendo de rigor a manutenção da sentença neste mister.
Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para conceder auxílio-doença ao autor, a partir de 16.10.2007, por força da antecipação dos efeitos da tutela e fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação. **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da parte autora.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029711-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029711-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARINO CARDOSO CANDIDO
ADVOGADO	:	PRISCILA ANTUNES DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO BUENO MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00041-6 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, o autor requereu a reforma do julgado, ante a incapacidade para o trabalho ocasionada por graves enfermidades que não foram constatadas no laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que

independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, as perícias realizadas no âmbito do INSS (fls. 34/35), bem como o laudo pericial de fls. 81/85, pugnaram respectivamente por ausência de incapacidade laborativa e incapacidade laborativa parcial, possuindo o autor condições de trabalho para consecução das atividades declaradas.

Destaco, outrossim, a percepção de auxílio-doença concedido administrativamente, de modo a demonstrar que, enquanto houve a real necessidade de pausa laboral, a Autarquia Previdenciária não se escusou a conceder o benefício vindicado, pelo que de rigor a manutenção da sentença sob exame.
Destarte, os benefícios vindicados se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034959-36.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034959-8/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	IRENE DE SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANO FERNANDES SEGURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00081-7 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais),

ficando a condenação adstrita ao preceito dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando restar comprovado o trabalho rural exercido e o período de carência necessário para a concessão do benefício, razão pela qual deve ser dado provimento ao recuso.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si,* não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 12 (2006). E, no que pertine ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante cópia de sua certidão de casamento (fls. 11), realizado em 29/03/1969, constando a profissão de seu marido como lavrador.
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que o único documento apresentado pela autora refere-se a tempo muito longínquo, além de constar da consulta ao sistema CNIS (fls. 49/59) que a autora manteve vínculos de trabalho de natureza urbana nos períodos de 17/06/1980 a 21/07/1980 e de 01/08/1980 a 24/08/1980 e, recebeu benefício de auxílio-doença como comerciário no período de 24/01/2005 a 02/03/2006.
Ademais, da consulta ao sistema CNIS que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que seu marido exerceu atividades de natureza, predominantemente, urbana desde 01/03/1976 até 09/02/1990, na maioria das vezes como vigia ou soldador, além de ter recebido auxílio-doença como comerciário no período de 08/07/1997 a 30/06/1998 e estar recebendo aposentadoria por invalidez como comerciário desde 08/12/2005.
Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)
"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.
(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D"Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência

previsto no artigo 142 da Lei n° 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."
(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJ1 Data: 16/06/2011, p. 87)

Por sua vez, a prova, exclusivamente, testemunhal (fls. 80/83) não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036273-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036273-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	JOSE XAVIER DE JESUS FILHO
ADVOGADO	:	NATALIE REGINA MARCURA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00177-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações do INSS e do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para o fim de conceder o auxílio-doença ao autor, desde o ajuizamento da ação, em valores devidamente atualizados do mês que deveria ter sido pago, com juros de mora de 12% ao ano da citação. Fixou os honorários advocatícios em 15% do valor devido até a publicação da sentença.

O INSS alega ausência de interesse de agir da parte autora, pois pode pleitear a realização de uma nova perícia, por meio do pedido de prorrogação. Insurge-se quanto a concessão da tutela, aduzindo inexistir grave perigo que implique em dano irreparável. Caso mantida a concessão, o benefício deverá ser a partir da perícia médico-judicial.

O autor, por sua vez, sustenta que levando em conta as condições sociais, tais como o nível de escolaridade baixa, idade avançada (40 anos) e natureza braçal das atividades que desempenha, mister se faz a concessão da aposentadoria por invalidez ou fixar a impossibilidade de revogação do benefício pela via administrativa.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O autor informou que não possui interesse na proposta apresentada pelo INSS.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

Não há que se falar na ausência de interesse de agir da parte autora, pois pode pleitear a realização de uma nova perícia, por meio do pedido de prorrogação.

Conforme entendimento desta 7ª. Turma, desnecessário prévio requerimento administrativo de benefícios previdenciários, não há que se exigir à parte autora que ingresse inicialmente na esfera administrativa.

Nesse sentido, colaciono:
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."
(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3a. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."
(STJ, 5ª Turma, AGRESP nº 1142010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/12/2010, DJE14/02/2011).

No mesmo sentido, colaciono o julgado da Sétima Turma desta Corte:
"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.
(...)
- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso).

(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, com a juntada da CTPS, com vínculos registrados, tendo o autor recebido posteriormente o auxílio-doença.

Conforme laudo de fls. 118/120, o autor apresenta "*artrose no ombro direito e depressão.*" Concluiu pela incapacidade total e temporária.

Diante dessa conclusão, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, considerando, ainda, que o autor contava com 39 anos na data da propositura da ação (atualmente com 46 anos) e por possuir vasta experiência profissional, não está inviabilizada a possibilidade de reabilitação.

Nesse sentido, colaciono:
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.
1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.
2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).
(...)
4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.
5 Apelação da parte autora improvida.
6 Sentença mantida."
(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Destarte, diante da incapacidade temporária comprovada pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Contudo, considerando que no laudo não foi possível determinar a data provável de início da incapacidade, deverá ser concedido o benefício a partir do laudo pericial em que constatou a atual incapacidade (26.10.2007 - fls. 118/120).
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar a data inicial do benefício a partir do laudo pericial em que constatou a atual incapacidade (26.10.2007 - fls. 118/120). NEGO SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036731-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036731-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	CLARICE GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00128-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da causa, observados os arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora alega que restou demonstrado nos autos ter cumprido todas as exigências para a aposentadoria por invalidez, encontrando-se impossibilitada de exercer qualquer tipo de profissão, bem como comprovou ser segurada especial, trabalhadora rural.

Sem contrarrazões, vieram os autos conclusos a este Tribunal.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (doze), que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Para afirmar que a parte-requerente laborava como empregado sem registro em CTPS, é necessário verificar as provas indiciárias de sua atividade. Sobre esse aspecto, assinale-se que, para os trabalhadores rurais, a Súmula 149, do E.STJ, aponta no sentido de que *"a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*. De fato, é necessário apresentar, ao menos, início de prova documental (títulos de eleitor, certidões de casamento ou de nascimento de filhos, fotografias etc.) contemporânea ao período necessário para a comprovação da carência e da condição de segurado da Previdência.

No caso, embora a autora tenha juntado a certidão de casamento constando a profissão do marido como lavrador, não juntou nenhum documento acerca da atividade rural do marido; juntou cópia de sua CTPS com vínculo no período de julho de 2000 a novembro de 2001. Considerando tratar-se de início de prova material, para fins de comprovação da atividade rural no período exigido na Lei, seria necessária a ampliação dessa prova, o que poderia ser feito por meio de outros documentos ou prova testemunhal. Contudo, os depoimentos trazem informações genéricas sem menção do período de atividade rural da autora.
Por outro lado, o CNIS às fls. 131, referente a atividade laborativa do marido, aponta o exercício de atividade urbana.

Nesse sentido:
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.
2. Nos termo do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.
3. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010).

Destarte, ausente início de prova material acerca do exercício da atividade rurícola, não há comprovação do cumprimento da carência e a qualidade de segurado da autora, não sendo possível a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez à parte autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039728-87.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039728-3/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARINALVA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FABIANO SILVEIRA MACHADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	THIAGO SA ARAUJO THE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00040-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários e faz jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Faz referência, ainda, ao entendimento jurisprudencial a seu favor.
Ofertadas contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o

entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início

de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 25/10/2008 (fl. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural a parte autora apresentou certidão de casamento ocorrido em 1996, na qual consta a atividade de agricultor do marido, bem como a cópia de sua CTPS com dois registros de trabalho, nos seguintes períodos: 1º/06/1999 a 22/07/1999 e 15/05/2000 a 1º /07/2000.
Deveras, conforme se constata dos autos, o início de prova material comprova o labor campesino, tão somente, a contar do ano de 1996, quando a autora se casou com o marido rurícola.
Cabe salientar, que a prova testemunhal (fls. 42/43) apresentou-se genérica e frágil, insuficiente para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Outrossim, importante destacar, que dois dos depoentes afirmaram que a requerente já não trabalhava desde o ano 2004/2005.
Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período imediato que sucedeu ao ano de 1994, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (162 meses de contribuição exigidos para 2008, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Ademais disso, levando-se em conta que a autora evidencia, mediante prova material (certidão de casamento), o seu início de labor campesino em 1996, bem assim que parou de trabalhar, conforme dito nos depoimentos, entre os anos de 2004 e 2005, mesmo que considerada a corroboração da prova testemunhal, restaria por comprovado o labor campesino de no máximo 108 (cento e oito) meses, quando a lei exige, consoante já declinado, o mínimo de 162 (cento e sessenta e dois) meses de trabalho agrário.
Assim, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041066-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041066-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ANTONIA DA GLORIA SCOFONI
ADVOGADO	:	ANDERSON LUIZ SCOFONI
No. ORIG.	:	05.00.00006-6 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo. Determinou que as prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora desde a citação, na proporção de 12% ao ano, atualizadas e pagas de uma só vez. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas até a sentença.

Foi deferida a tutela antecipada para implantação do benefício.
O INSS sustenta o não cabimento da tutela antecipada e alega que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, considerando que a autora não ostenta incapacidade total e definitiva, nem incapacidade para a atividade habitual de costureira. Pugna pela fixação da DIB a partir do momento da apresentação do laudo pericial em juízo, data em que constatou a alegada incapacidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 86/88 atestou que a autora é portadora de *espondiloartrose na região cervical e toracolombar.* Concluiu pela incapacidade parcial e definitiva.
Considerando a atividade desempenhada pela autora de costureira, verifica-se a impossibilidade de continuar laborando nessa atividade sem que implique agravamento do quadro, bem como em razão da sua idade e grau de instrução, resta impossibilitada a reabilitação para atividade compatível com a incapacidade da autora.

Diante dessa conclusão, a autora faz jus à aposentadoria por invalidez, no entanto, quanto ao início do benefício deve ser fixado a partir do laudo, considerando que embora relatado o início álgico em 08/2004, os exames complementares datam de 04/2008, bem como em razão do agravamento da doença.

Destarte, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício de

aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial (12.08.2008 - fls. 86/88).

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 126, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem
Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042486-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042486-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	UBALDO GRIGORIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RAYNER DA SILVA FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	08.00.00132-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação e Reexame Necessário em ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, ante o preenchimento dos requisitos exigidos em lei.

Em razões recursais, o INSS pugnou pela ausência de incapacidade laborativa, requerendo a reforma do julgado e do termo inicial para implantação do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a incapacidade total e permanente para consecução de atividades laborativas restou comprovada, a teor do laudo pericial de fls. 70/71, com respostas pragmáticas aos quesitos formulados pelo réu.

O termo inicial também foi escorreitamente determinado, a partir da citação, haja vista que a patologia foi adquirida em 1996, com propositura da ação em 21.05.2008.

Destarte, preenchidos os requisitos exigidos na norma de regência, de rigor a manutenção da sentença atacada.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do INSS e ao Reexame Necessário, nos termos da fundamentação.

Consectários legais na forma retro especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010294-07.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.010294-3/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AILTON FRANCA
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00102940720094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, de revisão da Renda Mensal Inicial, determinando a conversão da atividade considerada especial e a conseqüente majoração do coeficiente de cálculo da RMI. Condenou, ainda, a Autarquia em custas e honorários advocatícios. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS pugna pela reforma da r. sentença por entender ter ocorrido na hipótese a decadência. No mérito propriamente dito, aduz que não restou comprovada a especialidade aventada. Prequestiona a matéria para fins recursais. Pede a reforma da r. sentença.
Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de

20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. ***Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997****). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
*2. **Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.***
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 14/12/1995 (fls. 61)** e que a presente **ação foi ajuizada em 13/08/2009 (fls. 08),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC **dou provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS,** reformando a r. sentença
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante a gratuidade concedida.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006994-34.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006994-8/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOSE LEMES DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00069943420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Requisitos preenchidos. Incapacidade total e temporária. Auxílio-doença deferido. Sentença parcialmente mantida.

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar a implantação do auxílio-doença ao autor, a partir de 08/10/2009 (data de início da incapacidade) até ulterior determinação em contrário, devendo os valores em atraso ser pagos mês a mês, desde o momento em que deveriam ter sido pagos, com correção monetária conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora computados à taxa de 1% (um por cento) até 29/06/2009 e, após esta data, pelos índices oficiais fixados pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Lei nº 11.960/09. Condenou ainda o vencido ao pagamento das despesas processuais, atualizadas desde o desembolso, honorários periciais, além do pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Foi deferida a antecipação da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apelou o INSS alegando, preliminarmente, o não cabimento da antecipação da tutela, pugnando pela suspensão dos efeitos antecipados pela r. sentença, bem como pelo reconhecimento da prescrição. No mérito, alegou não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do laudo pericial.
Também inconformada, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a reforma do termo inicial do benefício a partir da data do encerramento administrativo (21/05/2009 - fls. 14).
Com as contrarrazões do autor, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Ainda de início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, *in verbis*: "*A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo",* excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.
É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.
Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*: "*Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais"* (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).
Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.
Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.
Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do art. 558, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.
Passo à análise do mérito da presente demanda.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, quanto à qualidade de segurado, constam dos autos informes obtidos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 82/86), com vários vínculos de trabalho exercidos em período descontínuo, entre 01/06/1976 a 07/2011, sendo o último deles junto à empresa "Penteado Transportes Ltda.", com início em 01/04/1999 sem constar data de saída. Assim, tendo a ação sido ajuizada em 25/08/2009, mantinha o autor a qualidade de segurado.
Consta ainda dos autos ter o autor percebido auxílio-doença no período de 17/07/2008 a 30/08/2008 (Plenus anexo).
De igual modo, também restou preenchida a carência exigida pelo art. 25, inciso I da Lei nº 8.213/91, pois o autor contribuiu por tempo suficiente para preencher as 12 (doze) contribuições exigidas no dispositivo citado (CNIS fls. 82/86).
Quanto à incapacidade laborativa do autor, em laudo pericial elaborado em 08/10/2008 (fls. 54/58), quando contava com 56 (cinquenta e seis) anos de idade, o Sr. Perito relata ser ele portador de hipertensão arterial sistêmica (HAS) e lombalgia não tratada, concluindo o *expert* estar o autor incapacitado de forma total e temporária para o exercício das atividades laborativas habituais.
Contudo, informa ainda o perito em resposta aos quesitos das partes (2.6 do Juízo, *13* do réu - fls. 57, *5.5* do autor - fls. 58) que o periciando estava trabalhando na data da perícia, *in verbis*:

"(...)
2.6- Considero a data atual, pois está trabalhando.
(...)
13- Não. Está trabalhando.
(...)
5.5 (...). Está trabalhando.
(...)"

Assim, tendo o autor retornado às atividades laborativas (CNIS fls. 85/86), faz juz apenas ao auxílio-doença durante o período em que esteve incapacitado, de 21/05/2009 (data do requerimento administrativo - fls. 14) até 31/07/2009 (dia anterior ao retorno ao trabalho - fls. 85).
Dessa forma, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (21/05/2009 - fls. 14), a ser mantido até o dia anterior ao seu retorno ao trabalho, em 31/07/2009 (fls. 85).
Fica mantida a tutela anteriormente deferida, e, tendo a ação sido ajuizada em 25/08/2009 e o benefício deferido a partir de 21/05/2009, não há que se falar em prescrição.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo final do benefício de auxílio-doença no dia anterior ao retorno do autor ao trabalho (31/07/2009 - fls. 85), **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo (21/05/2009 - fls. 14), cessando o mesmo em 31/07/2009 (fls. 85), mantendo no mais a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) os juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª

Região); 2º) os juros moratórios, a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê- se Ciência.

São Paulo, 11 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011298-49.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011298-3/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIRCEU MATHEUS
ADVOGADO	:	VICENTE OEL e outro
No. ORIG.	:	00112984920094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, de revisão da Renda Mensal Inicial, determinando a inserção de período de atividade laborativa antes não computado e a conseqüente majoração do coeficiente de cálculo da RMI. Condenou, ainda, a Autarquia em custas e honorários advocatícios. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS pugna pela reforma da r. sentença por entender ter ocorrido na hipótese a decadência. No mérito propriamente dito, aduz que não restou comprovado o trabalho no período em questão. Pede a reforma da r. sentença.
Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação

para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. ***Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997****). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-

DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os

beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
*2**. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.***
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 14/06/1991 (fls. 24)** e que a presente **ação foi ajuizada em 26/10/2009 (fls. 16),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC **dou provimento ao recurso de apelação do INSS,** reformando a r. sentença
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante a gratuidade concedida.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011529-52.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.011529-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	IZILDA APARECIDA CRUZ BARBOSA
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00115295220094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora alega, preliminarmente requer a apreciação do agravo retido, sob o argumento de que, ao não determinar a elaboração de novas provas, houve cerceamento de defesa. No mérito, aduz que apresenta alto grau de enfermidade ortopédica, fazendo com que não mais seja possível exercer atividades laborativas, preenchendo assim os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.
Houve interposição de Agravo Retido às fls.77/80
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.
A parte autora requereu o conhecimento do agravo retido, nos termos do artigo 523, caput, do CPC, que verte sobre o requerimento de realização de perícias complementares, sob pena de ocorrer o cerceamento de defesa, nas especialidades de ortopedia/traumatologia, que foram indeferidos pelo juízo "a quo". Assevera que a r. sentença deve ser reformada, determinando a produção de novas provas. No entanto, tal pretensão não merece ser acolhida uma vez que a produção de provas foi esgotada na fase instrutória do processo. Inclusive, o laudo médico pericial que atestou a capacidade laborativa da autora foi realizado por especialista em ortopedia. Assim sendo, o Agravo não merece ser acolhido.
De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).
Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.
Nesse sentido trago julgados desta E. Corte*:*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.
1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.
2. (...)
5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.
6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).
"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.
II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.
III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.
IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.
V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .
VI - Agravo não provido."
(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:
Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.
Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal

correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar

pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 58/66 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que a autora apresenta função motora, sensitiva e seus reflexos tendíneos preservados. Afirma, ainda, que não foram constatadas deformidades nos dedos ou atrofias de regiões tênar e hipotênar, bem como não apresenta comprometimento clínico em coluna lombar. No resultado do exame neurológico não foi constatada nenhuma anomalia. A perícia médica concluiu que a diferença de comprimento de membros da autora pode ser solucionada com o uso de órtese, restando evidente a capacidade laboral.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado*.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Isto posto, nos termos do art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimeto ao agravo retido e à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011113-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011113-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 118/124
INTERESSADO	:	JOSE ROSA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG.	:	00111138920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

Decisão
Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autarquia, em face de decisão monocrática (fls. 118/124) que deu provimento à Apelação da parte autora para determinar o cômputo na renda mensal inicial de todos os valores de gratificações natalinas, devidas no período básico de cálculo.
Em suas razões, em síntese, insurge-se o agravante quanto à decisão recorrida alegando decadência. Prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 126/141).

É o relatório.

Decido.

O presente agravo merece provimento.
Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal mediante a inclusão das gratificações natalinas, o que foi determinado pela r. decisão ora recorrida, contra a qual se insurge a autarquia alegando decadência.
Com efeito, relevante notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n° 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n° 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n° 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n° 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.
O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.
Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:
É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.
Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.
Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposado, senão vejamos:

(...)
No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência , com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso,

do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência , pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)
No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
(...)
(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.
Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.
Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 03.09.2009, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.
Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal, para reformar a r. decisão monocrática e JULGAR EXTINTO O FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei

n. 1.060/1950, na forma desta Decisão.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014461-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014461-8/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	TEREZINHA DA SILVA FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SÉRGIO REIS GUSMÃO ROCHA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00144611820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Coisa julgada.

Aforada ação de revisão de benefício previdenciário nos termos do art. 26 da Lei nº 8.870/94, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil, ante a ocorrência de coisa julgada.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Verifico que o autor propôs ação anterior a esta, com idêntico pedido e causa de pedir, distribuída também no Juizado Especial Federal, sob o n.º 2007.63.01.084773-0, com decisão transitada em julgado em 21/02/2008 (fl. 50/63).
Tais fatos acabam por evidenciar, de forma expressa, ofensa à coisa julgada, incidindo, dessa forma, a premissa contida no art. 267, inc. V, do CPC.
Ademais, cumpre observar que, conforme carta de concessão juntada pela própria parte autora a fls. 23, o cálculo do salário-de-benefício de sua aposentadoria, pela média dos salários-de-contribuição, foi inferior ao teto, de modo que descaberia o reajuste previsto no art. 26 da Lei nº 8.870/94.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557, *caput* , do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo *in totum* a r. sentença.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015252-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015252-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JANAINA LUZ CAMARGO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 120/121v.
INTERESSADO	:	ANTONIETA CORREA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PAULO AMARAL AMORIM e outro
No. ORIG.	:	00152528420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão
Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autarquia, em face de decisão monocrática (fls. 120/121v.) que deu parcial provimento à Remessa Oficial e à Apelação apenas para reduzir o percentual dos juros de mora, mantendo, no mais, a procedência do pedido de revisão do benefício com base no artigo 144 da Lei n. 8.213/1991.
Em suas razões, em síntese, insurge-se o agravante quanto à decisão recorrida alegando decadência. Prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 124/142).

É o relatório.

Decido.

O presente agravo merece provimento.
Com efeito, relevante notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n° 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n° 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n° 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n° 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.
O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.
Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:
É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.
Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.
Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposado, senão vejamos:

(...)
No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência , com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997

estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência , pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)
No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
(...)
(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.
Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.
Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 16.11.2009, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.
Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal, para reformar a r. decisão monocrática e JULGAR EXTINTO O FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, na forma desta Decisão.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000064-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000064-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IVANI MARTO SINATRA
ADVOGADO	:	SIMONE LARANJEIRA FERRARI
No. ORIG.	:	08.00.00130-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade. Rurícola. Requisitos não-preenchidos. Benefício indeferido.
Aforada ação previdenciária em **23/10/2008** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de "Aposentadoria por idade rural", processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **21/05/2009** (fls. 37/41), para condenar a autarquia ré ao pagamento do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário-mínimo mensal, a partir da data do pedido administrativo - **06/01/2009** (fl. 16) - devendo as prestações em atraso serem pagas com correção monetária e juros de mora legais. Condenou o INSS ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença.
A sentença não foi submetida a reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 48/55), pela reforma integral da r. sentença, sob alegação de que não restou demonstrado nos autos o labor rural da autora.
Com as contrarrazões ofertadas (fls. 59/62), subiram os autos a este Tribunal.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de

labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, a parte autora comprova o **cumprimento do requisito etário** no ano de **2003** (fl. 09).
E **no que pertine ao exercício de atividade rural**, apresenta cópia de sua certidão de casamento (ano de **1965** - fl. 08), com a profissão do cônjuge varão - Sr. Aparecido Sinatra - anotada como "lavrador".
Entretanto, pelo teor da prova oral colhida e das informações extraídas do banco de dados previdenciário, conclui-se que a parte autora não mais vivia em matrimônio com o Sr. Aparecido, sendo certo que, segundo seu próprio depoimento pessoal (da autora - fl. 43), vivia em união estável, há pelo menos 13 (treze) anos, com Sr. Edson Pereira; e a propósito disso, há notícia no sistema Plenus (fls. 33/36), de que a parte autora percebe "pensão por morte de industriário", desde **14/10/2000**, cujo nome de instituidor é Edson Pereira de Carvalho. Assim, não pode a autora pretender fazer uso do documento de seu ex-esposo, sendo que, quanto a seu amásio, não houve comprovação nos autos de que houvesse desempenhado qualquer atividade no meio rural.
E não há nos autos qualquer documento da autora, em nome próprio, constando sua profissão como se vinculada fosse, à lide campesina.
E não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da parte demandante (fls. 44/46), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão de "Aposentadoria por idade" de trabalhador rural, devendo, pois, ser reformada a r. sentença, na íntegra.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido inicial, tudo nos termos da fundamentação retro.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 11), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).*
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003094-58.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.003094-8/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	CLEUZA GUIMARAES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RICARDO BATISTELLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG.	:	05.00.02619-0 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de Apelações e Reexame Necessário em ação para restabelecimento de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez, com sentença de procedência para implantação do benefício a partir da citação, com acréscimo de correção monetária, bem como juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios de sucumbência fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula 111, do STJ).
Apela a parte autora para requerer o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde 20.01.2006 (cessação administrativa) e conversão em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial, em 06.03.2009 e

ainda, arbitramento de honorários sucumbenciais em favor do apelante.
O INSS requer a implantação do benefício desde a juntada do laudo pericial aos autos, bem como a reforma da correção monetária e dos juros de mora.
Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.
É o sucinto relatório. Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
No caso dos autos, escorreita a sentença ao determinar a implantação da aposentadoria por invalidez a partir da citação, em 31.10.2005 (fl. 71), quando a Autarquia Ré tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente determinada na sentença atacada.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à Apelação da parte autora e mantenho o termo inicial da Aposentadoria Por Invalidez a partir da citação. **Dou parcial provimento** ao Recurso do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação. DEIXO DE CONHECER do Reexame Necessário, a teor do artigo 475, §2º, do CPC.
Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada CLEUZA GUIMARÃES DE OLIVERIA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício objeto da presente ação, com data de início - DIB 31.10.2005 (data da citação - fl. 71) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003414-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003414-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MARIA VERONICE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00043-2 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado

o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais), guardados os limites da Lei 1.060/50.
Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando restar comprovado o trabalho rural exercido e o período de carência necessário para a concessão do benefício, razão pela qual deve ser dado provimento ao recuso.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si,* não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 13 (2000). E, no que pertine ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante um único documento, qual seja, a cópia de sua certidão de casamento (fls. 14), realizado em 30/05/1964, constando a qualificação de seu marido como lavrador.
No entanto, descabe considerar o documento supracitado como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que, além de referir-se a documento muito antigo, produzido a mais de 46 anos, observa-se da consulta ao sistema CNIS (fls. 32/44) que o marido da autora inscreveu-se como contribuinte individual na qualidade de vigia/guarda noturno no período de 05/1985 a 08/1990 e manteve vínculos de trabalho de natureza urbana em diversos períodos, compreendidos entre 01/03/1977 e 11/01/1990, tendo recebido auxílio doença como comerciário, no período de 30/08/1990 a 12/04/1993 e aposentadoria por invalidez, também como comerciário, de 01/01/1993 a 26/11/2006.
Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)
"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.
(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D"Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência

previsto no artigo 142 da Lei n° 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."
(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJ1 Data: 16/06/2011, p. 87)

Desta forma, o trabalho urbano realizado pelo marido da autora em períodos posteriores ao apresentado em sua prova documental, desfaz a qualificação de trabalho rural da autora subsidiada pelo trabalho do marido, tendo em vista que este exerceu apenas atividades de natureza urbana após o ano de 1977, deixando de trabalhar por motivos de saúde em 1990. Assim, deveria a autora ter apresentado documentos em nome próprios de seu labor rural.
Por sua vez, a prova, exclusivamente, testemunhal (fls. 95/98) não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009180-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009180-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	JOSE CARLOS AGUIAR NAVARO
ADVOGADO	:	DANIELA BIANCONI ROLIM POTADA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00009-7 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Aplicação do INPC a partir de 1998. Improcedência. Lei n. 9.711/98. Constitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste de benefício previdenciário, para se aplicar o INPC integral, no período de 1998 a 2003, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação do demandante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão da justiça gratuita.
Inconformada, a parte-autora ofertou apelação, em cujas razões suscitou a nulidade da sentença por cerceamento de prova e, no mérito, requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito ao reajuste pleiteado.
Transcorreu *in albis* o praza para contrarrazões.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em

comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.
Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).
Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP´s nºs 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decreto nº 3.826/2001).
De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.
Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.
Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do benefício, em 1º/5/1996. Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.
No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.
Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011286-77.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.011286-2/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	TALQUINO FERREIRA DO CARMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CLEONICE MARIA DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIANE ALVES MACEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.02712-9 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de

concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 11/12/2007 (fl. 18), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento ocorrido em 1981, em que consta a atividade de operador de máquina, cópias de CTPS que indicam os seguintes vínculos empregatícios: a) 20.08.79 a 14.01.86 (trabalhador rural); b) 15.01.86 a 31.12.88 (trabalhador rural); c) 01.01.89 a 17.12.91 (trabalhador rural); d) 01.09.92 a 06.10.94 (braçal e serviços gerais em estabelecimento agropecuário); e) 02.01.95 a 04.03.96 (trabalhador rural/tratorista); f) 11.09.96 a 26.05.97 (serviços gerais em estabelecimento agropecuário); g) 01.09.97 a 03.03.98 (trabalhador rural); h) 10.04.99 a 26.06.2001 (serviços gerais em estabelecimento agropecuário); i) 11.07.2002 a 25.07.2002 (ajudante geral na Pactual Construções Ltda); j) 11.06.2003 a 08.09.2003 (operador de máquinas na Kasper e Cia Ltda-fazenda Ouro Branco); k) 04.05.2004 a 25.05.2005 (operador de máquinas na Kasper e Cia Ltda-fazenda Ouro Branco); l) 01.03.2006 a 21.09.2006 (auxiliar de serviços gerais no estabelecimento Garcia e Oliveira Ltda); m) 19.10.2006 a 26.10.2006 (trabalhador rural no estabelecimento Energética Serranópolis Ltda); n) 01.11.2006 a 02.02.2008 (serviços gerais na fazenda São João).
Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a primeira testemunha afirmou de forma categórica conhecê-lo por cerca de 20 anos, o qual sempre trabalhou no campo como tratorista (fl. 67). No mesmo sentido a segunda testemunha asseverou que o recorrente é seu conhecido por aproximadamente 30 anos e que ele sempre trabalhou como tratorista, bem como o viu roçando pasto e puxando madeira (fl. 68), tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. Ressalte-se que o cargo de tratorista em estabelecimento rural não descaracteriza a atividade rural, consoante os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
- A norma processual é clara ao fixar as hipóteses, na via dos Embargos Declaratórios, de mudança do teor do julgado prolatado, tais como, omissão, contradição ou obscuridade. Não é o caso dos autos, porquanto o mesmo não incorreu em nenhuma das hipóteses. No caso em exame, não se vislumbra qualquer indício da omissão apontada que venha a justificar o caráter infringente do julgado.
- No que se refere á comprovação da atividade rurícola do autor, além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls.08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da

fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural.
- Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural.
- Precedentes desta Corte - Recurso conhecido, porém, desprovido.
(REsp 591370/MG, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 03/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 529-grifei*)*

AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPRESA RURAL . CONTRIBUIÇÃO DO SISTEMA URBANO.
1. Está pacificado em nossos tribunais o entendimento de que, no regime anterior à Lei nº 8.212/91 (que unificou os sistemas previdenciários urbano e rural), os trabalhadores de empresa agroindustrial ou agrocomercial, cuja atividade não os caracterizavam como tipicamente rurais, estavam vinculados à Previdência Social Urbana.
2. A função de tratorista afigura-se nítidamente como atividade de natureza rural, constituindo o trator mera ferramenta de trabalho, tal qual uma enxada. Precedentes da Corte.
3. Apelação parcialmente provida.
(AC 1200284-92.1994.4.03.6112, Rel. Juiz Federal Conv. LEONEL FERREIRA, D.E. da J. F. DA 3ª REGIÃO - Data de Divulgação: 01/09/2011).

É certo que as anotações da CTPS, bem como as informações contidas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 43/48 e 82/86) revelam a existência de vínculos urbanos nos períodos compreendidos entre 11.07.2002 a 25.07.2002, 11.06.2003 a 08.08.2003, 04.05.2004 a 01.11.2004 e 01.03.2006 a 21.09.2006.
Destarte, em se tratando de prestação do serviço urbano que se reduz a um pequeno período, não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida pelo autor durante toda sua vida profissional.
Note-se que restou comprovada a efetiva atividade rural por período superior a 13 anos, mesmo subtraindo o período mencionado, supostamente exercido no meio urbano, pelo que satisfaz o requisito carência (156 meses de contribuição exigidos para 2007, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o trabalho urbano, por curtos períodos, não é suficiente para descaracterizar, por si só, a condição de trabalhador rural, *verbis* :

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.
3. Agravo Regimental do INSS desprovido". (AgRg no REsp 1.309.591/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/6/2012)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade.
O disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que trata da aposentadoria rural com renda de um salário mínimo, somente é aplicável para o caso do trabalhador rural que não comprove o recolhimento de contribuições, demonstrando apenas o exercício de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. Enfim, não é a qualidade ou natureza do trabalho do segurado que afasta a aplicabilidade do artigo 50 da Lei nº 8.213/91, circunstância que somente ocorre na hipótese de não se comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias.
No caso de empregado rural que efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias, este é segurado obrigatório da Previdência Social, na forma da Lei nº 8.213/91, portanto, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante o disposto no art. 50, combinado com os artigos 28 e 29, todos da Lei de Benefícios. Sublinhe-se que o seu artigo 29, § 6º, dispõe que o salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 da lei em comento. Por sua

vez, a teor do artigo 39, inciso II, do respectivo diploma legal, os segurados especiais, referidos no inciso VII de seu artigo 11 tem garantida a concessão "*dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social."*(*in verbis*). Assim, por aplicação analógica dos dispositivos legais destacados, o apelante faz jus ao cálculo do benefício inicial com base nas contribuições relativas aos vínculos rurais, ressalvando-se que devem ser excluídas da respectiva base as contribuições pertinentes aos vínculos urbanos, já que as primeiras foram suficientes para atender as condições para a obtenção da aposentadoria por idade do trabalhador rural, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

É nesse sentido a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR RURAL . EMPREGADO. RECÁLCULO DA RMI COM BASE NO DISPOSTO NO ART. 29 DA LEI N. 8.213/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. É devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade a rurícola de acordo com os ditames do disposto nos artigos 29 e 50 da Lei n. 8.213/91 para trabalhador rural que era segurado obrigatório, na condição de empregado da Previdência Social, contando no período básico de cálculo com salários-de-contribuição sobre valores superiores ao mínimo legal.
2. Não há que se falar em não cumprimento do período de carência, vez que, no caso dos autos o autor tem comprovado na CTPS tempo de serviço por período de 20 (vinte) anos, tendo sido vertidas contribuições aos cofres da previdência desde 1991.
3. Honorários advocatícios devem incidir até a data da prolação da sentença.
*4. Apelação, remessa oficial e recurso adesivo desprovidos." (AC nº 200401990225974/MG, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, j. 16/02/2005, DJ 18/4/2005, p. 41-*grifei*).*

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que a prova produzida em juízo se mostraram imprescindíveis para aferir o direito pleiteado.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96.
Quanto ao Estado de Mato Grosso do Sul, desde a vigência da Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que inovou no tratamento da matéria, a norma isentiva deixou de contemplar, expressamente, o INSS, pelo que não há mais falar em isenção de custas processuais para esta Autarquia, ex vi do art. 24, §§ 1º e 2º, do referido diploma. Precedentes desta E. Turma - AC 00089561020104039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012.
Ademais, as custas, com natureza de taxa, não se submetem ao princípio da imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a", da CF, posto que tal preceito constitucional é aplicável somente aos impostos.
Por fim, o ente tributante detém supremacia da autonomia para, dentro de seu campo de competências, fixado constitucionalmente, conceder isenção, de acordo com os critérios que entender pertinentes, atendendo a política fiscal e econômica do Estado, tendo em vista o interesse social, que se situa no âmbito da discricionariedade da administração tributária. Precedentes do STF.
Apenas é de reservar ao INSS, que ostenta o conceito de fazenda pública, as prerrogativas processuais preceituadas no art. 27, do CPC, devendo restituir as custas, ou pagá-las, apenas ao final, se vencido. Incidência da Súmula nº 483 do E. STJ. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente

compensados, quando da liquidação de sentença.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação desta decisão.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se. Cumpra-se

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016159-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016159-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS TUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ AUGUSTO FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO	:	PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	08.00.00058-8 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Doença preexistente. Benefício indeferido. Sentença reformada. Tutela revogada.

Aforada ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, determinando à Autarquia-ré a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo o recebimento do recurso em ambos os efeitos e, sustentando, em síntese, não fazer jus o autor ao benefício vindicado, visto que sua incapacidade é preexistente à sua refiliação ao regime previdenciário, pugnando ainda pela suspensão dos efeitos da tutela antecipados pela r. sentença. Caso assim não entenda, requer a concessão do auxílio-doença, visto ter o laudo atestado sua capacidade laborativa residual, pugnando ainda pela fixação dos honorários advocatícios em percentual não superior a 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, além da isenção das custas processuais, e por fim, pela aplicação aos juros de mora e correção monetária o disposto na Lei nº 11.960/09.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que *"a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão"*.
In casu, quanto à qualidade de segurado, observa-se pelos dados obtidos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 75/76) ter o autor vários vínculos de trabalho exercidos em períodos descontínuos, de 01/08/1984 a 07/05/1990 e, posteriormente, o requerente refiliou-se ao regime previdenciário como contribuinte individual em 13/11/2006, vertendo recolhimentos no período de 11/2006 a 11/2008.
Contudo, observa-se em pericia realizada em 16/05/2009 (fls. 44/46), quando o autor possuía 43 (quarenta e três) anos de idade, ser ele portador de sequelas resultantes de fratura cominutiva em 1/3 distal de fêmur esquerdo com lesões introarticular resultantes de acidente automobilístico ocorrido em 2001, afirmando o *expert* em resposta aos quesitos das partes (quesitos 2 - fls. 45 e 5 - fls. 46) que a perda da mobilidade articular em joelho esquerdo é devido à artrodese (cirurgia realizada em joelho esquerdo), e embora não tenha informado a data da cirurgia, afirma o perito que o periciando está doente desde 2001, data do início da lesão.
Ocorre que, pela natureza das patologias apresentadas pelo autor e de acordo com o informado pelo experto em seu laudo, conclui-se que em 2001, ele já havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91, ademais, o próprio autor informa ao perito que desde 2001 não conseguiu mais trabalhar em virtude das enfermidades que o acometeram. Portanto, conclui-se que o autor já se encontrava incapaz no momento de sua refiliação à Previdência Social em 11/2006 (fls. 76).
Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa parcial.
Deste modo, sendo a enfermidade preexistente à filiação do demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.
A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - LIMITAÇÃO FÍSICA CONGÊNITA - CARÊNCIA - NÃO CUMPRIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- (...) II- A limitação física apresentada pela autora é preexistente à sua filiação previdenciária, não restando demonstrado que tenha havido agravamento de seu estado de saúde que a tenha impedido de laborar. III- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pela autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de decorrerem de determinação judicial. IV- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V- Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu providas. Prejudicada a apelação da parte autora. (TRF3, n. 0033741-02.2011.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2011) (g.n.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA. I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência. II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais. III - Apelação da parte autora improvida." (AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO. (...) 3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua

incapacidade. 4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante . 5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida." (AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).(g.n.)

E, muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que o autor encontrava-se filiado ao Regime Geral da Previdência Social quando ficou incapacitada para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fls. 13), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022883-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022883-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	HELENA MARIA DAS NEVES PAULINO
ADVOGADO	:	LINO TRAVIZI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00008-2 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** para concessão de auxílio-doença, com termo inicial a partir da juntada do terceiro laudo aos autos, com honorários advocatícios arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais).

Em razões recursais, a autora pugnou pela reforma da data de implantação do benefício, desde a data da citação, bem como reivindicou a fixação de verba honorária advocatícia de sucumbência.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No caso dos autos, o termo inicial para implantação da aposentadoria por invalidez se mantem a partir da juntada do laudo pericial de fls. 183/189, haja vista que nas duas perícias médicas judiciais anteriores, colacionadas às fls. 122/124 e 135/138, não foi constatada incapacidade laborativa, de modo que somente após o terceiro laudo restou definitivamente comprovada a ausência de condições laborativas, pelo que de rigor a manutenção da sentença sob exame.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), consoante art. 20, §4º, do CPC, sendo de rigor a manutenção do julgado *a quo* também neste mister, haja vista que a reforma do *quantum* fixado, não obstante em dissonância com o entendimento da 7ª Turma deste Egrégio Tribunal, acarretaria prejuízo à parte apelante.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.
Consectários legais na forma acima descrita.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023864-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023864-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ELYDIA BORGES TONELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANDREIA DOMINGOS MACEDO
CODINOME	:	ELYDIA BORGES TONELLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO FERREIRA DE CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00057-4 1AT Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Benefício com período básico de cálculo de 12 meses. Improcedência.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o

recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário que deu origem à pensão por morte concedida à parte-autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN dos salários-de-contribuição,.
Inconformada, a parte-autora interpôs apelação, sustentando a procedência do pedido.
Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.
Deferida a justiça gratuita.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De outro lado, observo que a pensão por morte recebida pela autora foi concedida posteriormente à Constituição de 1988 (fl. 14) e derivou de uma aposentadoria por invalidez (fl. 13).
Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976, a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.
Porém, nos termos do art. 26, § 1º, do referido diploma, o cálculo da renda mensal dos benefícios de aposentadoria por invalidez, pensão por morte, auxílio-doença e auxílio-reclusão levava em conta, tão-somente, os doze últimos salários-de-contribuição, apurados em período não superior a dezoito meses, sem atualização monetária, à mingua de previsão legal. Assim, tendo em vista que, na obtenção da renda mensal da benesse objeto da presente demanda não eram considerados os trinta e seis salários-de-contribuição e não se corrigiam os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, a autora não faz jus à revisão pleiteada.
A questão restou pacificada com a Súmula 456 do C. STJ, nos seguintes termos:

"É incabível a correção monetária dos salários de contribuição considerados no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão ou auxílio-reclusão concedidos antes da vigência da CF/1988."

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de dezembro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033692-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033692-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	NEUZA NASCIMENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LEOPOLDO DALLA COSTA DE GODOY LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00006-5 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício auxílio- reclusão , previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00, ficando eximida do pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Em suas razões recursais, a autora pugna pela reforma da r. sentença para que seja concedido o benefício pleiteado, a fim de que seja reconhecida sua dependência econômica em relação ao recluso.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."
O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:
Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio- reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".
O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
A reclusão foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária (fl. 17).
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, a autora é mãe do segurado preso (fl. 22), portanto a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.
Segundo se depreende dos autos, a autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao filho para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado.
Os documentos trazidos aos autos pela parte autora (fls. 21/24) são insuficientes para comprovar a dependência econômica.
Ressalto, ainda, que a dependência econômica pode ser comprovada inclusive por prova testemunhal, conforme entendimento firmado pelo C. STJ (AGRESP 886069, 5ªT; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima), no entanto, o depoimento prestado pela testemunha foi vago (fl. 63). Portanto, a prova da dependência econômica é totalmente frágil.
Neste sentido, a jurisprudência:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUXÍLIO- RECLUSÃO - NÃO IMPLEMENTADO REQUISITO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA - AGRAVO IMPROVIDO.
Para fazer jus ao benefício de auxílio- reclusão é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, os quais, em primeiro lugar, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício. Por fim, que o valor teto do salário de contribuição do segurado esteja dentro do limite legal.
O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.
A parte autora é mãe do recluso; por conseguinte, a sua dependência econômica não é presumida, devendo, pois, ser comprovada.
Nos autos inexiste prova de que a autora dependia economicamente de seu filho.
Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (TRF-3ª Região, 7ª Turma, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0029451-12.2009.4.03.9999, data da publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012, Relator: Juíza Federal Convocada Giselle França)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - A condição de dependente da genitora em relação ao filho recluso deve ser comprovada, conforme preceitua o inciso II, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - A dependência econômica se estabelece quando a colaboração financeira se torna indispensável ao sustento da família, cuja cessação acarretará a privação das necessidades básicas, o que não se verifica no caso em tela.
III - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
IV - Apelação da autora improvida."
(TRF-3ª REGIÃ-8ª Turma, AC 2005.61.24.001388-7, data da publicação: 05/11/2008, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento).
Assim sendo, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de auxílio- reclusão não pode ser deferido.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043108-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043108-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ROGERS CASO incapaz
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
REPRESENTANTE	:	OGIER CASO
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00111-2 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora, em ação ordinária para a concessão de aposentadoria por invalidez, em face da r. sentença de fls. 114/115 integrada pela decisão de fls. 127, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, ante a ocorrência de coisa julgada.
Alega o recorrente que inexiste identidade de causa de pedir e, portanto, de coisa julgada, pelo que, requer a anulação da r. sentença recorrida.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
Às fls. 144 foi determinada a intimação do Ministério Público Federal, tendo em vista a interdição do autor, ora apelante.
O Ministério Público Federal exarou parecer de fls. 146/148, pelo provimento do recurso de apelação e declaração de nulidade da r. sentença recorrida.
Às fls. 150/162, o apelante peticionou requerendo prioridade de julgamento e juntando documentos que comprovariam a incapacidade do apelante.
Após determinação judicial (fls. 164), a autarquia previdenciária manifestou-se às fls. 167.
Novamente o apelante peticiona requerendo prioridade de julgamento e junta atestado médico que declara ser o recorrente incapaz para o exercício da atividade laborativa e interditado civilmente.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.
Inicialmente, verifica-se que o apelante propôs demanda anterior, apelação cível - processo nº 048.01.2005.013886-8, perante a 3ª Vara Cível do Foro da Comarca de Atibaia/SP, onde pretendia a concessão do

benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, julgada improcedente em 09/10/2008, devido à ausência da incapacidade laborativa do autor, consoante documentos de fls. 101/102.
Posteriormente, em 18/05/2010, o apelante propôs a apresente ação, apelação cível - processo nº 0043108-84.2010.403.9999, onde pretende a concessão de aposentadoria por invalidez.
O magistrado *a quo* extinguiu o processo sem resolução de mérito, uma vez que configuraria coisa julgada, posto que a presente ação tem as mesmas partes, causa de pedir e pedido idênticos, nos termos do artigo 267, V, do CPC, conforme sentença de fls. 114/115.
A causa de pedir não é a mesma, isso porque houve evolução do quadro clínico do autor, que pode ser concluído através da evolução de seu estado de saúde, que entre a primeira ação e a presente demanda, chegou até mesmo ser interditado, uma vez que comprovado, por perícia médica realizada nos autos da ação de interdição - processo nº 2050/2009, da 2ª Vara Cível do Foro da Comarca de Atibaia/SP, que apresenta equizofrenia, conforme se verifica pelo laudo médico pericial de fls. 61/63 e sentença de fls. 72/73.
Ademais, não há que se falar em incidência de coisa julgada nas causas que versem sobre aposentadoria por invalidez, porquanto, a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações o requisito incapacidade pode ser revistos a qualquer tempo, se houver modificação na situação da parte.
Assim, já decidiu o STJ, consoante aresto:

"RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIO INCAPAZ. IMPRESCRITIBILIDADE. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. INVALIDEZ. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. COISA JULGADA. HONORÁRIOS. TRATO SUCESSIVO.
1. O Tribunal de origem assentou que a condição de ex-combatente do instituidor da pensão encontrava-se acobertada pelo manto da coisa julgada. A revisão do entendimento encontra-se vedada nesta fase processual, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes.
2. A invalidez exigida como requisito para a caracterização da dependência do ex-combatente, nos termos do artigo 5º, III, da Lei 8.059/92, é uma condição física do beneficiário que pode ser declarada a qualquer momento pela autoridade judiciária, e não se sujeita à prescrição. A sentença de interdição tem eficácia constitutiva - ex tunc - somente para os efeitos civis dos atos praticados pelo interditado, preservando direitos de terceiros de boa fé, e nunca para as conseqüências jurídicas da declaração de um estado de fato.
3. In casu, as instância ordinárias assentaram, com base nas provas dos autos, que o beneficiário era inválido, consequentemente beneficiário, ao tempo do óbito do instituidor da pensão de ex-combatente. Revisar esse entendimento encontra-se vedado em sede de recurso especial, a teor do Enunciado nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
4. O incapaz tem direito ao benefício de pensão por morte desde o óbito do segurado, uma vez que não se sujeita aos prazos prescricionais.
5. Nas prestações de trato sucessivo, quando vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, acrescidas de uma anualidade das vincendas.
6. Recurso especial de JOSÉ PRUDÊNCIO INÁCIO provido.
7. Recurso especial da UNIÃO parcialmente provido, para que os honorários advocatícios sejam calculados sobre as prestações vencidas mais doze parcelas vincendas, a ser verificado em liquidação de sentença."
(STJ REsp 1141465 / SC RECURSO ESPECIAL 2009/0171358-6 Relator(a) Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (8215) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 11/12/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 06/02/2013)

Nesse sentido, também é a jurisprudência deste egrégio Tribunal, consoante arestos:
CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRELIMINAR. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. I - Em se tratando de benefício assistencial de prestação continuada, a causa de pedir resulta diversa se comprovada a alteração da situação sócio-econômica, não se operando, assim, a ocorrência de coisa julgada material. II - Os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício. III - A parte autora tem mais de 65 anos e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, motivo pelo qual impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República. IV - Preliminar rejeitada. Apelação do réu improvida.(AC 200761170019295, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/05/2009 PÁGINA: 540.)
PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA E SUA TRANSFORMAÇÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . (...)
2 - O Julgamento proferido nos presentes autos não configura violação à coisa julgada , uma vez que nestes casos de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou de concessão de aposentadoria por invalidez , cujo

julgamento depende de perícia médica, a ocorrência da coisa julgada se dá apenas em relação aos fato s daquele processo, uma vez que os exames médicos podem detectar a presença de outra doença ou o agravamento da doença preexistente.
(...)
(REO 200151070002619, Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETTO, TRF2 - SEGUNDA TURMA, 22/06/2004)
PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALEGAÇÃO DE COISA JULGADA AFASTADA. ALTERAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS. NOVO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA. AGRICULTOR. CONDIÇÕES PESSOAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.
1. Se após findo processo no qual foi julgado improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade ocorre agravamento no estado de saúde do segurado e este realiza novo requerimento administrativo, não há impedimento para que proponha nova ação com base em tais novo s fato s.(...)
(AC 200970990044214, LUÍS ALBERTO D"AZEVEDO AURVALLE, TRF4 - SEXTA TURMA, 06/05/2010)
Assim, não se impede a propositura de nova ação postulando a concessão de benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença), sempre que surgir um fato novo, vale dizer, uma nova doença.
Dessa feita, merece acolhimento o pleito do apelante, uma vez que a parte autora trouxe aos autos prova de fato superveniente, que altera a situação fática anteriormente apreciada, sendo necessária a realização da perícia médica a fim de se concluir quanto à sua incapacidade laborativa.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para decretar a nulidade da r. sentença de primeiro grau, com a remessa dos autos à vara de origem, para a realização da instrução processual com perícia médica para esclarecer sobre a capacidade ou incapacidade laborativa do apelante.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000031-70.2010.4.03.6007/MS

2010.60.07.000031-5/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	DORALINA MONT SERRAT CAMPOZANO
ADVOGADO	:	RAFAEL GARCIA DE MORAIS LEMOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000317020104036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, sem condenar a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Fundamenta seu pedido de aposentadoria rural com base na Constituição Federal de 1988 e que demonstrou o efetivo trabalho rural até 1990. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 1990 (fls. 15), anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.
Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).
A nova ordem constitucional dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.
Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexiste no texto legal previsão em sentido contrário.
Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não

incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJ1 DATA:15/03/2007.)

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento realizado em 1953, bem como certidão de registro imobiliário no ano de 1984 e 1955 e contrato de compra e venda realizado em 1969, nos quais constam a atividade de lavrador/agricultor do marido da autora (fls. 16, 19v, 21v e 26v).

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que conhecem a autora por mais de 30 anos e apontaram locais em que ela trabalhou, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos, conforme termo de depoimento e gravação áudio-visual acostada aos autos (fls. 91/92).

Por outro lado, as informações do sistema DATAPREV (fls. 70) apontam que a autora é beneficiária de pensão por morte de seu marido como trabalhador rural.

Importante destacar que as testemunhas afirmam que a autora continuou no trabalho rural mesmo depois que seu marido faleceu em 1988, o que aconteceu até 1990, quando se mudou para cidade. Nesse particular, não impede a concessão do benefício o fato de a autora migrar para cidade, pois nessa época (1990) já tinha cumprido o requisito etário e o período mínimo de trabalho rural.

Dessa forma, quando a autora deixou as atividades campesinas, já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em questão, faltando apenas exercer o respectivo direito, conforme claro entendimento do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, nesse sentido, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS EM CONDENAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 11.960/2009. NORMA DE CARÁTER PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL NO REGIME DO ART. 543-C. RESP. 1.205.946/SP, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

*1. **Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício** (REsp. 1.115.892/SP, Rel.Min. FELIX FISCHER, DJe 14.9.2009).*

2. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp. 1.205.946/SP, relatado pelo Ministro BENEDITO GONÇALVES, na sessão de 19.10.11, pacificou o entendimento de que o art. 1o.-F da Lei 9.494/97, com a

redação dada pela Lei 11.960/2009, por tratar-se de norma de caráter eminentemente processual, deve ser aplicado sem distinção a todas as demandas judiciais em trâmite.
3. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido.
(AgRg no REsp 1302112/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 29/06/2012)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.
O termo inicial deve ser a data da citação, vez que a prova produzida em juízo se mostraram imprescindíveis para aferir o direito pleiteado.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
Quanto ao Estado de Mato Grosso do Sul, desde a vigência da Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que inovou no tratamento da matéria, a norma isentiva deixou de contemplar, expressamente, o INSS, pelo que não há mais falar em isenção de custas processuais para esta Autarquia, ex vi do art. 24, §§ 1º e 2º, do referido diploma. Precedentes desta E. Turma - AC 00089561020104039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012.
Ademais, as custas, com natureza de taxa, não se submetem ao princípio da imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a", da CF, posto que tal preceito constitucional é aplicável somente aos impostos.
Por fim, o ente tributante detém supremacia da autonomia para, dentro de seu campo de competências, fixado constitucionalmente, conceder isenção, de acordo com os critérios que entender pertinentes, atendendo a política fiscal e econômica do Estado, tendo em vista o interesse social, que se situa no âmbito da discricionariedade da administração tributária. Precedentes do STF.
Apenas é de reservar ao INSS, que ostenta o conceito de fazenda pública, as prerrogativas processuais preceituadas no art. 27, do CPC, devendo restituir as custas, ou pagá-las, apenas ao final, se vencido. Incidência da Súmula nº 483 do E. STJ.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002318-09.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002318-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA PERPETUO CARVALHO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00023180920104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelação contra sentença que julgou procedente o pedido da autora Maria Perpétuo Carvalho dos Santos, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no artigo 203, V e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Insurge a autarquia, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, vez que a renda familiar per capita é superior a ¼ do salário mínimo.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

'O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).
No caso dos autos, o Laudo Social, acostado às fls. 55/60, constata que o núcleo familiar é composto pela autora com 71 anos e seu marido com 78 anos de idade. Reside em casa própria, com boa infraestrutura, composto de 4 cômodos e banheiro, embora inacabado, oferece condições de moradia. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do marido no valor de um salário mínimo mensal.

Denota-se dos documentos carreados para os autos, que a autora preenche o requisito etário pois conta com 71anos de idade, entretanto, o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado, considerando que o marido da autora aufere uma aposentadoria, cuja renda familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo.

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS.Comunique-se esta decisão à autarquia - ré.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003088-02.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003088-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	OZANA GONCALVES DE SOUZA GOMES
ADVOGADO	:	FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
CODINOME	:	OZANA GONCALVES DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030880220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Contra a decisão que negou antecipação da tutela em 1° grau, houve interposição de agravo de instrumento, cujo provimento determinou o restabelecimento do benefício.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 187/19 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se o INSS acerca do teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000997-27.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000997-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 80/86
INTERESSADO	:	SALVADOR FRANCISCO MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDISON JOSÉ LOURENÇO e outro
No. ORIG.	:	00009972720104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão
Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autarquia, em face de decisão monocrática (fls. 80/86) que deu parcial provimento à Remessa Oficial apenas para explicitar o critérios dos juros de mora e da correção monetária, mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial mediante a inclusão de todos os valores de gratificações natalinas do período básico de cálculo.
Em suas razões, em síntese, insurge-se o agravante quanto à decisão recorrida alegando decadência (fls. 89/101).

É o relatório.

Decido.

O presente agravo merece provimento.
Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal mediante a inclusão das gratificações natalinas, o que foi determinado pela r. decisão ora recorrida, contra a qual se insurge a autarquia alegando decadência.
Com efeito, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n° 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n° 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n° 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n° 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.
O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.
Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:
É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.
Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.
Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que

tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposado, senão vejamos:

(...)
No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência , com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência , pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)
No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
(...)
(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.
Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.
Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 10.02.2010, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.
Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal, para reformar a r. decisão monocrática e JULGAR EXTINTO O FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, na forma desta Decisão.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002750-10.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002750-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	BENEDITA HILDA DE CARVALHO GOMES
ADVOGADO	:	CLEBER ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027501020104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Benedita Hilda de Carvalho Gomes, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no artigo 203, V e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.
Insurge a autora, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da r. sentença, sob o argumento que faz jus ao benefício pleiteado.
Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).
No caso dos autos, o Laudo Social, acostado às fls. 63/66, constata que o núcleo familiar é formado pela autora com 72 anos e seu cônjuge com 74 anos, residem em casa própria, composta de 2 quartos, sala, cozinha e 2 banheiros, em bom estado de conservação, guarnecida como mobiliários suficientes. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do marido no valor de R$ 930,00.

Denota-se dos documentos carreados para os autos, que a autora preenche o requisito etário pois conta com 72 anos de idade, entretanto, o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado, considerando que o benefício a que busca não pode ser empregado como uma complementação de renda familiar.

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005721-59.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005721-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	GONCALO VALERIO
ADVOGADO	:	ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELICA CARRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057215920104036111 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por inexistir interesse processual. Deixou de condenar em honorários advocatícios, ante a gratuidade de justiça.
Irresignado, o autor alega, preliminarmente, que não se encontra vinculada a r. decisão proferida em sede da referida Ação Civil Pública, pelo que subsiste interesse processual no feito. No mérito pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
No que tange à ausência de interesse processual assiste razão à recorrente. É que segundo a legislação de regência, o litigante individual apenas se vincula a decisão proferida na Ação Civil Púlica quando houver requerimento de suspensão do processo individual, hipótese inocorrente nos autos.
Assim sendo, fulcro no art. 515, § 3º do CPC, passo à análise do mérito da demanda.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da

Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.

(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 15/16) o benefício da parte autora, concedido em novembro de 1992, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento nos arts. 515, § 3º e 557, ambos do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003356-23.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003356-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE	:	GERLUCE DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033562320104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".* Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência*

econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.
No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 23 é objetivo no sentido de provar a morte mãe da requerente, ocorrida em 27.04.2010.
Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, a Lei nº 8.213/1991 em seu artigo 16, dispõe que no caso de filho (a) do segurado, será devido o benefício de pensão por morte até que completem 21 anos de idade ou no caso de filho (a) inválido. O requerente conforme documento à fl. 07, comprova ser filho da *de cujus*, contudo o mesmo nasceu em 11.08.1973, estando com 36 anos na data do óbito da segurada. Nesse caso, para ter qualidade de dependente haveria necessidade da comprovação de ser o mesmo inválido, o que não ficou demonstrado nos autos. Consta do laudo pericial às fls. 56/68 de que o examinando não tem incapacidade laborativa.
Dessa forma, não ficou demonstrada a incapacidade da parte Autora, não estando preenchido o requisito de qualidade de dependente, assim, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000881-88.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000881-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSA NUNES PADILHA PRADO
ADVOGADO	:	ADALBERTO RAMOS e outro
No. ORIG.	:	00008818820104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 92/97) que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional e julgou procedente o pedido de concessão à parte Autora do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Determinou a correção monetária das parcelas vencidas desde o vencimento de cada prestação, acrescidas de juros de mora contados da citação, nos moldes da Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. Ainda, condenou em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurado até a data da proferida Sentença, conforme Súmula n° 111 do C. STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais ensejadores a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a minoração da verba honorária advocatícia.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento da apelação, confirmando-se integralmente a r. Sentença (fls. 123/131).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.
1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
(...)
4. Recurso parcialmente provido.
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 77/81, a Autora, Rosa Nunes Padilha Prado, é portadora de neoplasia maligna de mama, enquadrando-se, segundo o perito, no quadro de deficiência que a incapacita parcial e definitivamente para a vida laboral. Todavia, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual a Autora se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica, bem como pelo seu baixo grau de escolaridade. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.
Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade,

considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. ***Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva****. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos.* ***Direito Previdenciário Esquematizado****. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que ***a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado.*** *(Marisa Ferreira dos Santos.* ***Direito Previdenciário Esquematizado****. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.
(...)
O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.
(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Endossando a afirmativa anterior, o estudo social (fls. 59/65), realizado em 02 de Fevereiro de 2011, revela que a parte Autora reside em imóvel próprio, de padrão simples, composto por quatro cômodos, em regular estado de conservação. O núcleo familiar é composto pela Requerente, por seu neto, Marcelo de Souza Padilha, 10 anos de idade, estudante, e por seu bisneto, Gabriel Prado Moreira, 03 anos de idade, estudante. A renda mensal familiar é oriunda de trabalhos da Autora como passadeira de roupa, realizados quinzenalmente em dois domicílios, percebendo valores de R$30,00 (trinta reais) e R$40,00 (quarenta reais) por dia de trabalho, bem como do programa social "Bolsa-Família", no valor de R$112,00 (cento e doze reais) mensais.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003498-12.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003498-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	MARIA JOSE DO CARMO
ADVOGADO	:	REGINA CELIA DA SILVA PEGORARO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034981220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do*

segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.
No tocante ao óbito, o documento à fl. 32 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 29.07.2009.
Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 29.06.2004 (fl. 18), sendo que o óbito ocorreu em 2009, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.
Ressalta-se que de acordo com o laudo pericial às fls. 95/102, o *de cujus* estava incapacitado para o trabalho somente a partir de 2009, quando já havia perdido a qualidade de segurado.
Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-03.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001225-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	SEBASTIANA SILVESTRE DE CARVALHO
ADVOGADO	:	ADRIANO ARAUJO DE LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012250320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Doença Pré-Existente. Benefício indeferido.

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa; suspendendo, no entanto, a execução, por ser tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".
In casu, ajuizada a ação em 07/10/2010, quando contava a autora com 55 anos de idade, e realizada a prova pericial para avaliação da sua capacidade laborativa, o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 70/73), datado de 16/03/2012, relata que ela apresenta tendinite de ombro direito, artrose das mãos, hérnia discal lombar e hipertensão arterial, estando parcial e permanentemente incapaz para as suas atividades de trabalhadora doméstica e rural desde 10/12/2009.
Verifica-se pela análise das informações extraídas da cópia da CTPS juntada às fls. 12/15 e pelo extrato do CNIS juntado às fls. 59/61, que a autora apresenta vínculo empregatício no período de 21/08/1989 a 26/02/1990 e recolhimentos, como contribuinte individual, no período de 06/2009 a 12/2009.
Dessa forma, inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, e considerando-se que a autora só veio a se filiar novamente à Previdência após 19 anos, pode-se admitir que remonta ao período em que não mais detinha a qualidade de segurada.
Assim, quando se refiliou à Previdência em 06/2009, já era portadora de doença incapacitante, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.
Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.
Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.
A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo interno improvido."
(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).
Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que **não** resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.
Dessa forma, **não restando comprovada** não ser a doença pré-existente, ou mesmo que tenha ocorrido o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstariam a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação da autora.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se Ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010343-62.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010343-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	CLAUDIO OYAS AGUIAR
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00103436220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.

Irresignado, o autor alega, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese e reafirma que seu benefício fora limitado ao teto no momento da concessão. Pede a nulidade da r. sentença/reforma da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentaou contrarrazões em que reafirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
No que tange à preliminar arguida, não merece razão a recorrente. Com efeito, a matéria em tela verte sobre questão exclusivamente de direito, que não demanda produção de prova, pelo que se sastifaz o procedimento abreviado, ora adotado.

Rejeitada a preliminar, ao mérito. Ao mérito.

A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto

constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de

Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 31) o benefício da parte autora, concedido em abril de 1997, não foi limitado ao teto, pelo que não se aplica os precedentes citados, nos termos do adrede ressaltado. Insta consignar, ainda, que à época da concessão o teto vigente era de R$ 957,56, valor superior ao salário de benefício apurado.
Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001337-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001337-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO CARITA CORRERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDIMEIRA SANTOS TEIXEIRA
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG.	:	09.00.00086-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para o fim de condenar o INSS a conceder o salário maternidade, no valor de um salário mínimo, durante 120 dias, devido a partir do nascimento da criança. Os valores deverão ser pagos de uma só vez, atualizados por juros legais a partir da citação e pela correção monetária nos termos da lei 6.899/81 e 8.213/91, além dos honorários advocatícios arbitrados em 510,00, ficando isento de custas na forma da lei.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O réu, em suas razões de recurso, argui, preliminarmente, pelo reexame necessário e a prescrição de eventuais créditos vencidos ante do lustro que antecede o ajuizamento da presente ação. No mérito, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da qualidade de segurada e, subsidiariamente, pela redução da verba honorária em 5%.
Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Igualmente, não há que se falar em prescrição, ante a inexistência de parcelas vencidas, anteriores ao qüinqüênio contado da data da propositura da ação.
Súmula 85 do E.STJ.
"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação"

Passo à análise do mérito.
Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Braian Lucas Teixeira da Cruz, ocorrido em 06.12.2004, conforme certidão de fls.15.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de seu filho, a qual qualificam a autora e o pai da criança como lavradores e cópia da CTPS de seu companheiro, na qual consta anotações de atividade rural (fls.17/19).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo às fls. 73/74, foram firmes em afiançar que conhece a autora há 10/20 anos e que ela sempre trabalhou nas lides campesina até o nascimento do filho, trabalhando, inclusive durante a gestação até o 4ª mês da gravidez.

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1

(um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, REJEITO A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, apenas no que tange aos honorários advocatícios. Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001389-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001389-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ZENITA CRAVO
ADVOGADO	:	VANIA APARECIDA AMARAL

No. ORIG. : 09.00.00130-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando ao réu a conceder o salário maternidade, no valor de um salário mínimo mensal. A correção monetária incide sobre as diferenças no momento em que se tornaram devidas, na forma do Prov. COGE nº 24/97 do atual Prov. COGE nº64/05 da Resolução CJF 242/01 e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92/01. Os juros de mora devidos são os juros legais e incidem a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, do CTN. Honorários advocatícios arbitrados no importe de 20% sobre o valor da condenação.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que ausentes a prova que atestam a qualidade de segurada da previdência.
Com contra-razões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Emilly Yasmin Cravo da Silva, ocorrido em 25.06.2008 (fls.15).

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso dos autos, a autora apresentou como início de prova material Certidão de nascimento de sua filha, na qual a autora e seu marido estão qualificados como lavrador, Certidão de seu casamento, de casamento de seus pais, realizado em 1953, na qual seu genitor está qualificado como lavrador e cópia de sua CTPS, sem anotação (fls. 15/18).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 50/51), foram unânimes em afirmar que conhecem a autora há tempo e que a mesma trabalha na roça, plantando para o consumo e o que sobra é vendido, trabalha com seu marido, plantando na terra da família, trabalhou até o 8º mês de gestação, voltando após a dieta.

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:

Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:
"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:
AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE

TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais na forma fundamentada,

Decorrido in albis o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003012-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003012-6/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ROSANGELA DE FATIMA PALADINO
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00127-4 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Incapacidade parcial e temporária. Benefício de auxílio-doença deferido. Sentença reformada.

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (vinte por cento) do valor dado à causa, suspendendo, contudo, o pagamento da aludidas verba nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando preencher os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto estar incapacitada para o trabalho, requerendo a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à qualidade de segurada da autora, consta dos autos cópia de sua CTPS (fls. 12/16) informando registros de trabalho nos períodos de 01/09/1984 a 18/01/1985, 01/11/1987 a 24/07/1988, 01/08/1991 a 05/11/1991, 01/03/1993 a 13/05/1993, 01/06/1994 a 26/01/1995, 16/10/1995 a 26/10/1995, 01/02/2000 a 27/06/2000, 01/07/2000 a 07/07/2000, 27/10/2000 a 24/01/2001 e 10/10/2005 a 21/01/2008, além de recolhimento como contribuinte facultativo, nos períodos de 06/2011 a 10/2011 e 12/2011 a 07/2012 (CNIS anexo). Assim, tendo a ação sido ajuizada em 23/10/2008, detinha à época a qualidade de segurada.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter a autora registros de trabalho e contribuições facultativas por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas (CTPS fls. 45/46 e carnês fls. 34/43).

Quanto à incapacidade laboral da parte autora, o primeiro laudo pericial (fls. 53/54 e 75/76) elaborado em 28/04/2009, quando contava com 43 (quarenta e três) anos de idade, atestou ser ela portadora de depressão, pânico e transtorno bi-polar, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária, sendo passível de reabilitação, desde que seja feito tratamento com medicação otimizada (fl. 76).

Assim, tendo o *expert* sugerido o tratamento e afirmando a possibilidade de reabilitação da autora (quesito g - fl. 76), entendo que não restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do auxílio-doença.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. JUROS DE MORA. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. 3. Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença. 4. (...) 5. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF3, n. 0003126-97.2009.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª Turma, -DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012)(g.n.)

Assim, positivados os pressupostos legais, cabe reconhecer o direito ao auxílio-doença a partir da citação (fl. 24vº - 10/11/2008), ocasião em que se tornou litigioso o benefício.

O termo final do benefício deve ser fixado em maio de 2011, mês anterior ao retorno da segurada ao trabalho, conforme se verifica do extrato do CNIS (anexo), em que consta recolhimento de contribuições individuais a partir de 06/2011, na qualidade de "faxineira".

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j.

26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a partir da data da citação (fls. 24vº - 10/11/2008) até o mês anterior ao recolhimento de contribuições individuais como "faxineira", com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, e quanto aos consectários: 1º) no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, parágrafo 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) a verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC e Súmula 111 do C. STJ); 4º) o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê- se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005831-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005831-8/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAURO HERNANDES ZERBETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MATEUS GOMES ZERBETTO
No. ORIG.	:	10.00.00025-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade. Rurícola. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.
Aforada ação de "aposentadoria por idade rural" em **29/03/2010**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **23/09/2010** (fls. 37/39), para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário-mínimo mensal, a partir da citação - **08/04/2010** (fl. 20) - com o pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, e com acréscimo de todos os consectários legais. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios estipulados

em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).
Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
A sentença não foi submetida a reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 48/55), pela reforma da r. sentença, ao fundamento da ausência de comprovação da atividade rural do autor, frente à sua vinculação urbana, registrada no banco de dados CNIS.
Noutra hipótese, pela redução da verba honorária para percentual de 5% (cinco por cento).
Com as contrarrazões (fls. 59/66), subiram os autos a este E. Tribunal.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si,* não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, o pleiteante comprova o **cumprimento do requisito etário no ano de 2010** (fl. 12), e apresenta **início de prova material do trabalho campesino** consubstanciado na cópia de sua certidão de casamento (ano de **1979** - fl. 13), e de seu título eleitoral (ano de **1968** - fl. 14), ambos os documentos qualificando-o como "lavrador".
Trouxe, também, a cópia de sua CTPS (fls. 15/19), de que se observam registros empregatícios notadamente rurais, nos períodos de **15/09/1983 a 09/04/1987, 01/06/1990 a 31/03/1992 e 01/10/1996 a 30/11/2005**. Ressalte-se que referidos interstícios são passíveis de conferência junto ao sistema informatizado CNIS (fls. 30/31 e laudas complementares, cuja juntada ora determino).
Com relação aos argumentos postos pelo INSS, acerca da atividade urbana da parte autora - vale dizer, nos interregnos, quase sempre curtíssimos, de **21/11/1975 a 31/12/1975, 27/04/1987 a 21/03/1988 e 01/11/1992 a 10/01/1994**, conforme sua própria CTPS - tenho para mim que não trazem mácula a seu (do autor) ciclo laborativo, desenvolvido de forma predominante na zona rural.
Frise-se que a prova testemunhal afirma o labor rural do autor (fls. 40/42), e até tempos recentes.
Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse à parte autora, a partir da data da citação, como constara no bojo da r. sentença - a qual deverá ser mantida integralmente, inclusive no tocante à tutela antecipatória.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira

Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006026-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006026-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSANGELA SANTOS GONCALVES
ADVOGADO	:	THAIS ELIZA DALOS
No. ORIG.	:	09.00.00050-5 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o requerido ao pagamento de um salário mínimo, no período de 120 dias, acrescidos de correção monetária, desde quando seria devido o benefício, e de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, bem como honorários advicatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de ausência da qualidade de segurada da Previdência e subsidiariamente, pela observância dos juros moratórios e correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de sua filha Vitória Aparecida Gonçalves Crispim, ocorrido, em 17.11.2005 conforme certidão de fl. 12.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de sua filha e cópias de sua CTPS, no qual consta vínculo laboral de caráter urbano em período anterior ao nascimento da filha e vínculo laboral de caráter rural em período posterior ao nascimento. (fls. 13/17).

Deste modo, verifica-se dos documentos apresentados pela requerente, que eles não comprovam o exercício de atividade rural da autora no período anterior ao nascimento de sua filha, pelo contrário, provam que a mesma exercia atividade de caráter urbano.

A proposto trago à colação o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTO NOVO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciar o mérito, com este serão analisados.
2. A pretensão deduzida funda-se em documento novo. Os "documentos novos" trazidos à colação, para fundamentar o pleito desta ação, consistem em cópia da CTPS, certidão de óbito, notas fiscais de produtor, todos em nome de seu marido, e procuração, em nome próprio.
3. Tratando-se de trabalhador rural, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC. Precedentes do STJ.
4. A certidão de óbito não se presta como documento novo, porquanto formalizada depois do trânsito em julgado. Ademais, a certidão de óbito e a CTPS apenas apontam o local de residência; não contêm nenhum elemento indicativo do exercício do labor rural pela parte autora.
5. A procuração, por seu turno, não lhe aproveita, pois se trata de declaração unilateral firmada com o único propósito de ajuizamento da ação originária, encontrando-se nela afixada.
6. Já as notas fiscais, ainda que admitidas como início de prova material da atividade rural, não garantiriam a inversão do julgado, uma vez que a improcedência da ação originária não se deu apenas pela ausência dessa prova, mas, também, pela fragilidade da prova testemunhal.
7. Ora! Se assim é, os documentos colacionados nesta rescisória, bem como os demais já juntados na ação originária, não se prestam à concessão do benefício almejado, por representarem mero indício de prova material, e não prova plena da efetividade do labor rural por parte da demandante. 8. Incabível a desconstituição do julgado rescindendo, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, pois os documentos apresentados, não se revestem do requisito da novidade, tampouco garantem resultado favorável à contenda da autora.
9. Ação rescisória improcedente .
10. Sem condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita".
(00879646520074030000-AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5598-Relator(a)DES. FED. DALDICE SANTANA-TRF3-TERCEIRA SEÇÃO-DJF3 Judicial:17/10/2012

Com efeito, somente a prova testemunhal é insuficiente para demonstrar que a autora exercia atividade rurícola, na época contemporânea ao nascimento de seus filhos.

Nesse sentido:
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO.MATERNIDADE. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL QUE NÃO SE POSITIVOU. PROVA ORAL QUE NÃO BASTA POR SI. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO PROVIDA.
- Preliminares rejeitadas. Não se cogita de inépcia quando a defesa foi bem desfiada. Salário-maternidade é benefício previdenciário, com o que o INSS está corretamente situado no pólo passivo da demanda e o juízo eleito é o competente (§ 3º, art. 109 da CF).
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, na forma da lei de regência
- A autora é solteira e não comprovou que mantém ou manteve união estável com o pai de sua filha. - Início de prova material que, na espécie, não se positivou. - Falta de qualidade de segurada
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita"
(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Apelação provida; sentença reformada".
(AC 00008425320084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1269274-
Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA
DJF3 DATA:07/10/2008)

Assim sendo, ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, a manutenção da sentença é medida

que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006362-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006362-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	BENEDITA RODRIGUES DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00146-8 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

Decisão
Vistos, etc.
Trata-se de recurso de agravo em face da decisão de fls. 134/135.
Referido agravo de fls. 138/150 foi protocolizado em 07 de março de 2013, sendo certo que a disponibilização no Diário Eletrônico da decisão deu-se em 22 de fevereiro de 2013, considera-se a data da publicação em 23 de fevereiro de 2013.
Antes mesmo de levar o recurso a julgamento, cabe-me verificar sobre a sua admissibilidade em relação aos requisitos extrínsecos da espécie.
Assim, neste exame, com relação à tempestividade, verifica-se que o presente agravo foi interposto fora do prazo previsto no art. 557, §1º, do CPC.
Com efeito, considerando-se que o prazo final para interposição do agravo encerrou-se em 04 de março de 2013, resta evidente que o referido recurso, protocolizado somente em 07 de março de 2013, apresenta-se intempestivo, razão pela qual, nego-lhe seguimento, nos termos do art. 557, §1º, do CPC.
Após as formalidades legais, tornem os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007153-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007153-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	TOMAZ GALEGO RODRIGUES
ADVOGADO	:	DIRCEU MASCARENHAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00037-3 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para

efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.

4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 18) o benefício da parte autora, concedido em janeiro de 1996, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008656-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008656-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	DINA MARCIA FIDELIS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00029-4 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão de salário maternidade, condenando-a nas despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.
A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que preenche os requisitos necessários para obtenção do salário maternidade pleiteado.
Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de seu filho Paulo Augusto Branzan, ocorrido em 21.08.2006 conforme certidão de fl. 09.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de seu casamento, ocorrido em novembro de 2001, na qual a autora e seu marido estão qualificados como lavradores, bem como a certidão de nascimento que também qualifica o pai da criança como lavrador (fls.08) e cópia de sua CTPS constando anotação de atividade urbana no período de 04/95 a 10/95 e de junho/97 a novembro/98 (fls. 12).

Por outro lado, o depoimento da autora em juízo (fls.42) foi corroborado pela prova oral colhida às fls. 43 e 44, que foram firmes em afiançar que conhecem a autora há dez anos e tem conhecimento de que a mesma reside no Sítio Floresta, de propriedade de Antonio Ramon Garcia, trabalhando no retiro de leite ao lado do marido, onde há cerca de 30 cabeças de gado e desde que conhecem a autora ela nunca exerceu atividade urbana e tampouco seu marido. Afirmam que quando estava grávida ajudava seu marido no retiro de leite.
Assim, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova testemunhal, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade.

Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

À propósito, colaciono o seguinte aresto:
"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE- TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário maternidade compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, *verbis:*

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:
AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-marternidade- COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE-DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário- maternidade , basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-MATERNIDADE, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015682-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015682-1/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ANTONIO DE FREITAS FILHO
ADVOGADO	:	VICENTE ULISSES DE FARIAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00150-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Caso de provável indeferimento na via administrativa. Sentença anulada.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ANTONIO DE FREITAS FILHO, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Contra a decisão de fls. 12/12vº, que concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para a comprovação de formulação de requerimento administrativo junto ao INSS, o autor interpôs agravo retido, às fls. 13/18.
A r. sentença (fls. 25) julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso III, do CPC.
A parte autora interpôs apelação, reiterando, preliminarmente, os termos do agravo retido. No mérito, alega ser desnecessário o socorro às vias administrativas antes de se pleitear a intervenção jurisdicional em matéria previdenciária, razão pela qual requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, observo que o objeto do agravo retido confunde-se com o mérito da apelação da parte autora, e com ele será analisado.
O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).
Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.
Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.
Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.
Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado da Sétima Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, ***salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária*** *e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.*
(...)
- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso)
(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206)

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.
Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.
Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com o regular prosseguimento do feito, restando prejudicada a análise do agravo retido.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016127-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016127-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ANTONIO HENRIQUE PEREIRA
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00306-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.
Irresignado, o autor alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e requer a produção de nova perícia. No mérito, assevera que a autora é incapaz de exercer atividades laborativas. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).
Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.
Nesse sentido trago julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.
1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.
2. (...)
5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.
6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."
(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).
"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.
I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.
II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.
III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.
IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.
V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.
VI - Agravo não provido."
(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a

comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028236-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028236-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSMARINA APARECIDA GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	09.00.00093-5 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, referente ao salário maternidade, condenado o requerido ao pagamento do valor correspondente a 4 salários mínimos, no valor de um salário mínimo mensal, por cada filho. Incidirão juros legais a partir da citação e correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o débito atualizado, além das despesas processuais. Não houve condenação em custas, na forma da lei.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo, sob alegação de que a condenação apoiada em prova unicamente testemunhal, à míngua de início de prova material contemporânea ao período de carência.

Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de suas filhas Ana Paula de Oliveira e Pamela Kauany da Silva Oliveira, ocorrido em 09.11.2005 e 12.07.2008, conforme certidões de fls. 07/08.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de suas filhas (fls.07/08) e Requerimento para Atestado de Antecedentes Criminais, no qual informa sua ocupação como trabalhadora rural, datado de 23/06/2009 (fls. 09).

Com efeito, verifica-se que somente o documento apresentado como início de prova material (Requerimento para Atestado de Antecedentes Criminais) por si só, não é documento hábil a permitir a condição de trabalhadora da autora, mormente, quando datado em período bem posterior ao nascimento das crianças (fls.09).

Por outro lado, os depoimentos das testemunhas se mostraram contraditórios, conforme se vê às fls. 43, quando a testemunha Valdicleia de Jesus Silva, ao responder as perguntas do juiz, declara que conhece a autora desde criança, a qual sempre trabalhou com o pai que é dono de um sítio localizado no Bairro da Cruz da Penha, no Município de Bom Sucesso de Itararé/SP, onde trabalha com sua família sem empregados, no cultivo de feijão, milho e mandioca, e que a autora trabalhou até o 6º mês de gestação ininterruptamente, ao passo que a testemunha de fls. 51, Elisabete Aparecida dos Santos, enfatiza que a autora é bóia fria e que sempre trabalhou nos sítios da região, em roça de tomate e pinus, inclusive durante a gravidez.

À propósito trago à colação o seguinte julgado:
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO.MATRNIDADE. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL QUE NÃO SE POSITIVOU. PROVA ORAL QUE NÃO BASTA POR SI. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO PROVIDA.
- Preliminares rejeitadas. Não se cogita de inépcia quando a defesa foi bem desfiada. Salário-maternidade é benefício previdenciário, com o que o INSS está corretamente situado no pólo passivo da demanda e o juízo eleito é o competente (§ 3º, art. 109 da CF).
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, na forma da lei de regência
- A autora é solteira e não comprovou que mantém ou manteve união estável com o pai de sua filha. - Início de prova material que, na espécie, não se positivou. - Falta de qualidade de segurada
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita"
(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Apelação provida; sentença reformada".
(AC 00008425320084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1269274-
Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA
DJF3 DATA:07/10/2008)

Assim sendo, ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil**, dou provimento à apelação do INSS. Comunique-se esta decisão à autarquia ré.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030367-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030367-2/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISE MIRISOLA MAITAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ALAIDE GOMES
ADVOGADO	:	HESLER RENATTO TEIXEIRA
No. ORIG.	:	09.00.00169-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Incapacidade parcial e permanente. Requisitos preenchidos. Sentença mantida.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do pedido administrativo (28/10/2009 - fl. 45), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da realização da perícia (26/05/2010 - fl. 82), devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do E. STJ. Concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício vindicado, tendo em vista a ocorrência da perda da qualidade de segurada e a inexistência de incapacidade laboral. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios e pela fixação do início do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus

parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à qualidade de segurada da parte autora, constam de cópia de sua CTPS (fls. 12/16) e do extrato do sistema CNIS/Plenus (anexo) diversos registros de trabalho entre 1971 e 2008, sendo os últimos de 11/05/2004 a 17/05/2007 e de 02/01/2008 a 09/12/2008, bem como recolhimentos previdenciários referentes ao período de 11/2003 a 12/2003, tendo ainda recebido o benefício de auxílio-doença de 22/03/2006 a 17/04/2006, 15/12/2006 a 08/02/2007 e de aposentadoria por invalidez, a partir de 26/05/2010 (fl. 82).

Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 27/11/2009, a autora mantinha a qualidade de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 81/90, elaborado em 26/05/2010, quando a autora possuía 57 (cinqüenta e sete) anos de idade. Com efeito, atestou o perito ser ela portadora de episódio depressivo leve, hipertensão arterial primária moderada, cervicalgia, bursite em ombro direito, dor lombar baixa e 3º quirodáctilo direito em gatilho, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e definitiva. Relata ainda que a incapacidade laborativa teve início em 2010.

Por certo que, embora o jusperito não tenha referido ser a incapacidade laboral da parte autora como total e permanente, conclui-se que pode ser entendida como tal, em função do histórico das doenças que a acometem. E não é o caso de se aventar a reabilitação da parte autora - a qual, a propósito, conta atualmente com 59 (cinqüenta e nove) anos - para a realização de atividades outras, consideradas suas condições pessoais, ou seja, baixa escolaridade, baixa qualificação profissional, tendo sempre trabalhado como "auxiliar de limpeza", "servente" e "doméstica", conforme se verifica em sua CTPS, e levando-se em conta as patologias, o que torna difícil sua recolocação no mercado de trabalho; daí se extrai ser ela pessoa total e plenamente incapacitada para o exercício laboral e, sobretudo, de seu ofício habitual, justificando, assim, o deferimento do benefício de "Aposentadoria por invalidez" pleiteado.

Logo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (fl. 45 - 28/10/2009), o qual deve ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da realização do laudo pericial (26/05/2010 - fls. 82), conforme fixado pela r. sentença, uma vez que não impugnação da parte autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel.

Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida e a tutela antecipada concedida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033057-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033057-2/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES SILVA BRITTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA
No. ORIG.	:	00008742220098260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Idoso. Procedência. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ano mês e correção monetária, desde a citação. Condenada a parte ré ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das

parcelas vencidas até a sentença. A sentença não foi submetida ao reexame necessário. Por fim concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, o INSS interpôs recurso, pleiteando a reforma da decisão, sustentando, em suma, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício em questão. Se esse não for o entendimento requer o termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a fixação dos juros mora e correção no termos da Lei 11.960/09 e isenção das custas.
Com as contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".
Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.
Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309, e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, a parte autora, nascida em 31/10/1939 (fl. 08), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 07/04/2009.
Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a requerente poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, o estudo social, realizado em 01/05/2010 (fls. 77/79), revelou que a parte autora residia em imóvel próprio doado pela prefeitura pelo sistema BNH, composto por 05 (cinco) cômodos, em companhia de 04 (quatro) pessoas: seu cônjuge, Sr. João Manoel de Britto, 73 anos, aposentado, sua filha Cristiane de Britto, 37 anos, seu filho João Luis de Britto, 40 anos e sua neta Geisi de Britto Souza, 11 anos.
Relata a Assistente Social que a renda familiar informada pela parte autora provém dos rendimentos da Aposentadoria do seu marido, no valor de um salário mínimo mensal e do programa renda mínima, no valor de R$ 60,00.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que não há nenhum registro em nome dos filhos da autora.
No presente caso, da análise do conjunto probatório observa-se que a renda *per capita* do núcleo familiar em que se insere a parte autora é inferior a ¼ do salário mínimo em vigor na época da realização do estudo social.
Assim, tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, pois, dada a aplicação analógica ao art. 34 da Lei 10.741/2003, o rendimento auferido pelo marido da autora a título de Aposentadoria não deve ser levado em consideração para os fins de concessão do benefício em questão, pois seu valor, no período da entrevista, era de um salário mínimo (R$ 510,00).
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC), mantendo a tutela anteriormente concedida.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** a apelação do INSS, para isentar do pagamento das custas e fixar a incidência dos juros de mora e correção monetária, observada a prescrição quinquenal, aplicando correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; os juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%),

consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033797-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033797-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDITE CUSTODIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG.	:	09.00.00082-8 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Apelação acerca do termo inicial e dos consectários.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (10/06/2009), com incidência de correção monetária e de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a concessão do benefício a partir da juntada do laudo pericial (08/04/2011), a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) e, no tocante à correção monetária e juros de mora, a aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/90.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Considerando que a parte autora não interpôs recurso de apelação e que o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação à fixação do termo inicial do benefício e da verba honorária, bem como quanto à incidência de correção monetária e juros de mora, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.
Assim, passo a examinar a matéria objeto do recurso do INSS.
Com efeito, reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, cabe a reforma da r. sentença, neste tópico, para fixar o termo inicial a partir da citação, ocasião em que se tornou litigioso este benefício, com valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, º 4º, da Lei 8.742/1993).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação, e para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035449-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035449-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DORACY DE FATIMA DE PAULA
ADVOGADO	:	LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
No. ORIG.	:	09.00.00117-7 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Apelação acerca dos consectários. Termo inicial.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão do auxílio-doença, desde a data da propositura da ação, com incidência de correção monetária e de juros de mora, bem como o abono anual. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, bem como honorários periciais.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando a ocorrência de julgamento *extra petita*, uma vez que a r. sentença fixou o *dies a quo* de forma diversa a do pedido, razão pela qual requereu a nulidade ou a fixação do termo inicial na data do laudo pericial; e, no tocante à incidência de juros e correção monetária, requereu a aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/2009.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Considerando que a parte autora não interpôs recurso de apelação e que o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação à fixação do termo inicial do benefício e consectários legais, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão de auxílio-doença, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.
Assim, passo a examinar a matéria objeto do recurso do INSS.
Por primeiro, cumpre observar que a r. sentença ao fixar o termo inicial do benefício a partir da propositura da ação incorreu em julgamento *ultra petita*, uma vez que o autor postula na inicial a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez "*a partir da constatação da incapacidade pelo perito judicial*" (fls. 06). Destarte, deve a r. sentença ser reduzida aos limites do pedido, fixando o termo inicial a partir da elaboração do laudo pericial (13/09/2010).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a partir da elaboração do laudo pericial, e para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039127-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039127-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ISABEL SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALQUIRIA APARECIDA PIRES
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	08.00.00095-8 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para o fim de condenar o INSS a conceder o salário maternidade, correspondente a quatro salários mínimos. Incidirão juros legais a partir da citação e correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o débito atualizado, além das despesas processuais. Isento de custas na forma da lei.

Sentença não submetida ao reexame necessário.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da qualidade de segurada, subsidiariamente, pela observância dos juros moratórios e da verba honorária.
Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Rony Adriano Pires de Melo, ocorrido em 23.04.2007, conforme certidão de fls.07.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de seu filho e cópia da CTPS de seu companheiro, na qual consta anotações de atividade rural (fls. 08).

Por outro lado, o depoimento das testemunhas ouvidas em juízo às fls. 42/47, foram firmes em afiançar que conhece a autora há 10 anos e que ela sempre trabalhou na lavoura plantando milho, feijão, sendo que na época da gestação trabalhava para o João e que trabalhou até o 8ª mês, acrescentando que trabalharam juntas e que conhecem o marido dela que também é lavrador.

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, apenas no que aos consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039533-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039533-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	VITORIO SEDASSARI
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00236-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença ou Aposentadoria por invalidez. Período de carência não preenchido. Benefício indeferido.

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa; devendo ser observado que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, ajuizada a ação em 22/08/2008, e realizada a prova pericial para avaliação da sua capacidade laborativa, o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 134/136), datado de 07/12/2010 - quando contava o autor com 63 anos de idade - relata que o requerente é portador de cardiopatia, obesidade e dependência alcoólica, estando total e permanente incapacitado desde abril de 2008, época da revacularização miocárdica.
Verifica-se pela análise da cópia da CTPS juntada às fls. 11/19 e do extrato do CNIS às fls. 144/145, que o autor apresenta diversos vínculos empregatícios, sendo os mais recentes nos períodos de 11/04/1991 a 29/05/1992, 03/02/1994 a 19/01/1999, 10/06/1999 a 06/09/1999, 01/04/2001 a 05/02/2002 e 17/03/2008 a 05/2008, restando dessa forma comprovada a manutenção da qualidade de segurado, visto que a incapacidade remonta ao período em que mantinha essa condição.
Entretanto, o requisito da carência não restou preenchido.
De fato, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa total e permanente do autor, observa-se que, quando da data do início da incapacidade apontada pelo perito, o requerente não contava com a quantidade mínima de contribuições exigidas para o aproveitamento das anteriores, nos termos do disposto no art. 24 § único, da Lei n° 8.213/91, visto que contabiliza apenas 02 (duas) contribuições.
Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de ter sido deferido o benefício de auxílio-doença ao autor nos períodos de 08/07/2002 a 15/08/2002, 16/08/2002 a 30/09/2002, 15/10/2002 a 15/12/2002 e de 17/12/2002 a 04/09/2003, conforme se verifica em consulta ao sistema CNIS, uma vez que a incapacidade apontada no laudo pericial elaborado nesta demanda - a qual não está vinculada às decisões proferidas na via administrativa - remonta a momento em que não fora preenchido o período de carência.
Desta sorte, não basta comprovar a autora ter contribuído em determinada época, mas sim demonstrar que havia cumprido o período de carência no momento do início da incapacidade, o que não ocorreu no presente caso.
Assim, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.
Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. (...). 2. Ausente a manutenção da qualidade de segurado, pois se observa do conjunto probatório que não restou estabelecida a data exata do início da incapacidade, sendo que, à época do parecer pericial, momento em que a ausência de aptidão tornou-se inquestionável, o autor já não mais se revestia do atributo de segurado. 3. A parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. 4. Recurso desprovido." (TRF3, 2010.03.99.036233-7, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJF3 CJ1 09.03.2011)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. A requerente juntou aos autos a sua CTPS, com registro de trabalho doméstico e como auxiliar de cozinha, buscando

comprovar o restante do lapso temporal exigido pela lei através de prova testemunhal. II. É inviável o reconhecimento, para efeitos de carência, do labor doméstico da parte autora, sem registro em CTPS, uma vez que a mesma não apresentou início de prova material respeitante ao período posterior à vigência da Lei nº 5.859/72 e, portanto, o conjunto probatório revela-se frágil. III. A prova testemunhal, isoladamente, não é suficiente para comprovar o tempo de serviço trabalhado pela autora como empregada doméstica, sem registro em Carteira de Trabalho. IV. A parte autora não logrou êxito quanto à comprovação da carência, que corresponde a 12 (doze) meses de contribuição, bem como perdeu a qualidade de segurada, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 30-01-2007 e o último registro em CTPS consta data de saída em 12-02-1979. V. Não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em face da ausência de comprovação do período de carência e da perda da qualidade de segurado, deve a demanda ser julgada improcedente. VI. Agravo a que se nega provimento." (TRF3, 2008.03.99.052067-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 de 14.07.2010).

E, muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a parte autora havia preenchido o período de carência à época dos males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados em consonância com o disposto na legislação de regência.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, julgando improcedente o pedido. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039724-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039724-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA DO SOCORRO PEREIRA DE SOUSA
ADVOGADO	:	GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00046-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão de salário maternidade, condenando a autora nas despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$1000,00, cuja execução da sucumbência poderá ser feito, caso a autora, em cinco anos, venha a perder o benefício da assistência judiciária gratuita.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que preenche os requisitos necessários para obtenção do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de seu filho Francisco Amorim de Sousa, ocorrido em 20.02.2009, conforme certidão de fl. 12.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como inicio de prova material, certidão de nascimento do filho, na qual ela e o pai da criança estão qualificados como agricultores e cópia de sua CTPS, onde constam vários vínculos de atividades rurais.

Não há prova testemunhal.

Deste modo, verifica-se dos documentos apresentados pela requerente como início de prova material, por si só, não estão aptos a demonstrar eventual atividade rural no período concernente ao parto da criança, vez que haveria necessidade da complementação da prova oral.

Assim sendo, a autora não faz jus ao benefício, posto que deixou de comprovar plenamente a qualidade de segurada na época da gestação.
A propósito trago à colação o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTO NOVO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciar o mérito, com este serão analisados.
2. A pretensão deduzida funda-se em documento novo. Os "documentos novos" trazidos à colação, para fundamentar o pleito desta ação, consistem em cópia da CTPS, certidão de óbito, notas fiscais de produtor, todos em nome de seu marido, e procuração, em nome próprio.
3. Tratando-se de trabalhador rural, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC. Precedentes do STJ.
4. A certidão de óbito não se presta como documento novo, porquanto formalizada depois do trânsito em julgado. Ademais, a certidão de óbito e a CTPS apenas apontam o local de residência; não contêm nenhum elemento indicativo do exercício do labor rural pela parte autora.
5. A procuração, por seu turno, não lhe aproveita, pois se trata de declaração unilateral firmada com o único propósito de ajuizamento da ação originária, encontrando-se nela afixada.
6. Já as notas fiscais, ainda que admitidas como início de prova material da atividade rural, não garantiriam a inversão do julgado, uma vez que a improcedência da ação originária não se deu apenas pela ausência dessa prova, mas, também, pela fragilidade da prova testemunhal.
7. Ora! Se assim é, os documentos colacionados nesta rescisória, bem como os demais já juntados na ação originária, não se prestam à concessão do benefício almejado, por representarem mero indício de prova material, e não prova plena da efetividade do labor rural por parte da demandante. 8. Incabível a desconstituição do julgado rescindendo, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, pois os documentos apresentados, não se revestem do requisito da novidade, tampouco garantem resultado favorável à contenda da autora.
9. Ação rescisória improcedente .
10. Sem condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita".
(00879646520074030000-AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5598-Relator(a)DES. FED. DALDICE SANTANA-TRF3-TERCEIRA SEÇÃO-DJF3 Judicial:17/10/2012

E, ainda.
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO.MATERNIDADE. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL QUE NÃO SE POSITIVOU. PROVA ORAL QUE NÃO BASTA POR SI. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO PROVIDA.
- Preliminares rejeitadas. Não se cogita de inépcia quando a defesa foi bem desfiada. Salário-maternidade é benefício previdenciário, com o que o INSS está corretamente situado no pólo passivo da demanda e o juízo eleito

é o competente (§ 3º, art. 109 da CF).
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, na forma da lei de regência
- A autora é solteira e não comprovou que mantém ou manteve união estável com o pai de sua filha. - Início de prova material que, na espécie, não se positivou. - Falta de qualidade de segurada
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita"
(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Apelação provida; sentença reformada".
(AC 00008425320084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1269274-
Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA -DJF3 DATA:07/10/2008)

Destarte, ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039839-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039839-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	TEREZA SILVA VIEIRA
ADVOGADO	:	JULIANA GIUSTI CAVINATTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	08.00.00143-2 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Incapacidade total e temporária. Requisitos preenchidos para concessão do auxílio-doença.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder em favor da parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, até o dia 26/05/2011, para a realização de nova perícia, condenando a ré ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a autora ofertou apelação, alegando que faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou, quando menos, a aplicação do percentual de 91% do salário de benefício, observado o disposto nos artigos 33, 59 e 61 da Lei 8.213/91.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que a autora possui registro de trabalho no período de 1984 a 1994, e como contribuinte individual, efetuando o recolhimento nas competências de 12/1996 a 08/1999, 02/2001 a 03/2004 e 04/2006 a 02/2010, tendo requerido o auxílio-doença em 28/01/2008, indeferido em 02/03/2008 (fls. 27). Note-se que a autora recebeu auxílio-doença em 07/04/2010 a 30/08/2011, prorrogado a partir de 22/09/2011, com data prevista para cessação em 21/05/2013. Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 30/05/2008, a autora mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que houve recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.
De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 125/7, elaborado em 26/05/2010, quando a autora possuía 51 (cinquenta e um) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo que a autora é portadora de doença degenerativa que compromete o segmento lombar de sua coluna (espondilolistese lombar). E, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária.
Oportuno observar que, ao responder os quesitos formulados pelas partes, o perito afirma que "*a incapacidade momentânea foi considerada como total visto que a mesma encontra-se no pós-operatório imediato de uma cirurgia ortopédica de grande porte*" e "*deve ser reavaliada dentro de doze meses e neste período realizar um amplo programa de reabilitação física pós-operatória*" (fls. 127).
Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, nos termos da r. sentença, mantido o termo inicial da data do laudo pericial. Todavia, o valor inicial do salário-de-benefício deverá ser calculado nos termos dos artigos 33 e 61 da Lei 8.213/91, cabendo a reforma da r. sentença, neste tópico.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo

Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, para determinar o cálculo do valor inicial do salário-de-benefício, nos termos dos artigos 33 e 61 da Lei 8.213/91, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) juros de mora incidentes à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Cumpra-se. Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041740-06.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.041740-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELIO EDGAR ELICKER
ADVOGADO	:	EVERTON HEISS TAFFAREL
No. ORIG.	:	09.00.02982-1 2 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 106 a 109) que determinou a concessão deste último benefício em sede de tutela antecipada, fixando o termo inicial à data do indeferimento administrativo e os juros moratórios em 1% ao mês.

Em razões de Apelação (fls. 117 a 122) a autarquia alega, em síntese, que o autor não está acometido por incapacidade total e permanente, não fazendo jus ao benefício concedido. Alternativamente, requer a fixação do termo inicial à data da juntada do laudo pericial e reforma dos juros segundo o previsto pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 131 a 134).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A qualidade de segurado do autor, trabalhador rural, restou incontroversa. Passo à questão suscitada quanto à natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 100), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor padece de "isquemia cerebral, hipertensão arterial crônica e cefaleia", o que ensejaria, em seu entender, incapacidade apenas para as atividades laborativas "que exijam esforços físicos". Considerando que o autor é trabalhador rural, forçoso concluir que está incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades tradicionais. Além disso, encontra-se em vias de completar 60 anos de idade, não sendo razoável supor que possa ser readaptado a atividade de natureza diversa.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo seu livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da ora apelante, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Quanto ao termo inicial, remansosa jurisprudência entende dever este ser fixado à data do requerimento administrativo, uma vez que há elementos nos autos que permitem verificar a existência da incapacidade em período anterior ao laudo.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, tão somente para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041754-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041754-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ANTONIO JOSE BOTELHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RAPHAEL LOPES RIBEIRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00006-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Doença Pré-Existente. Benefício indeferido.

Aforada ação visando a concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, cuja execução deve obedecer o disposto no artigo 12 da Lei n° 1.060/50.
Da decisão que indeferiu a tutela antecipada, o autor interpôs agravo de instrumento, sendo que foi julgado prejudicado em vista do decidido na r. sentença, conforme observado em pesquisa no sistema informatizado deste E. Tribunal.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando preliminarmente nulidade da r. sentença, uma vez que não foi apreciado seu pedido de tutela antecipada. No mérito, requer a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A preliminar arguida pela autora de nulidade da r. sentença, confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".
In casu, ajuizada a ação em 12/01/2010, e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa, o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 195/205), datado de 26/08/2010 - contando o autor com 61 anos de idade - afirma que ele é portador de insuficiência renal crônica e hipertensão arterial, estando incapaz total e permanentemente desde junho de 2008.
Verifica-se pela análise das informações extraídas do extrato do CNIS juntado às fls. 217, que o autor realizou contribuições, como contribuinte individual, referentes a 11/1976 a 12/1976, 03/1977, 05/1977 a 06/1977, 05/1978 e de 10/2009 a 08/2010.
Dessa forma, quando se refiliou à Previdência (em 10/2009), já era portador de doença incapacitante, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.
Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.
Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.
A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo interno improvido."
(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).
Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que **não** resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência. Mesmo porque, a autora somente passou a contribuir novamente com a Previdência social em setembro de 2009, quando já se encontrava impossibilitada de exercer atividade laboral.
Dessa forma, **não restando comprovada** não ser a doença pré-existente, ou mesmo que tenha ocorrido o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstariam a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação do autor. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se Ciência.

São Paulo, 08 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047091-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047091-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ALAIDE DA LUZ
ADVOGADO	:	ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00039-1 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, referente ao salário maternidade, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, cujo pagamento deverá ficar sobrestado enquanto perdurarem os motivos que ensejaram a gratuidade da Justiça.
A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que preenche os requisitos necessários a concessão do salário maternidade pleiteado.
Sem as contrarrazões, subiram os autos à esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de seus filhos Rodrigo Guilherme da Silva Filho e David Octávio da Silva, ocorrido, em 08.12.2006 e 11.10.2010, respectivamente, conforme certidões de fls. 14/15.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de seus filhos e cópias de notas fiscais de Produtores Rurais pertencente a familiares datado de 1983, 1984 e 1987 (fls. 17/22). Deste modo, verifica-se dos documentos apresentados pela requerente, referentes aos seus familiares, por si só, não aproveita a autora, posto que não estão aptos a demonstrar eventual atividade rural ou regime de economia familiar desenvolvida.

A proposto trago à colação o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTO NOVO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciar o mérito, com este serão analisados.
2. A pretensão deduzida funda-se em documento novo. Os "documentos novos" trazidos à colação, para fundamentar o pleito desta ação, consistem em cópia da CTPS, certidão de óbito, notas fiscais de produtor, todos em nome de seu marido, e procuração, em nome próprio.
3. Tratando-se de trabalhador rural, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC. Precedentes do STJ.
4. A certidão de óbito não se presta como documento novo, porquanto formalizada depois do trânsito em julgado. Ademais, a certidão de óbito e a CTPS apenas apontam o local de residência; não contêm nenhum elemento indicativo do exercício do labor rural pela parte autora.
5. A procuração, por seu turno, não lhe aproveita, pois se trata de declaração unilateral firmada com o único propósito de ajuizamento da ação originária, encontrando-se nela afixada.
6. Já as notas fiscais, ainda que admitidas como início de prova material da atividade rural, não garantiriam a inversão do julgado, uma vez que a improcedência da ação originária não se deu apenas pela ausência dessa prova, mas, também, pela fragilidade da prova testemunhal.
7. Ora! Se assim é, os documentos colacionados nesta rescisória, bem como os demais já juntados na ação originária, não se prestam à concessão do benefício almejado, por representarem mero indício de prova material, e não prova plena da efetividade do labor rural por parte da demandante. 8. Incabível a desconstituição do julgado rescindendo, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, pois os documentos apresentados, não se revestem do requisito da novidade, tampouco garantem resultado favorável à contenda da autora.
9. Ação rescisória improcedente .
10. Sem condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita".
(00879646520074030000-AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5598-Relator(a)DES. FED. DALDICE SANTANA-TRF3-TERCEIRA SEÇÃO-DJF3 Judicial:17/10/2012

Com efeito, somente a prova testemunhal é insuficiente para demonstrar que a autora exercia atividade rurícola, na época contemporânea ao nascimento de seus filhos.

Nesse sentido:
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO.MATERNIDADE. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL QUE NÃO SE POSITIVOU. PROVA ORAL QUE NÃO BASTA POR SI. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO PROVIDA.
- Preliminares rejeitadas. Não se cogita de inépcia quando a defesa foi bem desfiada. Salário-maternidade é benefício previdenciário, com o que o INSS está corretamente situado no pólo passivo da demanda e o juízo

eleito é o competente (§ 3º, art. 109 da CF).
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, na forma da lei de regência
- A autora é solteira e não comprovou que mantém ou manteve união estável com o pai de sua filha. - Início de prova material que, na espécie, não se positivou. - Falta de qualidade de segurada
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita"
(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Apelação provida; sentença reformada".
(AC 00008425320084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1269274-
Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA
DJF3 DATA:07/10/2008)

Assim sendo, ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil**, nego seguimento à apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048776-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048776-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA BENEDITA DE FRANCA APOLINARIO
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO TUPINAMBA MACEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00044-2 1 Vr CUNHA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas, despesas processuais e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.060/50.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Afirma, ainda, que o fato do marido da autora exercer atividade urbana não exclui o direito da autora de ser considerada segurada especial.
Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, não se conhece de parte da apelação da autora no tocante ao requerimento de isenção ao pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, eis que, não obstante a condenação da parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, a r. sentença ressalvou que a exigibilidade ficará suspensa por conta dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita dispensados à parte autora.
No mais, para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da

demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2005 (fl. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento, ocorrido em 1967 (fl. 14), qualificando o seu marido como lavrador; certificados de cadastro no INCRA, constando como declarante o marido da autora, referentes aos exercícios de 1984/1990 (fls. 15/20); declarações de imposto sobre propriedade territorial rural, referentes aos exercícios de 1991/2009 (fls. 21/83); escritura de venda e compra de um imóvel rural, lavrada em 1983 (fls. 86/87); declarações e certificados de cadastro de imóvel rural, referentes aos anos de 1996/1999 e 2006 (fls. 89/98) e guias de recolhimentos de contribuições sindicais, referentes aos exercícios de 2007/2009 (fls. 99/101).
Contudo, embora presente o início da prova material do trabalho rural, verifica-se que não restou caracterizado o labor rural em regime de economia familiar.
Em análise às informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 139/148), é possível verificar que o marido da autora exerceu atividade urbana, na qualidade de empresário, proprietário de uma serraria, por muitos anos, informação, aliás, comprovada pelas declarações unânimes das testemunhas.
Desta forma, tendo em vista haver nos autos documentos demonstrando que a atividade predominante do marido da autora era urbana, como empresário e que, portanto, o sustento da família não provinha exclusivamente da atividade rural exercida pela família, resta descaracterizado o labor rural em regime de economia familiar.
Desse modo, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo *in tontum* a r. sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000055-76.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000055-2/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	WILSON WEGE
ADVOGADO	:	JULIANO GIL ALVES PEREIRA e outro

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000557620114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao princípio da isonomia e, ainda, ao entendimento do E. STF que alberga sua tese. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base

na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício

ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 14) o benefício da parte autora, concedido em 1996, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002687-66.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002687-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	OSVALDO FELICIO DO VAL
ADVOGADO	:	NEY SANTOS BARROS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026876620114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03, com fulcro no art. 285-A, do CPC.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese e reafirma que seu benefício fora limitado ao teto no momento da concessão. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO

DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 13) o benefício da parte autora, concedido em fevereiro de 1996, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.

Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de

Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003552-89.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003552-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	SATOSHI YOKOTA
ADVOGADO	:	LEIVAIR ZAMPERLINE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035528920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03. Deixou de condenar em honorários advocatícios, vez que a relação processual ainda não havia se aperfeiçoado.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação

vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda

mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 10/11) o benefício da parte autora, concedido em maio de 1996, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp.

1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005171-45.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005171-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ADHEMAR JOSE THEODORO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	UEIDER DA SILVA MONTEIRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051714520114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese e reafirma que seu benefício fora limitado ao teto no momento da concessão. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha

sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 29) o benefício da parte autora, concedido em maio de 1992, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.

Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e

11.608/03 (Estado de São Paulo).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002783-57.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002783-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA APARECIDA CAMILO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANDERSON CEGA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027835720114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença.
Irresignada, a autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência.
Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).
Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.
Nesse sentido trago julgados desta E. Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.
1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.
2. (...)
5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.
6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).
"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.
II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.
III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.
IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.
V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .
VI - Agravo não provido."
(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)
Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:
Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.
Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto,

cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 47/54, o perito judicial atestou de forma concludente que embora a periciada apresente em seu quadro clínico diabetes, hipertensão, artrose e sobrepeso, tais patologias não a incapacita para o exercício de atividades laborais e habituais.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado*.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001688-86.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001688-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ADELINO SOARES BARBOSA
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016888620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03. Deixou de condenar a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, ante a gratuidade de justiça.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para

efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.

4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 14) o benefício da parte autora, concedido em julho de 1996, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial. Note-se, que é desinfluente para tal fim a informação de que a aposentadoria do autor foi proporcional, eis que o parâmetro para aferição é o salário de benefício.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006952-84.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006952-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOAO BATISTA DE AGUIAR
ADVOGADO	:	CINTIA BENEDITA DURAN GRIAO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00069528420114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício com base na proporção referente ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03. Deixou de condenar a parte sucumbente, ante a gratuidade de justiça.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à reajuste de seu benefício com base na mesma proporção do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas

sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 09) o benefício da parte autora, concedido em setembro de 1995, não foi limitado ao teto, pelo que não se aplica os precedentes citados, nos termos do adrede ressaltado. Insta consignar, ainda, que à época da concessão o teto vigente era de R$ 832,66, valor superior ao salário de benefício apurado.
Por outro giro, não encontra amparo na legislação de regência o pleito consubstanciado em reajuste do benefício em termos proporcionais ao aumento do teto conferido pelas Emendas Constitucionais referenciadas.

Nestes termos, entendimento desta E. Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E

41/03. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. CONSTITUCIONALIDADE DA LIMITAÇÃO AO TETO. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/98 e do Art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
2. Não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.
3. Parte das razões do agravo dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, discutindo matérias sequer foram apreciadas nos autos.
4. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido. (AC 201061830111664, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:28/09/2011 PÁGINA: 1025.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DA RENDA EM MANUTENÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELA EC 20/98 E EC Nº. 41/2003. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.
I - (...).
III - O agravante alega que as Emendas Constitucionais recompuseram o teto máximo, entretanto, os reajustes dos benefícios não acompanharam a recomposição dos limites constitucionalmente estabelecidos, provocando enorme impacto nas aposentadorias e pensões, em razão da explícita defasagem.
IV - O benefício foi calculado nos termos da legislação em vigor na época da concessão, não havendo prova nos autos de que tenha sofrido limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
V - Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes legais, e a partir da edição da Lei nº 8.213/91, na forma determinada pelo seu art. 41, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
VI - Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88), por não haver previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
(...).
X - Recurso improvido.
(AC 200561830045337, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2412.)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001156-12.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001156-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	OSMAR GUILHERME
ADVOGADO	:	ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011561220114036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência**, para deferimento de auxílio-acidente.

Em razões recursais, o autor requereu a reforma do julgado, sob o argumento de que a patologia ocular acarreta invalidez ante a incapacidade que entende total para o desempenho de suas funções laborais, pugnando pelo deferimento da aposentação nos moldes referidos ou, sucessivamente auxílio-doença.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
O requerente pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, prevista no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial de fls. 108/117, concluiu por incapacidade laborativa parcial e permanente, com seqüela que impede somente a consecução da atividade atual de vigilância, possibilitando a ocupação de diversos trabalhos que prescindam de visão ocular precisa, a exemplo de zelador de prédios, pelo que de rigor a manutenção da sentença sob exame.
Outrossim, a incapacidade constatada, que não se deu na modalidade total, não autoriza a concessão de nenhum dos benefícios vindicados, podendo o autor manter a própria subsistência em atividades que lhe preservem a integridade física e mental.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor,** nos termos da fundamentação.
Consectários legais na forma acima especificada.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002680-41.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002680-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JORGE CHERUBELLI
ADVOGADO	:	ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
No. ORIG.	:	00026804120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e determinou o pagamento das prestações em atraso acrescidas de juros e correção monetária. Condenou, ainda, a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do E. STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS alega, preliminarmente, a ausência de interesse processual em face do decidido no bojo da ACP n.º 0004911-28.2011.403.6183. Aduz, ainda, a inaplicabilidade do precedente do STF que verte sobre a aplicação imediata dos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, vez que a parte autora não teve o salário de benefício limitado ao teto vigente no ato da concessão. Argúi a prescrição quinquenal. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões em que reafirma o acerto da sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, salvo em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário. Incidência, na espécie, da Súmula 490 do E. STJ.
No que tange à ausência de interesse processual, não assiste razão à recorrente. É que segundo a legislação de regência, o litigante individual apenas se vincula à decisão proferida na Ação Civil Pública quando houver requerimento de suspensão do processo individual, hipótese inocorrente nos autos.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da

Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.

(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 79) o benefício da parte autora, concedido em fevereiro de 1991, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011968-95.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.011968-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	FATIMA APARECIDA LOURENCO
ADVOGADO	:	MARTA SANTOS SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00119689520114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do*

segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.
No tocante ao óbito, o documento à fl. 28 é objetivo no sentido de provar a morte do ex-cônjuge da requerente, ocorrida em 28.06.2011.
Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego se deu em 30.08.2002 (fl. 141), sendo que o óbito ocorreu em 2011, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.
Dessa forma, não se pode afirmar que, uma vez cumprida a carência para a obtenção da aposentadoria por idade, mas ainda não implementado o requisito etário, não haveria prejuízo ao sistema, sob o argumento de que as contribuições necessárias à concessão do beneficio previdenciário já foram devidamente vertidas aos cofres da Previdência.
A Previdência Social tem caráter contributivo e deverá observar o equilíbrio financeiro e atuarial, conforme determina o artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.
Pois bem.
No caso de aposentadoria por idade, as contribuições necessárias à sua obtenção pressupõem que o segurado irá receber o benefício por um determinado período de tempo, correspondente a sua expectativa de sobrevida. Porém, se ele vier a falecer antes da idade estabelecida em lei, seus dependentes, caso obtenham o benefício de pensão por morte, receberiam o benefício previdenciário por tempo maior que a expectativa de sobrevida do segurado, de modo que ficaria prejudicado o equilíbrio financeiro do sistema.
Cumpre salientar, como já acima afirmado, que a Previdência Social está organizada como um sistema contributivo, já que há necessidade do pagamento de prestações para a obtenção dos seus benefícios.
Não sendo segurado o falecido e não tendo ele preenchido as condições estabelecidas em lei para a concessão da aposentadoria por idade, não há como seus dependentes auferirem o benefício de pensão por morte. Nessa situação, não possuindo eles meios de subsistência, deverão se valer dos meios assistenciais existentes (bolsa família etc.) para a mitigação de eventuais necessidades financeiras, até que possam auferir rendimentos e manter-se por si mesmos. Não se pode dar caráter assistencial quando o sistema, evidentemente, possui natureza contributiva.
Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação**, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003872-67.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003872-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ROSA APARECIDA BENTO CONCEICAO
ADVOGADO	:	MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038726720114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, ante a ausência de requerimento administrativo e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, a autora pugna pela reforma da sentença. Assevera que ante o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, subsiste o interesse processual. No mérito, entende que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A extinção do processo sem julgamento do mérito do pedido foi fundamentada na ausência de anterior pedido administrativo por parte da autora.
Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. E, por esgotamento, não se deve somente entender o acesso em sede administrativa sem que se esgotem as instâncias recursais, mas a própria existência de socorro às vias administrativas, que não se mostra como imprescindível para que venha a parte a exigir a atuação do poder jurisdicional.
Assim, pouco importa que a autora não tenha ingressado com o pedido administrativo de benefício. A dimensão constitucional da natureza abstrata do direito de ação há de se impor ante as preocupações de racionalização de serviço expostas pelo INSS.
A lesão ao direito, então, é presumida em abstração enquanto corporificadora de elemento de suficiência para o ingresso em juízo. Basta a lesão em tese para justificar o acesso à justiça.

Este é o entendimento do STF, consoante arestos abaixo transcritos:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.
1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.
2. Agravo regimental desprovido."
(STF RE 549055 AgR / SP - SÃO PAULO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 05/10/2010 Órgão Julgador: Segunda Turma Publicação DJe-240 DIVULG 09-12-2010 PUBLIC 10-12-2010 EMENT VOL-02448-01 PP-00073 RTJ VOL-00218- PP-00520)

Também, o posicionamento do e. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ . AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.
2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.
3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO .
DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.
1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . NECESSIDADE, EM REGRA.
1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.
2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.
3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.
4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.
5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.
6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.
7. Recurso Especial não provido.
(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

Superada essa questão, vejo que a matéria admite seu imediato julgamento posto tratar-se de matéria exclusivamente de direito.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação

vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda

mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 13) o benefício que deu origem a pensão da autora, concedido em julho de 1992, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp.

1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no arts. 515, § 3º e 557, ambos do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000935-48.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000935-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	RAQUEL GONDIN MACHADO
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009354820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, referente ao salário maternidade, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em R$ 500,00, observado o art. 12 da lei 1.060/50.
A autora, em suas razões de apelação, pugna pelo procedência do pedido, sob o argumento de que preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado.
Decorreu "*in albis*", o prazo para as contrarrazões.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de sua filha Daniele Machado Silva, ocorrido em 09.12.2006 (fls.12).

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, cópia da sua certidão de casamento, além da certidão de nascimento do filho e cópia da CTPS do marido, com anotação de vínculo rural no período de janeiro de 2006 a janeiro de 2008 em período contemporâneo ao nascimento da criança (fls. 09/10).

Por outro, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 29/30) foram firmes em afiançar que a autora trabalhou como

"bóia fria" nas lavouras da região, fazendo todo o tipo de trabalho rural, trabalhando para os proprietários Eduardo Ribeiro e Vanderlei, sendo que trabalhou até o 4º mês de gravidez, retornando após o parto.

Assim sendo, ante a existência de início de prova material, corroborada pela prova oral, resta, pois, indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de sua filha, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário- maternidade , nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:

Art. 71. O salário- maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade . (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário- maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade . Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:
PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário- maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO- MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário- maternidade , basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário- maternidade , corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário- maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade , nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da

autora.

Decorrido in albis o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-97.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002044-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SUELEN CRISTINA DE ALMEIDA CARDOZO
ADVOGADO	:	DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG.	:	00020449720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o requerido ao pagamento do salário maternidade, no valor mensal de um salário mínimo. A autarquia arcará com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, que corresponde ao montante das prestações até a data da sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do Prov. COGE 24/97; do atual Prov. GOGE 64/05: da Resolução CJF 242/02; e ainda da Portaria DForo SJ/SP 92/01. Os juros de mora devidos são os juros legais que incidem a partir da citação, nos termo do art. 406 do CC e art. 161,§ 1º do CTN.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que as provas não foram suficientes para comprovar a atividade rural desenvolvida pela autora, bem como, a fixação dos juros, correção monetária e redução dos honorários advocatícios.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Jullya Almeida Cardoso, ocorrido em 25.06.2006.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de seu casamento, na qual qualifica o marido como pecuarista (fls.03) e a certidão de nascimento de sua filha.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo às fls. 48 e 49 foram firmes em afiançar que a autora trabalhava na roça como "bóia fria" na lavoura, na colheita de tomates e vagem, sendo que ela trabalhava para os tumeiros Toninho e Coelho, trabalhando grávida até os sete meses de gravidez.

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis*:*

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004978-28.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004978-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIANA MENDES DUARTE
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
No. ORIG.	:	00049782820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para o fim de condenar o INSS a conceder o salário maternidade, no período de 120 dias, no valor de um salário mínimo mensal, para cada filho, acrescido de correção monetária, desde quando devido o benefício e de juros de 1% ao mês contado da citação, bem como o pagamento dos honorários advocatícios no importe de 10% da condenação, nos moldes do art. 20,§ 4º do CPC.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da qualidade de segurada, bem como o período de carência.
Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos Kauan Duarte da Silva e Alisson Kaue Mendes da Silva, ocorrido em 10.08.2004 e 16.12.2006, respectivamente, conforme certidões de fls. 07/08.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidões de nascimento dos filhos e cópia da CTPS de seu marido na qual consta várias anotações de trabalho rural, inclusive na época contemporânea ao nascimento das crianças (fls. 10/12).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo às fls.2 sempre trabalhou como "bóia fria" nas lavouras da região, fazendo todo o tipo de trabalho rural, sendo que a autora era levada pelos "gatos" Marlei Santos e Wilson, trabalhando enquanto gestante até o oitavo mês de gestação, voltando a trabalhar após o parto.

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº

10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de

poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006746-86.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006746-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SIMONE REGINA FERREIRA
ADVOGADO	:	GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR e outro
No. ORIG.	:	00067468620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o requerido ao pagamento do salário maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da época do nascimento de sua filha, acrescidas de correção monetária, e de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural no período de carência do benefício e subsidiariamente, pela observância dos juros moratórios e redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Maria Laura de Ferreira Carvalho, ocorrido em 15.05.2008, conforme certidão de fls. 14.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão do nascimento do filho, e cópia da CTPS de seu marido, na qual constam anotações de trabalhador no exercício do cargo de tratorista (fls. 11).

O cargo de tratorista executado em estabelecimentos agropecuários ou agrícolas equivale a trabalho rural.
Sobre a questão, colaciono os seguintes julgados:
AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. TRATORISTA EMPREGADO DE EMPRESA RURAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 196 DO STF. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO POR ÓRGÃO PÚBLICO. PROVA ORAL EM CONTRADIÇÃO COM EXTRATOS DO CNIS. []
I. A Súmula 196 do STF dispõe que: "Ainda que exerça atividade rural, o empregado de empresa industrial ou comercial é classificado de acordo com a categoria do empregador."
II. A consulta ao CNIS demonstrou que a empresa Agro Pecuária Santa Rosa de Mirandópolis Ltda. dedica-se ao cultivo de cana-de-açucar e, portanto, é empresa rural.
III. Os vínculos do autor de 27/06/89 a 29/10/89 e de 01/05/90 a 10/07/90, como tratorista da empresa, devem ser considerados como rurais.
IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.
V. Há contradição entre as informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - e os depoimentos das testemunhas.
VI. Agravo legal desprovido.
(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1059219-200503990424840-Rel.(a)
JUIZA MARISA SANTOS.TRF3.NONA TURMA.DJF3 CJ1 DATA:22/04/2010 PÁGINA: 2172)

E, ainda.

AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPRESA RURAL. CONTRIBUIÇÃO DO SISTEMA URBANO.
1. Está pacificado em nossos tribunais o entendimento de que, no regime anterior à Lei nº 8.212/91 (que unificou os sistemas previdenciários urbano e rural), os trabalhadores de empresa agroindustrial ou agrocomercial, cuja atividade não os caracterizavam como tipicamente rurais, estavam vinculados à Previdência Social Urbana.
2. A função de tratorista, afigura-se nítidamente como atividade de natureza rural, constituindo o trator mera ferramenta de trabalho, tal qual uma enxada. Precedentes da Corte.
3. Apelação parcialmente provida.
(AC 96030791245-AC - 341386- Rel.JUIZ LEONEL FERREIRA-TRF3
JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z-DJF3 CJ1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 1774)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo, foram unânimes em afirmar que conhecem há 08 anos e a mesma sempre trabalhou como bóia-fria, inclusive trabalhou juntamente com as testemunhas no serviço rural. Acrescentam ainda que a requerente trabalhou até o sétimo mês de gestação (fls.41/42).

Assim, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de sua filha, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do

requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Assim sendo, não há reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios, posto que a sentença está em conformidade com a fundamentação

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002295-15.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002295-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO PAZ DE LIRA FILHO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00022951520114036140 1 Vr MAUA/SP

Decisão
Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto por João Paz de Lira Filho, em face de decisão monocrática (fls. 151/158) que, de ofício, julgou extinto o feito com resolução do mérito em razão da decadência decenal.
Em suas razões, em síntese, a parte autora sustenta que é devida a inclusão das gratificações natalinas no cômputo do benefício (fls. 160/167).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.
Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.
O presente Agravo não merece ser conhecido.
Com efeito, conforme consta, a decisão recorrida reconheceu a ocorrência da decadência decenal e julgou extinto o feito com resolução de mérito.
Não obstante, foi interposto o presente agravo legal, com amparo no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, no qual a parte autora não faz qualquer alusão à decadência, matéria que deveria ser impugnada, mas tão-somente insiste na inclusão das gratificações natalinas no cômputo do benefício, como se tal pleito houvesse sido apreciado e recusado.
Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação da sentença que pretende ver reformada, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.
É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença e posta na inicial.
Com tais considerações, NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto, tendo em vista que suas razões estão dissociadas da decisão recorrida.

São Paulo, 01 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006076-13.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006076-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	FERNANDO ANTONIO GASPARETTO
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00060761320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que indeferiu a petição inicial e julgou o processo sem resolução do mérito por entender inexistir, na hipótese, interesse processual.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese e reafirma que seu benefício fora limitado ao teto no momento da concessão. Pede a reforma da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma

linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 20) o benefício da parte autora, concedido em agosto de 1993, não foi limitado ao teto, pelo que não se aplica os precedentes citados, nos termos do adrede ressaltado. Insta consignar, ainda, que à época da concessão o teto vigente era de CR$ 50.613,12, valor superior ao salário de benefício apurado. Note-se, que é desinfluente para tal fim a alegação de que a aposentadoria do autor foi proporcional, eis que o parâmetro para aferição é o salário de benefício.

Por outro giro, não encontra amparo na legislação de regência o pleito consubstanciado em reajuste do benefício em termos proporcionais ao aumento do teto conferido pelas Emendas Constitucionais referenciadas.

Nestes termos, entendimento desta E. Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. CONSTITUCIONALIDADE DA LIMITAÇÃO AO TETO. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/98 e do Art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
2. Não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.
3. Parte das razões do agravo dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, discutindo matérias sequer foram apreciadas nos autos.
4. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido. (AC 201061830111664, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:28/09/2011 PÁGINA: 1025.)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DA RENDA EM MANUTENÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELA EC 20/98 E EC Nº. 41/2003. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.
I - (...).
III - O agravante alega que as Emendas Constitucionais recompuseram o teto máximo, entretanto, os reajustes dos benefícios não acompanharam a recomposição dos limites constitucionalmente estabelecidos, provocando enorme impacto nas aposentadorias e pensões, em razão da explícita defasagem.
IV - O benefício foi calculado nos termos da legislação em vigor na época da concessão, não havendo prova nos autos de que tenha sofrido limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
V - Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes legais, e a partir da edição da Lei nº 8.213/91, na forma determinada pelo seu art. 41, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
VI - Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88), por não haver previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
(...).
X - Recurso improvido.
(AC 200561830045337, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2412.).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da

fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035094-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035094-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LEVY TOMAZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MIRIAN VENTURINI BRAGA
ADVOGADO	:	MÁGUIDA DE FÁTIMA ROMIO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	12.00.00136-6 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos.

Foram opostos Embargos de Declaração (fls. 75/76) por MIRIAN VENTURINI BRAGA, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão monocrática de fls. 70/72, por meio da qual se deu provimento a Agravo de Instrumento, este interposto pelo INSS em face de decisão que havia deferido a antecipação dos efeitos da tutela e determinado a concessão de auxílio-doença em favor da autora.

Alega-se, em síntese, que existiria obscuridade na decisão ora embargada, tendo em vista o Agravo de Instrumento ter sido *"interposto pela autarquia ré, ora agravante e V. Exa decidir nos termos que no caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada..."* (fl. 76). Afirma-se que "*a parte agravante trata-se da autarquia ré, enquanto que quem apresentou os laudos e relatórios médicos foi o agravado, a autora"* (fl. 76).

É o relatório.

DECIDO.

Não vislumbro a obscuridade suscitada pela parte embargante, até porque o trecho mencionado à fl. 75, apontado como obscuro e duvidoso, sequer foi extraído da decisão ora embargada (fls. 70/72).

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.
I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.
II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.
III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).
Embargos declaratórios rejeitados.
(STJ - EDcl no AgRg no Mandado de Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.
1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.
Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.
As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]
3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejulgamento da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.
4. Embargos rejeitados.
(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que apreciou de forma clara e expressa todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os Embargos Declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS.

P.I.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002935-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002935-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO	:	VALDECI HERCULANO CORREA incapaz
ADVOGADO	:	MARIO LUIS FRAGA NETTO
REPRESENTANTE	:	CELIO HERCULANO CORREA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	07.00.00117-2 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Incapacidade ausente. Benefício indeferido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré o restabelecimento do benefício requerido, a partir da data de sua cessação (31/05/2007- fl. 40), no valor de um salário mínimo, acrescidas de correção monetária e juros de mora a partir da citação, bem assim o pagamento de custas e dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.
A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se não for reformada integralmente a r. sentença, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a incidência dos juros nos termos da Lei 11.960/2009.
Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso do INSS, quanto aos juros de mora e a correção monetária.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Observo também ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".
Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).
In casu, o postulante, nascido em 06/07/1975, propôs ação em 06/09/2007, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial, realizada em 11/06/2010, estando o autor com 34 (trinta e quatro) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser ele portador de *"retardo mental moderado CID F71"*, que o incapacita total e permanentemente para o exercício de sua atividade laborativa (fls. 186/190).
Contudo, convém destacar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo) verificou-se que o autor possui um registro de trabalho com início em 08/04/2011, sem data de rescisão, e último salário no valor de R$ 1.513,36.
Assim, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).
Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.
Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
A propósito, assim decidiu este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u, DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial.
Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008772-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008772-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSIANE BARBOSA TAVEIRA QUEIROZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00016-2 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de Apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, para concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, ante a ocorrência de preexistência da incapacidade laborativa às contribuições previdenciárias demonstradas.

Apela a autora alegando que não perdeu a filiação à Previdência Social, requerendo o deferimento dos benefícios vindicados na ação, haja vista que com 40 anos de idade terá dificuldade em entrar no mercado de trabalho.
Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Verifico no caso dos autos, que o início da incapacidade se deu em 2006, com realização da primeira cirurgia para correção de artrose do tornozelo direito, com dano estrutural permanente, após os recolhimentos demonstrados em CNIS, entre junho de 2003 até abril de 2004 e anteriormente às contribuições realizadas entre fevereiro de 2008 a fevereiro de 2010, configurando a preexistência da incapacidade laborativa na modalidade parcial e definitiva constatada (fls. 72/73), à filiação ao RGPS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora,** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009178-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009178-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	RITA DA SILVA CAETANO
ADVOGADO	:	HELIO DO NASCIMENTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00190-2 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, ante à ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, por falta de condições para consecução de ocupações profissionais em decorrência de depressão e problemas na coluna vertebral.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial, não obstante o reconhecimento de patologias relacionadas à hipertensão arterial sistêmica, depressão e doença degenerativa da coluna vertebral, concluiu que: *"a autora não apresenta incapacidade laborativa por moléstia ocupacional"*.
Outrossim, os benefícios vindicados se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009744-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009744-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	DOLORES ORTEGA PREZON
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA CARVALHO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00036-9 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Faz referência, ainda, ao entendimento jurisprudencial que atesta o seu direito à aposentadoria, bem assim pede a reforma integral da sentença.
Ofertadas contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o

entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início

de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 17/12/2005 (fl. 21), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento ocorrido em 1970, na qual o marido é qualificado como lavrador; matrícula de registro de imóvel rural do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Santa Fé do Sul - SP, no qual a autora e seu marido são qualificados como lavradores em 03/11/1983; certificado de reservista do marido da autora elaborado em 1963, com a indicação da profissão de lavrador; certidões de nascimento dos dois filhos, com a informação de que o marido é lavrador; notas fiscais de produtor em nome do marido.
Tais documentos poderiam ser considerados como início razoável de prova material.
No entanto, foram juntadas aos autos, pelo requerido, informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do INFBEN (fls. 48/57), onde consta que o marido da autora fora contribuinte individual da previdência, bem assim recebe o benefício de aposentadoria urbana por tempo de serviço desde 12/11/1996 (ramo de atividade comerciário). Deveras, à vista da condição profissional urbana noticiada e comprovada pelo INSS a fls. 48/57, resulta por inviabilizada a pretendida extensão da qualificação rural do cônjuge da parte autora, aos fins colimados, pois desconstituída a prova material rural do marido.
Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural da autora no período que sucedeu o ano de 1993, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Cabe destacar, que a prova testemunhal apresentou-se genérica, superficial e frágil, sendo insuficiente para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Ademais disso, conforme salientado pelo Juízo *a quo*, em nome do marido da autora existem 4 (quatro) propriedades rurais (fl. 52/55), condição esta que por si só refoge do princípio básico da condição de trabalho em regime de economia familiar, pois impossível a manutenção de referidos imóveis sem o auxílio de empregados.
Ora, conforme estabelece o art. 11, VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/1991, entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.
Dessa forma, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado o preenchimento do requisito da carência exigido à concessão da benesse, outrossim, descaracterizada a atividade laboral rural da autora sob o alegado regime de economia familiar.
Assim, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há de se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009858-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009858-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO	:	MARIA ELENA FERREIRA MOURA
ADVOGADO	:	DJENANY ZUARDI MARTINHO
No. ORIG.	:	10.00.00103-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para, confirmando os efeitos da tutela anteriormente deferida, conceder a aposentadoria por invalidez acidentária, a partir do requerimento administrativo. Sobre as prestações vencidas incidirão juros de mora de 1% ao mês, a contar do requerimento administrativo, e correção monetária a partir de vencimento de cada prestação de benefício. Fixou os honorários em 10% sobre a condenação, monetariamente corrigidos até o pagamento.
O INSS alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, pois foi indeferido seu pedido de complementação de laudo pericial. No mérito, sustenta que a autora não detinha a qualidade de segurado quando do início da incapacidade. Acrescenta que a autora tem pouca idade e que sua incapacidade não é total e permanente, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões da autora (fls137/140), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

De início, observo que o laudo pericial de fls. 88/92 respondeu satisfatoriamente todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo. Em que pese o inconformismo do INSS, não há que se falar em necessidade de complementação do laudo, nem em realização de nova perícia e produção de outras provas quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado. Portanto, não houve cerceamento de defesa nem, tampouco, nulidade da sentença.

Afasto a preliminar e passo ao exame do mérito.

No presente caso, verifico que a autora não apresenta a qualidade de segurada. A carteira de trabalho juntada aos

autos (fl. 30/42) e o extrato do CNIS de fl. 97 demonstram que sua última contribuição à previdência social ocorreu no ano de 10/2007. Após esse período, não consta dos autos qualquer comprovação de recolhimento de contribuição ao Regime Geral da Previdência Social, concluindo-se, portanto, que a autora perdeu a qualidade de segurada naquele ano.
Ademais, ainda que se considerasse o máximo de tempo de extensão do período de graça (24 meses) para o filiado que recolheu, ininterruptamente, 120 contribuições mensais, o que não é o caso da autora, a perda da qualidade ocorreria em 2009.

A qualidade de segurado é requisito essencial à concessão de benefício previdenciário. Ausente essa condição, resta prejudicado, inclusive, a verificação do cumprimento da carência e a existência de incapacidade total para o trabalho.
Portanto, o requerimento da autora não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso do INSS para julgar improcedente o pedido da autora.

Expeça-se ofício ao INSS para cessar, imediatamente, o benefício concedido em sede de antecipação de tutela.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011205-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011205-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CRISTIANE CIBELE DO NASCIMENTO CORREA GARCIA
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO SANTOS NITO
No. ORIG.	:	10.00.00094-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão de salário maternidade, condenando-a nas despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da condenação, observada a regra do art. 12 da Lei nº 1.060/50, em face da assistência judiciária gratuita.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da qualidade de segurada, como pedido subsidiário, caso mantida a sentença, postula pela redução dos honorários advocatícios, bem como pela observância dos juros de mora e correção monetária.
Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de seu filho Vitor Gabriel Correa Garcia, ocorrido em 19.11.2008 conforme certidão de fl. 13.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de seu filho fl. 13, certidão de casamento, cópia da sua CTPS, na qual consta anotação de serviço rural (fls. 9/14).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 37/38), foram unânimes em afirmar que conhecem a autora há 13 anos, e quando estava grávida estava trabalhando na roça Francisco. Afirmaram ainda que autora trabalhou até por volta de 4 meses da gestação.

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da

maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como

índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012194-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012194-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	GILBERTO SILVA DE JESUS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00167-3 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Doença Pré-Existente. Benefício indeferido.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento das verbas de sucumbência.
Em relação à decisão que indeferiu a tutela antecipada, o autor interpôs agravo de instrumento, sendo que às fls. 56 foi convertido em agravo retido.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Inicialmente, não conheço do agravo retido, visto que não foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois não requerida expressamente sua apreciação nas razões de apelação
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".
In casu, ajuizada a ação em 19/10/2009, e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa, o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 115/118), datado de 15/06/2011 - quando contava o autor com 49 (quarenta e nove) anos de idade - relata que o requerente *"(...) apresenta história e quadro clínico compatível com o diagnóstico de Esquizofrenia (F20 da CID-10). O mal foi adquirido, eclodiu em 31/03/2004, é incurável, e resulta em incapacidade total e definitiva para exercer qualquer atividade laborativa (devido à deterioração do psiquismo e falta de capacidade de entendimento)".* Ainda, em resposta ao quesito de n° 03 formulado pelo INSS, o perito informa o início da incapacidade em 31/03/2004.
Verifica-se que o autor teve vínculo empregatício nos períodos de 10/03/1986 a 09/07/1987, 01/10/1987 a 06/11/1987, 10/11/1987 a 07/01/1993, 05/04/1993 a 31/05/1995, 01/10/1996 a 21/01/1997, conforme informação extraída da cópia da CTPS juntada às fls. 14/17, e apresenta recolhimentos como contribuinte individual no intervalo de 05/2004 a 08/2004, de acordo com extrato do sistema CNIS - DATAPREV (fls. 18).
Dessa forma, quando se refiliou à Previdência (em 05/2004) já era portador de doença incapacitante, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.
Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.
Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação do demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.
A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo interno improvido."
(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).
Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que **não** resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência. Mesmo porque, a autora somente passou a contribuir novamente com a Previdência social em setembro de 2009, quando já se encontrava impossibilitada de exercer atividade laboral.
Dessa forma, **não restando comprovada** não ser a doença pré-existente, ou mesmo que tenha ocorrido o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstariam a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).
Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê- se Ciência.

São Paulo, 07 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015381-82.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.015381-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	QUITERIA DA SILVA
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS
No. ORIG.	:	11.00.00014-7 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o requerido ao pagamento do salário maternidade, no valor mensal de um salário mínimo, corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora conforme o disposto na Lei n° 11.960, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que a autora não preencheu os requisitos legais, referente à comprovação da atividade rural.
Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Edinei da Silva Soares, ocorrido em 29.03.2006, conforme certidão de fl. 18.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de sua filha, na qual consta a profissão do cônjuge e da autora como lavradores (fl. 18), contrato de compra e venda de imóvel rural (fl. 14), nota fiscal do produtor no nome do cônjuge, declaração de trabalho em regime de economia familiar, além da cópia de sua CTPS com anotação de vínculo laboral como doméstica em momento bem anterior ao nascimento de sua filha.

Por outro lado, o depoimento da autora em juízo (fls. 61/63) foi corroborado pela oitiva das testemunhas, afirmaram que conhecem a autora desde em que ela passou a residir e trabalhar em seu assentamento rural localizado no Assentamento São Judas, e a mesma trabalhou no regime de economia familiar na exploração do lote, plantando mandioca e na criação de gado, por exemplo.

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis*:*

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais conforme fundamentado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020282-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020282-3/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GABRIEL FORTUNATO incapaz
ADVOGADO	:	VIRGINÍA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA
REPRESENTANTE	:	ALESSANDRA APARECIDA DO ROSARIO ALVES FORTUNATO
ADVOGADO	:	VIRGINÍA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA

No. ORIG. : 11.00.00053-3 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Miserabilidade. Não comprovada. Benefício indeferido. Tutela cassada.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do requerimento administrativo (11/05/2009 - fl. 42), no valor de um salário mínimo, corrigidas monetariamente e com juros de mora. Ressaltando que deve ser reavaliado a cada 02 (dois) anos. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas. Sentença não submetida ao reexame necessário. Por fim concedeu a tutela antecipada.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a revogação da tutela concedida e a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Subsidiariamente, requer o termo inicial do benefício na data da sentença.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".
Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.
Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342,

e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).
In casu, o postulante, nascido em 31/05/2005 (fl. 16), propôs ação em 03/05/2011, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
O laudo pericial realizado em 16/08/2011 (fls. 100/103), quando então o autor contava com 06 (seis) anos de idade, refere que o periciando é portador de "*autismo, associado a retardo mental leve*", estando incapaz total e permanentemente de gerir sua vida e bens sozinho, a incapacidade é possivelmente permanente, porém sugere nova perícia aos 18 anos.
Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Deste modo, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da hipossuficiência, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.
Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do estudo social realizado em 26/10/2011 (fls. 124/125) que a parte autora residia em imóvel próprio, composto por 05 (cinco) cômodos, em companhia de 04 (quatro) pessoas: sua mãe Sra. Alessandra Aparecida do Rosário Alves Fortunato, 29 anos, do lar, seu pai Sr. José Adriano Fortunato, 35 anos, e seus irmãos Matheus Adriano Fortunato, 11 anos, Laís Fortunato, 04 anos, ambos estudantes.
Por ocasião da elaboração do estudo socioeconômico, a renda do núcleo familiar da parte requerente era composta pela remuneração de seu pai como "pragueiro" (lida com pragas na lavoura), no valor aproximado de R$ 1.000,00 (mil reais), observando que sua genitora não soube informar o valor real e não foi apresentado comprovante.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 58/60 e anexo) verificou-se que não há registros em nome da mãe do autor. Seu pai possui registro desde 14/12/2002, sem data de saída, e à época do estudo social recebia salário no valor de R$ 1.615,12 (um mil, seiscentos e quinze reais e doze centavos).
No presente caso, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei n° 10.741/03, observa-se que a renda *per capita* auferida pelo núcleo familiar do autor (R$ 214,00) é superior a ¼ do salário mínimo (R$ 545,00) vigente à época do estudo social. Logo, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
A propósito, assim decidiu este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u, DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial, cassando a tutela anteriormente concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.
Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023109-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023109-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	AMELIA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROSANA SALES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00079-5 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio doença.
Irresignado, a autora alega preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de produção de prova oral, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).
Noutra quadra, a produção de prova oral se mostra desnecessária para aferir o requisito de incapacidade do segurado porque não tem o condão de demover o afirmado por profissional habilitado para tal mister.
Nesse sentido, trago julgados desta E. Corte:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.
1- No caso em questão, o laudo pericial afirma que a parte autora não é portadora de qualquer doença psiquiátrica, inexistindo incapacidade laborativa (fls. 65/68).
2- Dessa forma, diante do conjunto probatório (fls. 15/16 e 65/68), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
3- Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o laudo pericial concluiu que a autora não apresenta incapacidade funcional que a inviabilize ao exercício da atividade laborativa de forma remunerada e, a produção da prova oral não alteraria tal informação.
4- Agravo a que se nega provimento.
(AC 0006454502009403611 4, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.
I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.
***II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas**.*
III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.
IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do

convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.
V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .
VI - Agravo não provido."
(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 43/51, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que, embora tenha encontrado sinais clínicos, condizentes com os relatados na exordial, tais patologias não a impossibilita de exercer atividades laborais.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios

subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado*.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024927-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024927-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FELIPE
ADVOGADO	:	REINALDO FERREIRA TELLES JÚNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00127-4 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários

advocatícios, nos termos da Lei 1.060/50.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.
[Tab]
É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de

aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 13/02/2010 (fls. 14).
A parte autora apresentou cópia da sua carteira de trabalho sem anotações e sua certidão de nascimento (fls. 15/17).
Acostou, ainda, a cópia da carteira de trabalho do companheiro com anotação de trabalho rural (fls. 18/20).
Anota-se, nesse particular, que o documento em nome de Augusto de Jesus Gomes, companheiro da autora, não comprova o efetivo trabalho da requerente no campo, uma vez que a carteira de trabalho constitui documento de natureza personalíssima, não sendo razoávelestender à companheira os registrosde contrato detrabalho em nome do companheiro.
Portanto, no caso em exame, resulta claro que sequer existe início de prova material para indicar que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento do requisito etário.
Ademais, a autora não demonstrou o início da união estável que alega existir desde 1989.
Por outro lado, foram juntadas aos autos, pelo requerido, informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do sistema DATAPREV (fls. 60), segundo demonstram que a autora é beneficiária de pensão por morte do companheiro, na condição de empregado comerciário, desde 03/07/2000.
A prova oral apresentou declarações imprecisas e por demais vagas para indicar com segurança que a autora laborou no campo pelo período correspondente à carência (fls. 78/79).
A testemunha Valdecidio dos Santos menciona que a autora trabalhou até 2009, porém contradiz seu depoimento, na medida em que aduz que, "depois do falecimento do companheiro, a autora trabalhou uns dias" (fls. 78), isto é, em 2000, conforme a data do início do benefício (fls. 60).
Outrossim, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C.STJ).
Assim, a autora não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. Inviável, dessa forma, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r.sentença.
A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028337-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028337-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADELINO ROVANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DANIELLE CIOLFI DE CARVALHO
No. ORIG.	:	11.00.00084-7 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade. Rurícola. Regime de economia familiar comprovado. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Aforada ação de "aposentadoria por idade, de trabalhador rural em regime de economia familiar" em **23/05/2011**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **22/02/2012** (fls. 269/274), para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo - **26/05/2009** (fl. 237) - com o pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, com acréscimo de todos os consectários legais. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios estipulados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 276/278), pela reforma da r. sentença, ao fundamento da ausência de comprovação da atividade rural do autor, frente à sua vinculação urbana, registrada no banco de dados CNIS, sendo certo que, ademais, vem percebendo "amparo social ao idoso", desde **15/04/2003**.

Com as contrarrazões (fls. 280/282), subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Na inicial, aduz o autor que, desde a puerícia, vem desenvolvendo atividades laborativas, só e somente só, no meio rural, e junto aos membros de sua família.

In casu, o pleiteante comprova o **cumprimento do requisito etário no ano de 1996** (fl. 14).

E no tocante à prova da **prestação de serviços no meio rural**, trouxe documentos às fls. 10/211, dentre os quais: título eleitoral (ano de **1957**), certidão de casamento (ano de **1966**), certidões de nascimento da prole (anos de **1970, 1974, 1977, 1982 e 1984**), todos com anotação da profissão de "lavrador"; por mais, farta documentação em nome de seus genitores e irmãos, qualificados como "trabalhadores rurais/lavradores"; certificado de cadastro e outros documentos relativos à imóvel rural - classificado como "pequena propriedade" com 1,89 módulos fiscais (referentes à **década de 90**, e **até ano de 2008**) - em sua maioria em nome da genitora do autor; documentos relativos à partilha de bens e inventário, em razão do óbito da genitora do autor, este qualificado como "agricultor" (ano de **2006**).

Frise-se que a prova testemunhal afirma o labor rural do autor (fls. 265/267) e até, pelo menos, o **ano de 2003**.
Com relação aos argumentos postos pelo INSS, acerca de suposta atividade urbana desenvolvida pela parte autora, observei das laudas de CNIS juntadas pela autarquia (fls. 227/245) tratar-se de pessoa inscrita no sistema previdenciário que, embora possua o mesmo nome do autor, tem no cadastro nome da mãe e data de nascimento outros, que não os do próprio autor - mostrado em seus documentos pessoais (fls. 14/15) - o que leva a crer se tratar, na verdade, de caso de homonímia. Em nome do autor, propriamente, não há qualquer registro de emprego.
Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo - **26/05/2009** (fl. 237) - como já constara no bojo da r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação - **21/06/2011** (fl. 218vº) - termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Por fim, dada a notícia do percebimento, pelo autor, de "amparo social ao idoso" (NB 127.482.866-7), concedido administrativamente pelo INSS a partir de **15/04/2003**, consoante informação do sistema PLENUS, cuja juntada ora determino, deve o mesmo optar por um dos benefícios, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei n° 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029225-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029225-3/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	FERNANDO DE SOUZA LEITE
ADVOGADO	:	MARCIO SCARIOT
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00254-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefícios

indeferidos.

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas decorrentes da sucumbência.

Irresignada, apela a parte autora, sustentando que preenche os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91. Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, observa-se restarem satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, pela parte autora, a qual, a propósito, conta atualmente com 50 (quarenta) anos de idade.

Com efeito, das anotações em CTPS (fls. 11/19) e da consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, observam-se vínculos empregatícios nos períodos de 01/06/1979 a 01/07/1979, 09/08/1979 a 18/08/1979, 01/10/1979 a 01/12/1979, 01/07/1981 a 20/07/1981, 10/02/1982 a 11/12/1982, 01/03/1983 a 30/04/1983, 01/09/1983 a 19/09/1983, 16/11/1983 a 30/06/1984, 02/01/1985 a 06/01/1986, 15/03/1986 a 06/08/1986, 06/04/1987 a 17/05/1987, 26/06/1987 a 12/05/1988, 01/08/1988 a 05/12/1988, 01/02/1989 a 02/08/1989, 01/10/1990 a 13/03/1992, 01/09/1992 a 28/09/1993, 08/05/1995 a 29/01/1997, 01/12/1988 a 30/06/1998, 04/01/1999 a 16/09/1999, 01/02/2001 a 04/01/2002, 16/02/2002 a 30/05/2004, 01/06/2004 a 29/09/2008 e de 01/10/2008 a 01/12/2011, e a partir de 01/07/2012, sem data de saída e com última remuneração em 12/2012, tendo recebido ainda o benefício de auxílio-doença de 18/03/2008 a 14/07/2008 e de 02/09/2009 a 30/08/2011.

Assim, tendo a presente ação sido ajuizada em 12/11/2009, detinha a parte autora, nesta data, a qualidade de segurada.

A carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme se verifica das cópias dos documentos juntados pela parte autora.

Outrossim, a incapacidade laboral restou comprovada pois submetido à perícia médica (fls. 102/107) realizada em 15/09/2010, o expert constatou apresentar o autor quadro de enfisema pulmonar e hipertensão arterial sistêmica, concluindo estar ele incapacitado de forma parcial e permanente, devendo ser readaptado para função em que não realize esforços físicos.

Todavia, pela análise da documentação (CNIS - anexo), verifica-se que o autor estava recebendo o benefício de auxílio-doença (NB 537.123.784-0 - início em 02/09/2009 e cessação em 30/08/2010) quando do ajuizamento da demanda, em 12/11/2009.

Ademais, nota-se que o autor retornou ao trabalho após a cessação do referido benefício, conforme se verifica dos vínculos empregatícios que vão de 01/10/2008 a 01/12/2011, e a partir de 01/07/2012, sem data de saída e com última remuneração em 12/2012.

Dessa forma, tendo a ação sido ajuizada em 12/11/2009, observa-se ter o autor retornado às suas atividades laborativas após a cessação do auxílio-doença percebido no período de 02/09/2009 a 30/08/2011 (CNIS anexo).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 47), fica excluída a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030918-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030918-6/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	AUGUSTO MOREIRA
ADVOGADO	:	MATEUS JUNQUEIRA ZANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00048-6 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade. Rurícola. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Aforada ação de "Aposentadoria por idade rural" em **18/04/2011**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, em **26/03/2012** (fls. 84/86), condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas do processo, assim como de honorários advocatícios, estes fixados em R$ 1.000,00 (hum mil reais), devendo a cobrança de tais verbas atentar para o disposto na Lei nº 1.060/50.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação (fls. 89/98), defendendo a reforma do julgado, na íntegra, ao fundamento da comprovação de todos os requisitos para a percepção da aposentadoria vindicada, *máxime* o exercício de atividade rural.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, o pleiteante comprova o **cumprimento do requisito etário no ano de 2011** (fl. 14).
Por mais, **apresenta início de prova material de trabalho campesino**, consubstanciado na cópia de sua CTPS (fls. 15/33), donde se observam anotações de contratos de emprego notadamente rurais nos períodos de **14/08/1970 a 22/02/1974, 16/08/1974 a 30/08/1975, 15/01/1976 a 14/11/1976, 06/12/1977 a 14/03/1978, 29/06/1978 a 10/09/1978, 16/05/1980 a 27/06/1980, 01/10/1980 a 07/03/1981, 02/05/1981 a 06/01/1982, 01/01/1984 a 08/01/1985, 13/01/1985 a 13/09/1988, 16/10/1985 a 15/01/1986, 01/06/1986 a 30/11/1986, 01/07/1987 a 31/07/1988, 05/03/1990 a 30/04/1991, 03/05/1991 a 28/07/1991, 09/09/1991 a 12/01/1992, 01/05/1992 a 30/03/1993, 12/04/1993 a 03/06/1994, 15/06/1994 a 11/07/1994, 01/12/1995 a 23/07/1998, 01/06/2000 a 28/10/2000, 01/08/2001 a 15/09/2001, 01/06/2002 a 26/08/2002, 01/10/2002 a 13/12/2002, 02/06/2003 a 15/08/2003, 01/09/2003 a 07/10/2003, 01/07/2004 a 17/09/2004, 01/06/2005 a 23/09/2005, e 23/11/2005 a 23/12/2005**; vale ressaltar que referidos vínculos encontram-se devidamente registrados no banco de dados previdenciário - CNIS - como se vê de fls. 48 e verso, e laudas que ora se junta.
No tocante às informações trazidas pelo INSS, acerca de atividade laborativa do autor, prestada na zona urbana, tenho para mim que o único vínculo de trabalho do mesmo, junto à urbe - uma vez correspondendo ao período de **14/07/1994 a 07/01/1995 -** não traz mácula a seu ciclo laborativo, desenvolvido predominantemente na área campesina.
Ressalte-se que a prova oral produzida (fls. 75/78) assevera a prestação de serviços rurais da parte autora, e por longo período.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à "Aposentadoria por idade rural", incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação - **23/05/2011** (fl. 38vº) - à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Em virtude do quanto noticiado, por meio de consulta ao sistema informatizado Plenus - cuja juntada ora determino - de que a parte autora vem percebendo, desde **24/07/2012**, "Aposentadoria por idade rural" concedida na via administrativa, anote-se, pois, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores

eventualmente pagos após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido inicial, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do C. STJ; isento o INSS das custas processuais.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033274-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033274-3/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ANTONIO BATISTA MIRANDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS RIVABEN ALBERS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00035-7 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.
A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2010 (fl. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
No tocante ao exercício de atividade no meio rural há somente a certidão de casamento, celebrado em 1973, em que consta a profissão de lavrador.
À vista da fragilidade probatória material, resta o exame da prova testemunhal, a qual, entretanto, não é apta para demonstrar os fatos alegados, porquanto restou lacunosa e imprecisa, além de não especificar seguramente marcos temporais em que o apelante teria exercido a lide campesina, suscetíveis de revelar que o autor tenha cumprido a carência exigível para o atendimento do pleito (fls. 39/40), de modo que o acervo coligido não permite um juízo seguro acerca do cumprimento das condições necessárias para que a pretensão dos autores seja atendida.
Assim, não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural neste período.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
Por fim, quanto à condenação em custas, é entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, da regra legal constante do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, a parte beneficiada pela Assistência Judiciária não se exime do pagamento. No entanto, a sua exigibilidade fica suspensa enquanto perdurar o estado de carência, prescrevendo a prestação cinco anos após a sentença final. Nesse caso, a parte sucumbente deve ser condenada ao pagamento das custas e, se acaso perdurar a situação de miserabilidade, fica suspensa a obrigação até a prescrição do débito ou a reversão da referida dificuldade financeira.
Nesse sentido, destaco julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PARTE VENCIDA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS DO PERITO. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI 1.060/50.
1. A justiça gratuita é benefício motivado, vinculado à atualidade de circunstâncias de fato: constatada a miserabilidade, defere-se ou prorroga-se a gratuidade; desaparece a miserabilidade, nega-se ou revoga-se a gratuidade.
2. A gratuidade da justiça inclui a isenção de todas as despesas que, ordinariamente, recairiam sobre a parte, sob pena de se inviabilizar, no varejo, aquilo que foi resguardado, no atacado, pelo legislador.
3. O beneficiário de justiça gratuita, se vencido, responde por todos os ônus da sucumbência, suspendendo-se, pro tempore, o pagamento enquanto perdurar o estado de miserabilidade, obrigação esta que prescreve em cinco anos, a contar do trânsito em julgado.
4. Agravo Regimental provido.
(AgRg no Ag 845.767/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 12/02/2008)."

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033334-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033334-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	FERMINA ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ISABEL SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00114-8 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Faz referência, ainda, ao entendimento jurisprudencial que atesta o direito à aposentadoria, quando demonstrada a preponderância da atividade rural. Pede a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2007 (fls. 07), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento ocorrido em 1971, em que consta a atividade de lavrador do marido da autora.
Por outro lado, foram juntadas aos autos, pelo requerido, informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 28), que demonstram o registro do marido da autora como trabalhador urbano na prefeitura municipal de Cotia, no período de 30/01/1985 a 28/07/1989.
Desse modo, resta ineficaz o início de prova material no período que sucedeu ao ano de 1985, na medida em que o marido da autora trabalhou por longos anos como empregado urbano.
Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra inapta para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.
Assim, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, visto que o documento apresentado pela parte autora não serve como início de prova material.
Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r.sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.
São Paulo, 07 de janeiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036456-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036456-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA ANTUNES DE SOUZA DE ABREU (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG.	:	05.00.00076-7 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelações interpostas pela autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido para a fim de conceder o benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social-LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas a prestações vincendas, considerando as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Opostos Embargos de Declaração pela parte autora para o fim de corrigir a omissão existente no tocante ao percentual de juros.
Embargos acolhidos para que conste da sentença que a partir da vigência do novo Código Covil, Lei 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% ao mês. Com o advento da Lei 11.960/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles devidos à caderneta de poupança (fls. 161).
A parte autora apela da sentença, requerendo sua reforma no que tange a fixação dos juros de mora à razão de 1% ao mês, desde a entrada em vigor da Lei 10.406/02 em 10.01.2003, art. 406 do CC c.c. art. 161 do CTN.
Autarquia Federal, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob alegação de que a autora não preencheu o requisito da renda *per capita* e, subsidiariamente, caso mantida a sentença, requer que a DIB seja fixada a partir da juntada da perícia médica.
Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões da parte autora.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento de ambos recursos.
É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).
No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.109/113, atesta que a autora, com 64 anos de idade, é portadora de alterações degenerativas da coluna lombar e dorsal, cujas patologias resultam em sua incapacidade laboral total e permanente.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que o núcleo familiar é formado por 3 pessoas, a autora com 65 anos, seu cônjuge com 61 anos e um filho de 30 anos que tem problemas de saúde (convulsão) e faz tratamento psiquiátrico. Residem em imóvel próprio, composto de 2 quartos, sala, cozinha e banheiro em estado regular de conservação. A renda familiar advém do provimento do esposo que é funcionário público municipal e recebe um salário mensal de R$ 564,00. As despesas da casa giram em torno de R$ 400,00 mensais (fls. 123/124).

Denota-se dos documentos juntados aos autos, em que pese à incapacidade da autora, esta por si só, não autoriza a concessão do benefício pleiteado, considerando que vive em imóvel próprio, cujo estado de conservação é regular e a renda familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo legalmente estabelecido.

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos.

Cumpre ressaltar ainda que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita. Portanto, a requerente não faz jus ao benefício pleiteado, vez que, ausentes os

requisitos legais exigidos à sua concessão.

Outrossim, no tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso do INSS e JULGO PREJUDICADO o apelo do parte autora.

Comunique-se imediatamente a decisão à autarquia ré.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036614-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036614-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	FRANCISCO GOMES MONTEIRO
ADVOGADO	:	MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00097-0 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Não houve condenação da parte sucumbente em custas e honorários advocatícios porquanto o autor foi beneficiado da assistência judiciária gratuita.
Irresignada, a parte autora apelou, aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa por ausência de oitiva de testemunhas, requerendo a anulação da r. sentença. No mérito, aduz, em síntese, que preenche todos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Insta consignar, por primeiro, os preceitos contidos nos arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:
I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

No presente caso, tratando-se de rurícola, aplicável o entendimento acima mencionado, uma vez que a produção da prova testemunhal, aliada à eventual início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo pelo período correspondente ao da carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Assim, o julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO. I - Mantida a decisão agravada que entendeu configurado o cerceamento de defesa, uma vez que o magistrado de primeira instância indeferira a produção de prova testemunhal, fundamental para comprovação do exercício de atividade rural e, posteriormente julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade ao trabalhador rural, consoante os arts. 143 da lei n. 8.213/91 e 130 do CPC. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.(AC 200861110051002, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:22/09/2010 PÁGINA: 510.)
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. - Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte. - Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo. - Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.(AC 200903990060148, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 679.)

Desta feita, de rigor remeter-se a demanda ao Juízo *a quo,* para regular processamento do feito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença monocrática** e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040614-81.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.040614-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA CLAUDETE CARNEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MOACIR FRANCISCO RODRIGUES
No. ORIG.	:	08001625120118120006 2 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Miserabilidade. Não comprovada. Benefício indeferido. Tutela cassada.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, no valor de um salário mínimo, corrigidos monetariamente e com juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas, excluídas as vincendas. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do*

idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).
In casu, a postulante, nascida em 02/05/1966 (fl. 12), propôs ação em 04/05/2011, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
O laudo pericial realizado em 04/11/2011 (fls. 83/85), quando então a autora contava com 45 (quarenta e cinco) anos de idade, refere que a periciada é portadora de "*doença mental crônica conseqüente a quadro de aneurisma cerebral realizado embolização de aneurisma sacular de artéria cerebral média esquerda. Apresenta transtorno mental, depressão (CID: F06 e F33.1) e hipertensão arterial (CID: I10)* ", estando total e permanentemente incapaz.
Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Deste modo, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da hipossuficiência, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.
Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do estudo social realizado em 06/06/2011 (fls. 53/55) que a parte autora residia em imóvel próprio, composto por 07 (sete) cômodos, em companhia de 02 (duas) pessoas: sua mãe Sra. Francisca Zilda de Oliveira, 76 anos, e seu filho Rafael Carneiro de Oliveira, 22 anos.
Por ocasião da elaboração do estudo socioeconômico, a renda do núcleo familiar da parte requerente era composta assistência ao idoso-LOAS recebido por sua mãe, no valor de um salário mínime, e da remuneração de seu filho como funcionário da prefeitura, no valor de um salário mínimo.
No presente caso, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei n° 10.741/03, observa-se que a renda *per capita* auferida pelo núcleo familiar da autora (R$ 181,66) é superior a ¼ do salário mínimo (R$ 622,00) vigente à época do estudo social. Logo, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS, não foi possível verificar os registros em nome do filho da autora, devido a falta de qualificação do mesmo.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
A propósito, assim decidiu este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u, DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial, cassando a tutela anteriormente concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.
Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040983-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040983-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO PERES MESSAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARILZA DA SILVA FRANCO
ADVOGADO	:	ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR
No. ORIG.	:	10.00.00052-2 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 46 e 47) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício em sede de tutela antecipada.

Em razões de Apelação (fls. 56 a 71) a autarquia alega, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurada da autora, não havendo o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 74 a 77), requerendo ainda o reconhecimento da intempestividade da apelação autárquica.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cabe analisar a controvérsia relativa à tempestividade do Apelo autárquico.

O prazo recursal da União começa a fluir a partir da data da intimação pessoal, iniciado na audiência apenas se nesta ocorrer o julgamento e presente o procurador da União. Quanto ao prazo em si, conta-se em dobro após intimado o procurador. Tal ato ocorreu apenas em 15.05.2012 (fls. 59) e, interposta a Apelação em 12.06.2012 (fls. 56), observa-se ser esta tempestiva.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MARCO INICIAL DE CONTAGEM DO PRAZO. UNIÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL . ARTS. 240 E 242 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTE.
I. Consoante já se manifestou esta Corte, nos termos dos arts. 240 e 242, do Código de Processo Civil, intimada pessoalmente a União, ***o prazo para recorrer começa a contar a partir da cientificação****, e não da juntada aos autos do mandado. Precedente.*
II. Agravo interno desprovido." (AGREsp 496.894/RJ, rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 05/05/2003)
"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL . INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL.
1. ***A jurisprudência desta Corte é firme em que, intimada a União, pela entrega do mandado pelo oficial ao seu***

***representante, o prazo recursal começa a fluir dessa data**, e, não, a da juntada aos autos do mandado devidamente cumprido. Inteligência do artigo 240, caput, do Código de Processo Civil.*
2. Recurso improvido." (Resp. 638.554/RJ. Rel. Min. Hamilton Carvalhido, D.J. de 16/11/2004).
"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. UNIÃO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO. INTIMAÇÃO PESSOAL .
I - A ofensa a dispositivo constitucional não pode ser objeto de recurso especial porquanto matéria própria de apelo extraordinário para a Augusta Corte.
*II - **O prazo recursal da União começa a fluir a partir da intimação pessoal de seu representante legal**, e não da juntada aos autos do respectivo mandado cumprido, a teor dos arts. 240 e 242, caput, do CPC. Precedentes.*
III - Recurso não conhecido". (Resp. 573.807/RJ, RJ, Rel. Min. Felix Fischer, D.J. de 09/12/2003).

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 22.11.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 5), completou 55 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

A autora carreou aos autos, com o intuito de constituir início de prova material, cópia de sua certidão de casamento (fls. 9), a qual aponta seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 23.07.1969, e da certidão de casamento de seus pais (fls. 10), contendo a mesma informação quanto à ocupação de seu genitor. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Conforme registram as informações previdenciárias presentes junto ao CNIS (fls.

41 e 87), a autora exerceu ocupação de natureza urbana de 1985 a 1989, enquanto seu cônjuge desempenhou atividades de mesma natureza já em 1976, nelas permanecendo até 1997. Demonstrado, portanto, que ambos perderam seu caráter rurícola em período ainda remoto, desqualificada a documentação apresentada enquanto início de prova material apta a amparar a presente demanda.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.
2. Nos termo do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.
3. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte da autora e de seu cônjuge.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Marilza da Silva Franco, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042752-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042752-3/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA MADALENA DA SILVA
ADVOGADO	:	ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
No. ORIG.	:	07.00.00199-1 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por invalidez. Rurícola. Atividade rural não-configurada. Requisitos não-preenchidos. Benefício indeferido. Tutela revogada.

Aforada ação previdenciária em 21/11/2007 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o réu a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo (24/10/2010), devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, na forma da Súmula nº 111, do STJ. Concedida a tutela antecipada.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação pleiteando a reforma integral do *decisum*, ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Caso não seja esse o entendimento, requer a reforma quanto ao termo inicial do benefício, aos consectários legais, e à verba honorária.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Na inicial, alega a parte autora ter desempenhado, ao longo do ciclo laborativo, tarefas de natureza rural.

E em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n° 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que *"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e*

aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp n° 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, não restou demonstrado que a parte autora tenha exercido atividade rural.

Isso porque a parte não apresentou qualquer documento hábil a comprovar a alegada atividade nas lides campesinas. A certidão de nascimento dela (fls. 10), com assento lavrado em 15/09/1953, não faz qualquer menção à sua qualificação profissional ou a de seus genitores. Os demais documentos apresentados às fls. 11/15 são atestados e exames médicos, e às fls. 16/17 a requerente juntou comprovante e atestado de residência.

Observo ainda que a parte autora não carreou aos autos qualquer documento em nome próprio, com referência a seu suposto trabalho na zona rural.

E, não obstante as testemunhas terem afirmado o labor rural da demandante (fls. 117/121), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Ademais, a pesquisa realizada ao sistema CNIS/Plenus - cuja juntada ora determino - revela inscrição a partir de 01/10/1983 como autônoma, na condição de "costureira", e recolhimentos como contribuinte individual de 01/2009 a 02/2012. Ajuizada a ação em 21/11/2007, não possuía nessa data condição de segurado.

Assim, não há nos autos prova material para comprovar o exercício de atividades rurais realizadas pela parte autora, pelo tempo correspondente à carência necessária - ausente a condição de segurada - tornando-se desnecessária a incursão sobre sua incapacidade laborativa.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão de benefício por incapacidade, devendo, pois, ser reformada a r. sentença, e revogada a tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido inicial, determinando a expedição de ofício na forma explicitada.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 18), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).*

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048665-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048665-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ESTELMARTA BARAUNA
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
CODINOME	:	ESTELMARTA BARAUNA FIALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00092-6 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença que julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, diante da ausência de prévio requerimento administrativo.
Sem condenação em honorários advocatícios e custas diante da concessão do benefício da justiça gratuita.
Apela a autora (fls. 31/42) requerendo o retorno dos autos à primeira instância para seu regular andamento.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Pois bem. Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

O entendimento de que a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo é confirmado pelo Supremo Tribunal Federal, como se vê:
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.
1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.
2. Agravo regimental desprovido.
(RE 549055 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 05/10/2010, DJe-240 DIVULG 09-12-2010 P. 10-12-2010 EMENT VOL-02448-01 PP-00073)

Destarte, evidente a impossibilidade de manter-se a decisão, pois cria indevida obstrução ao acesso ao Judiciário, conforme visto.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.
Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049185-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049185-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ANDRE LUIS GAVIOLI RODRIGUES
ADVOGADO	:	GILBERTO GARCIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELTON DA SILVA TABANEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00058-9 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Caso de provável indeferimento na via administrativa. Sentença anulada.

Aforada ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, processado o feito, sobreveio sentença, que julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, à falta de interesse processual, decorrente da inexistência de prévio requerimento administrativo.
A parte autora interpôs apelação, alegando ser desnecessário o socorro às vias administrativas antes de se pleitear a intervenção jurisdicional em matéria previdenciária, razão pela qual requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).
Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.
Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.
Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo. Ademais, a própria contestação do INSS acostada aos autos indica

a resistência dessa autarquia ao pleito deduzido nos autos.
Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado da Sétima Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, ***salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária*** *e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.*
(...)
- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso)
(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206)

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.
Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.
Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com o regular prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050332-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050332-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARINALVA BORGES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
REPRESENTANTE	:	JOSE DANTAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00072-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora, em ação ordinária para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, em face da r. sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, ante a ocorrência de coisa julgada.

Em razões do recurso, sustenta a requerente que a propositura da presente ação não configura a ocorrência do instituo processual aplicado, haja vista o agravamento da patologia mental que deu causa ao ajuizamento da demanda anterior.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.
A matéria comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.

Outrossim, constatada a propositura de ação anterior, com as mesmas partes, causa de pedir e pedido idênticos, com julgamento pela improcedência do objeto vindicado pela autora naquela demanda, é de rigor a manutenção da sentença sob exame.
Destarte, o argumento da apelante acerca da não ocorrência da coisa julgada em ação de aposentadoria por invalidez, pela causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde, não encontra guarida *in casu,* haja vista a identidade da sintomatologia das doenças mentais constatadas, existentes desde a adolescência, consoante se depreende dos laudos médicos judiciais colacionados nas duas ações sob apreciação.
Demais disso, a exemplo da ação antecessora, verifica-se a incidência das desordens mentais desde jovem idade, precedendo o suposto trabalho rurícola que, destaca-se, não ficou comprovado, consoante se depreende dos depoimentos colhidos às fls.229/231, os quais afirmaram que "nunca viram a autora trabalhar no sítio", configurando tão somente a busca da tutela jurisdicional que não foi alcançada na oportunidade anterior.

Com efeito, as alegações contidas na peça de ingresso e os documentos colacionados, não acrescentaram nenhum novo elemento *probandi* de modo a alterar a causa de pedir e o pedido da autora, razão pela qual impossível se afigura a análise meritória do presente recurso, nos moldes do ordenamento jurídico pátrio.

Demais disso, há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.

Em casos tais, de rigor a manutenção da extinção do processo sem julgamento do mérito, a teor do artigo 267, V, do CPC, pelo que nos moldes do artigo 557, do Códex Processual Civil, NEGO SEGUMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de Origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050649-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050649-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WESLLEN IZIDRO LOPES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
REPRESENTANTE	:	ERIVANNEYDE IZIDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP

No. ORIG. : 11.00.00019-1 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelação contra sentença que julgou procedente o pedido do autor, menor incapaz, Wesllen Izidro Lopes da Silva, representado por sua genitora, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no artigo 203, V e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS. Foi concedida a tutela antecipada (fls. 154/157).
Insurge o INSS, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que não há comprovação da miserabilidade, requisito indispensável à obtenção do benefício.
Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).
No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls. 49/53, atesta que o autor, com 3 anos de idade, apresenta talassemia minor, nasceu com mielomeningocele e operada com dois dias de vida. A mãe refere à incontinência fecal e urinária, além de não sustentar em posição ortostática.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que o núcleo familiar é composta por 4 pessoas, o autor com 3anos, seus genitores e uma irmã, menor de idade. Residem em casa alugada de 4 cômodos. A renda familiar é proveniente do salário do genitor que aufere um rendimento um valor de R$ 550,00, sendo que a mãe não trabalha para ficar o tempo todo à disposição do requerente. As despesas da casa giram em torno de R$ 820,00 (fls. 95/96).

Denota-se dos documentos carreados para os autos que o pequeno autor preenche os requisitos para obtenção do benefício pleiteado, vez que sua patologia lhe causa incapacidade, ainda que se trata de uma criança . O requisito da miserabilidade também restou preenchido, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo socieconômico a situação de pobreza que vive juntamente com sua família, pois o rendimento auferido pelo genitor é insuficiente para suprir as necessidades básicas da família, considerando que o autor necessita de cuidados especiais. Outrossim, ainda que o CNIS acostado às fls. 189/193 tenha apontado uma renda variável, quando está empregado, aproximadamente R$ 1.000,00, esta não seria satisfatória diante da situação de miserabilidade vivenciada pelo autor e sua família, vez que necessita viver com dignidade.

Cumpre ressaltar ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a pequena autora faz jus à percepção do benefício de assistência social pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO DA REEXAME NECESSÁRIO E NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000580-66.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000580-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ZILDA TEIXEIRA DOS ANJOS

ADVOGADO	:	DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005806620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou improcedente a pretensão.

Em razões de Apelação a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta integral.

O INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. **Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional**, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de

15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - **Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.** - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevindo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser mantida, *in totum,* por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego *seguimento ao apelo.***

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003649-94.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003649-7/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	MARIA GONCALVES SENHORA
ADVOGADO	:	MARTINHO APARECIDO XAVIER RUAS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS

No. ORIG. : 08002049620138120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA GONÇALVES SENHORA em face da r. decisão (fl. 10) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Nova Andradina-MS, nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de "aposentadoria por tempo de serviço (professor)" (fl. 17), suspenso em virtude de suspeita de fraude, postergou a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para após a vinda da contestação do INSS.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela nos autos subjacentes. Aduz-se que a suspensão do pagamento da aposentadoria ocorreu "de forma equivocada, truculenta, insana, negligente e imprudente" (fl. 08), de modo que o benefício previdenciário deveria ter sido restabelecido antes do decurso do prazo para apresentação de contestação (fl. 07).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 10).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O que justificou a postergação da análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi a intenção de dar ao réu (INSS) oportunidade de se manifestar expressamente acerca das razões pelas quais suspendeu, a partir de agosto de 1997 (fl. 25), o pagamento da aposentadoria por tempo de serviço que a autora recebia desde 30.08.1993 (fl. 17)

Considerando que MARIA GONÇALVES SENHORA não recebe o benefício há mais de quinze anos, não vislumbro prejuízo iminente para a agravante (*periculum in mora*) em virtude da postergação da eventual concessão da medida antecipatória, até porque esta análise deverá ocorrer tão logo o réu apresente contestação. Tal providência destina-se a uma prestação jurisdicional mais segura e alicerçada, baseada em estudo mais aprofundado do caso, o que certamente ocorrerá após o conhecimento dos argumentos do réu.

APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APRECIAÇÃO DO PEDIDO APÓS A CONTESTAÇÃO.
- No caso dos autos, a postergação do exame do pedido de antecipação para após a vinda da contestação, antes de significar menosprezo aos princípios da efetividade e acesso à justiça, é medida de cautela, adotado pelo juiz da causa.
(TRF 4ª Região, Terceira Turma, AG 200504010359203, Julg. 17.10.2005, Rel. Vânia Hack de Almeida, DJ 14.12.2005 Página: 658)

Descabe, no presente momento, a apreciação acerca da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela, a fim de se evitar, inclusive, que haja desnecessária supressão de instância.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003724-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003724-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	ANTONIO SEVERINO DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	TANIA MARIA DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00011894920094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANTONIO SEVERINO DE ALBUQUERQUE em face da r. decisão (fl. 90) em que o Juízo Federal da 2ª Vara de Araraquara-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou implementação da aposentadoria por invalidez, recebeu a apelação interposta pelo INSS "em seus regulares efeitos" (fl. 90).

Alega-se, em síntese, que a apelação interposta pelo INSS deveria ter sido recebida apenas no efeito devolutivo, a fim de que fossem mantidos os efeitos da concessão de tutela antecipada.

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 86).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" .

Consta dos autos que ANTONIO SEVERINO DE ALBUQUERQUE ajuizou demanda cujo objetivo era o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação da aposentadoria por invalidez (fl. 09), a qual foi julgada parcialmente procedente (fls. 84/86), tendo o r. Juízo *a quo*, na ocasião da prolação da sentença, antecipado os efeitos da tutela, a fim de que o INSS procedesse à concessão imediata de auxílio-doença em favor do autor, sob pena de multa diária, determinação esta que, inclusive, já foi regularmente cumprida pela Autarquia Previdenciária (fl. 89).

Interposto recurso de apelação pelo INSS, este foi recebido "em seus regulares efeitos" (fl. 90), contra o que se insurgiu a parte ora agravante.

A regra geral inserida no *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil determina que "a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", exceto nas hipóteses dos incisos I a VII do mesmo dispositivo legal, em que, excepcionalmente, esse recurso será recebido só no efeito devolutivo:

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)
(...)
VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela; (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)
(...)

Consoante entendimento jurisprudencial dominante, a disposição contida no inciso VII do artigo 520 do CPC abrange também a hipótese de antecipação dos efeitos da tutela deferida em sentença, como ocorreu nos autos subjacentes, de modo que assiste razão à parte agravante quando alega que a aludida apelação deveria ter sido recebida apenas no efeito devolutivo (e não "em seus regulares efeitos"-fl. 129).

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DO INSS RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. APLICAÇÃO DO ART. 520, VII, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.
1. Devem ser aplicadas, nas causas previdenciárias, as disposições gerais previstas no art. 520 do CPC, segundo o qual: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", e apenas excepcionalmente, em determinadas situações, será ela recebida somente no efeito devolutivo.
2. É o caso em questão, o qual guarda certa peculiaridade, haja vista que, não só se confirmou, mas se concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pretendida no bojo da sentença, amoldando-se, destarte, aos termos do art. 520, inc. VII, do CPC.
3. Com efeito, caso fosse recebida a apelação, na qual se concedeu a tutela antecipada, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.
4. Agravo de instrumento improvido.
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 307467, Proc. 2007.03.00.083814-0/SP, , Rel. Leide Pólo, Data da decisão: 27.04.2009, v.u., DJF3: 20.05.2009, p. 167).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.
*1. **Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento.***
2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado.
3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.
4. Agravo de instrumento desprovido."
(TRF 3ª Região, Décima Turma , AI 300589, Proc. 2007.03.00.048404-4/SP, , Rel.. Jediael Galvão, Data da decisão: 25.03.2008, v.u., DJF3: 14.05.2008).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCEDIDA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA NA SENTENÇA - EFEITOS DA APELAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO.
- Conforme disposições do artigo 520, "caput" e inciso II, do Código de Processo Civil, confere-se tão somente efeito devolutivo à apelação interposta de sentença condenatória proferida em ação de alimentos, com a qual não

se confunde a ação previdenciária visando à concessão de benefício previdenciário. Precedente do STJ, RESP 1999.01.04343-3, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 01.08.00.
- Concedida a tutela antecipada na sentença e interposta apelação, entendia que toda a matéria ficaria sujeita ao reexame em grau de recurso e, diante do efeito suspensivo da apelação, ficaria suspensa a efetividade da tutela antecipatória até decisão do acórdão.
- No entanto, a jurisprudência do STJ vem entendendo que o inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil abrange também a tutela antecipada dada na sentença.
- Portanto, o recurso de apelação, quanto à antecipação da tutela, não pode ser dotado de efeito suspensivo.
- Agravo de instrumento improvido."
(TRF 3ª Região , Sétima Turma, AI 292764, Proc. 2007.03.00.015374-0/SP, , Rel. Eva Regina, Data da decisão: 03.12.2007, v.u., DJU: 17.01.2008, p. 617).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003964-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003964-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	GOETHER LOPES DA COSTA e outros
	:	GENESIO JUSTINO DA SILVA
	:	GERALDO FELIZARDO DE OLIVEIRA
	:	JOSE OVIDIO GALVAO
	:	MOACIR PERRENOUD FERNANDES
	:	SERGIO RODOLPHO JUNQUETTI DE LIMA
	:	VILNEI FERREIRA MARIOTTO
ADVOGADO	:	VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	JOSE FORTUNATO BITTENCOURT e outros
	:	ANTONIO ELYSEU DE MIRANDA
	:	SALVADOR VILELA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00024702620014036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por GOETHER LOPES DA COSTA E OUTROS, bem como pelo advogado VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN (fl. 02), em face da r. decisão (fls. 251/252) em que o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP indeferiu pedido de reserva de honorários contratuais em favor do advogado, sob o fundamento de que a pretensão de executar verba contratual *"deveria ser objeto de questionamento em futura e eventual ação executiva (afeta à competência da Justiça Estadual), desde que*

comprovado o não pagamento" (fl. 251).

Alega-se, em síntese, que, nos termos do art. 22, §4º, da Lei 8.906/94, deveria ter sido deferida a expedição de ofício precatório ou RPV com destaque dos honorários acordados contratualmente, tendo em vista que os contratos de honorários subscritos pelos autores e pelo advogado foram devidamente acostados aos autos (fl. 04).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" .

Primeiramente, observo que, a despeito de o Agravo de Instrumento ter sido interposto por GOETHER LOPES DA COSTA E OUTROS em conjunto com o advogado VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN (fl. 02), apenas o patrono (e não os autores) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que detém legitimidade e interesse recursal. Determino, pois, sejam os autores excluídos do pólo ativo do presente recurso, em que deve permanecer apenas o advogado VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN.

A controvérsia travada nos autos se refere à possibilidade de haver retenção de 30% (trinta por cento) do valor da condenação, a fim de se garantir ao advogado o recebimento de importância relativa aos honorários contratuais.

O art. 22, §4º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil dispõe:

Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.
(...)
§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.
(...).

Os honorários contratuais são aqueles pactuados entre a parte e seu procurador, geralmente em contrato específico para tal fim, e se destinam a remunerar o trabalho do advogado, independentemente dos honorários sucumbenciais que venham a ser arbitrados pelo julgador. No caso em análise, o advogado VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN apresentou cópias dos aludidos contratos de honorários às fls.219/227 . Assim, em princípio, estariam preenchidos os requisitos previstos em lei (art. 22, §4º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil-OAB) para que houvesse a reserva do valor correspondente aos honorários contratados.

Contudo, o r. Juízo *a quo* indeferiu pedido de reserva de honorários contratuais em favor do advogado, sob o fundamento de que a pretensão de executar verba contratual *"deveria ser objeto de questionamento em futura e eventual ação executiva (afeta à competência da Justiça Estadual), desde que comprovado o não pagamento"* (fl. 251)

Assiste razão ao advogado agravante.

É inegável que o advogado tem direito a receber importância relativa aos honorários contratuais, conforme avençado entre as partes, pelos serviços prestados até a data em que o contrato de prestação de serviços venha a ser denunciado unilateralmente.

Assim, conforme já se expôs, o advogado faz jus à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes a honorários contratuais, ficando esse destaque

condicionado à prévia intimação pessoal dos autores, no sentido de oportunizar-lhes a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22, § 4º DO EOAB. ADMISSIBILIDADE.
I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.
II - O § 4º do artigo 22 da Lei 8.906/94, permite que os honorários contratualmente estipulados sejam pagos diretamente ao advogado, mediante dedução da quantia a ser recebida pelo seu constituinte, condicionando tal direito à juntada aos autos do contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, bem como à prévia intimação deste no sentido de oportunizar-lhes a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito, evidenciando se tratar de verba pertencente ao seu constituinte, mas sujeita a retenção pelo juízo em favor do causídico. Precedentes no STJ.
III - É defesa a expedição de requisição de pagamento autônoma para a quitação dos honorários advocatícios, na medida em que esbarra na expressa vedação constitucional contida no artigo 100, § 4º da Constituição Federal, com a redação instituída pela Emenda Constitucional nº 37/2002.
IV - Agravo de instrumento parcialmente provido para assegurar ao patrono dos agravantes a reserva do valor relativo aos honorários contratuais no quantum da condenação, condicionando tal direito à prévia intimação pessoal de seus constituintes acerca de eventual causa extintiva do crédito ou qualquer outro óbice ao seu pagamento.
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AG 200603000849765, Julg. 23.04.2007, Rel. Marisa Santos, DJU Data:17.05.2007 Página: 562)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS. ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.906/94. RESOLUÇÃO Nº 122/10 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
- Em relação aos honorários contratados, o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/04, prevê: "Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".
- No mesmo sentido dispõe o "caput" do artigo 21 da Resolução nº 122/10 do Conselho da Justiça Federal: "Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da apresentação do requisitório ao tribunal".
- Preenchidos os requisitos legais, deve ser efetivada a reserva dos honorários advocatícios contratados por ocasião da expedição dos ofícios requisitórios, procedendo-se, se for o caso, às alterações necessárias nos ofícios eventualmente expedidos, antes da apresentação dos requisitórios ao tribunal.
- Agravo de instrumento parcialmente provido.
(TRF 3ª Região, AI 200903000210226, Sétima Turma, Julg. 06.06.2011, Rel. Claudia Arruga, DJF3 CJ1 Data:10.06.2011 Página: 994)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 22, PARÁGRAFO 4º, DA LEI Nº 8906/94.
Fazendo o advogado juntar aos autos pacto escrito referente à retribuição pelos serviços prestados, é cabível a garantia de reserva da verba honorária no montante da condenação a ser requisitado. Inteligência do art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94 e ar. 5º, da Resolução nº 559/07 do CJF. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200903000210159, Julg. 23.11.2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1

Data:02.02.2010 Página: 546)

Por fim, quanto à eventual abusividade do valor pactuado, consigno que não poderia o magistrado se imiscuir em assuntos particulares, tais como a fixação do percentual que se destinará a remunerar o trabalho do advogado, de modo que, a menos que o valor contratado contrarie determinação ou orientação do Tribunal de Ética da OAB, este deverá prevalecer.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. VERBA AUTÔNOMA DO ADVOGADO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO, PELO JUÍZO A QUO, DO PERCENTUAL PACTUADO ENTRE ADVOGADO E CLIENTE. DESCABIMENTO.
(...)
6. Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos independentemente de nova ação, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.
(...)
8. O art. 20 do Código de Processo Civil regula apenas os honorários de sucumbência, fixados judicialmente. Dessarte, não há falar em restringir a reserva dos valores devidos ao patrono dos exequentes ao percentual de 20% sobre o montante da condenação, porquanto não se aplicam à verba honorária contratual os limites impostos pelo § 3º do dispositivo processual recém mencionado.
(...)
12. Agravo provido, para: a) determinar a expedição de precatório em nome de Rogério de Bortoli Keller relativo aos honorários sucumbenciais arbitrados no processo de conhecimento e no processo de embargos à execução, com a remessa prévia dos autos à Contadoria Judicial, se necessário, para apurar o montante devido a tal título; b) determinar a reserva dos honorários contratuais em favor de Rogério de Bortoli Keller (in casu, 25% sobre o valor da causa ganha, consoante contrato da fl. 387 dos autos em apenso) do valor inscrito em RPV ou precatório.
(TRF 4ª Região, Sexta Turma, AI 200904000324647, Julg. 02.12.2009, Rel. Celso Kipper, D.E. 16.12.2009).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, a fim de reconhecer a possibilidade de reserva de honorários contratuais em favor do advogado (agravante), ressaltando que o destaque dos honorários advocatícios deve ficar condicionado à informação dos autores, cuja intimação ora determino, no sentido de que não efetuaram seu pagamento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004315-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004315-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	JOAO BATISTA DARIO
ADVOGADO	:	SILENE TONELLI e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00115494320124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOÃO BATISTA DARIO em face da r. decisão (fl. 131) em que o Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, nos autos de demanda em que se objetiva *"desconstituição do ato jurídico da aposentadoria por tempo de contribuição" e "concessão simultânea de nova aposentadoria mais vantajosa"* (fl. 14), reduziu o valor da causa ao patamar de R$ 15.061,20 (fl. 131 v.) e, por conseguinte, declinou da competência para análise e julgamento do feito subjacente, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Previdenciário.

Alega-se, em síntese, que o valor da causa supera o limite previsto para apreciação dos Juizados Especiais Federais. Afirma-se que "*o valor que deve ser dado a presente causa obrigatoriamente é 12 (doze) vezes o valor da parcela do benefício ora pleiteado e não a diferença entre o benefício atual e o requerido*" (fl. 08).

É o relatório.

DECIDO.

Defiro o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 42. Desnecessário, pois, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A controvérsia travada nos autos diz respeito à possibilidade de o r. Juízo reduzir, de ofício, o valor atribuído à causa pela parte autora.

Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.

Assim, sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito.

O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao Juizado Especial Federal.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. AÇÃO DE DESAPOSENTAÇÃO. COMPETÊNCIA. FIXAÇÃO PELO REAL APROVEITAMENTO ECONÔMICO DA CAUSA.
I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
II - O valor da causa está relacionado ao benefício econômico que ela representa e, em casos de desaposentação

com o deferimento de novo benefício, o proveito econômico é representado pela diferença entre o valor que se recebia e o valor que se passa a receber desde o termo inicial do novo benefício.
III - Analisando os valores carreados aos autos, infere-se que o proveito econômico perseguido nos autos encontra-se dentro do limite de competência do Juizado Especial Federal.
IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 00008207720124030000, Julg. 13.03.2012, Rel. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 Data:21.03.2012)

PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. DESAPOSENTAÇÃO E OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
- O valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada, aferida em face do pedido formulado na peça vestibular.
- Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de revisão de benefício, no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo o disposto no artigo 3º, parágrafo 2°, da Lei n.° 10.259/01.
- No caso vertente, o pedido é de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, equivale à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria, que pretende obter.
- Considerando a soma do valor controverso das diferenças referentes a 60 prestações vencidas e não prescritas até o ajuizamento da ação, às diferenças relativas a 12 parcelas vincendas, tem-se montante que ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00134174920104030000, Julg. 24.01.2011, Rel. Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03.02.2011 Página: 909)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000792-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000792-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	THEREZA VAZ DE CAMARGO
ADVOGADO	:	CLÁUDIA GODOY
No. ORIG.	:	10.00.00057-7 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou

procedente o pedido da autora, para o fim de condenar O INSS no pagamento do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da CF e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo, a partir do indeferimento, mesmo termo inicial de juros de mora que devem incidir à razão de 0,5% ao mês até 10.01.03, sendo que a partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30.06.09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Eventuais atrasados deverão ser pagos de uma única vez, aplicando-se a correção monetária, nos termos da Lei N. 6.899/81. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do débito existente até a data da decisão a teor da Súmula 111 do STJ. Foi deferida a tutela antecipada, anteriormente a sentença (fls. 124/125).
Sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a Autarquia interpôs recurso de apelação pugnando em suas razões de recurso pela reforma integral da sentença, sob o entendimento de que não foi preenchido o requisito da miserabilidade, subsidiariamente, insurge quanto a fixação da DIB para que consta a data da sentença ou da juntada do laudo social nos autos.
Subiram os autos a este E. Tribunal com as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Dessa forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido.
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento.
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o relatório pericial acostado às fls. 89/94, atesta que a autora é portadora de Epilepsia desde os 12 anos de idade, associada atualmente a uma síndrome depressiva e seqüela vascular isquêmico ocorrido em maio de 2001, concluindo que em razão do estado grave de saúde, a requerente está totalmente incapacitada permanente para o desempenho de qualquer atividade.
Por sua vez, o Estudo Social, constata que o núcleo familiar é formada pela autora com 56 anos, viúva e um filho solteiro que mora com ela e trabalha sem registro como vendedor de livros. Residem em casa própria constituída de 2 quartos, sala, cozinha e banheiro externo e área de serviço, sem forro e com goteira, sendo presenciado baldes para contenção da chuva. A casa encontra-se guarnecida com móveis simples e bem cuidados em boas condições de higiene. No aspecto econômico a autora não tem rendimento, sobrevive da ajuda dos filhos e da comissão da venda do filho, em torno de R$ 300,00 por mês.

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora preenche os requisitos necessários legais para obtenção do benefício pleiteado, porquanto, suas patologias lhe causam incapacidade total e permanente, além da condição de miserabilidade, devido a sua condição socioeconômica, assinalada no laudo social, que aponta que a autora "*não possui nenhuma fonte de renda própria e a receita familiar não esta suprindo as necessidades de sobrevivência do grupo familiar*"

Cumpre ressaltar ainda que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social.

No tocante ao termo inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deveria ter sido fixado a partir de seu protocolo, entretanto, sob pena de reformatio in pejus, mantenho a data a partir do ajuizamento da ação conforme fixado na sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001638-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001638-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	WALDEMIR CARLOS DE CHICO
ADVOGADO	:	IVANIA APARECIDA GARCIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00105-9 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.
Em razões recursais foi requerido a anulação do julgado, ao fundamento de cerceamento de defesa, uma vez que não foi concedido a oportunidade de realização de prova pericial e oral.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
No presente caso foi julgado improcedente o pedido pelo fato de a parte autora não ter comprovado a condição de dependente.
Contudo, o juízo *a quo* não deu oportunidade para as partes especificarem as provas a serem realizadas, cerceando o direito de defesa da parte autora.
Dessa forma, merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de prova pericial e oral, evidenciando-se cerceamento de defesa.
Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.
2. Apelação da autora provida.
3. Sentença anulada.
(TRF 3a Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)
Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual, evidenciando-se cerceamento de defesa.
Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, reaberta a instrução, determine a especificação de provas as partes e após produzida, seja prolatado novo julgamento.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito.
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003939-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003939-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	DULCE MARTINS DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00014-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, a autora alega falta de condições físicas para desenvolver atividades laborais, pugnando pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação da autora, com 43 anos de idade, em faixa etária laboral, não encontra guarida no ordenamento jurídico previdenciário, haja vista a ausência de incapacidade laborativa, consoante conclusão do laudo pericial: *"a pericianda encontra-se APTA para o exercício de atividades laborais habituais"*.
Anoto que a perícia judicial foi realizada por profissional habilitada no Conselho Regional de Medicina, com respostas aos quesitos da parte autora e do Juízo, inclusive com minúcias acerca do estado de saúde da requerente.

Diante do exposto, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Aposentadoria por Invalidez, de

modo que com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004475-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004475-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA TORRES
ADVOGADO	:	VANDELIR MARANGONI MORELLI
No. ORIG.	:	09.00.00188-6 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é

possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Comprovado, nos presentes autos às fls. 18/22, 27 e 85/87, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhador rurícola) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.
Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a comprovação de filhos em comum e a prova testemunhal que traz a informação da existência da união estável entre a requerente e o *de cujus*.
Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.
Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.
Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO

77.077/76.
- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.
- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.
- Recurso especial não conhecido.
(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)
Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).
1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.
(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.
É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Fausto De Sanctis

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005067-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005067-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	EDNA MARIA ALVES
ADVOGADO	:	GLAUCIA MARIA CORADINI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ENI APARECIDA PARENTE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00093-0 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola. Não comprovação do exercício de atividade rural. Benefício indeferido.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 15/12/2011 por EDNA MARIA ALVES, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de seu filho, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora a arcar com as custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado, contudo, ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.
Inconformada, a autora apelou alegando que restou demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigido, razão pela qual faz jus ao benefício pleiteado.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.
Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.
Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.
I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão

do benefício. Precedentes jurisprudenciais.
II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.
III-Agravo improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.
II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários
III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).
V - Apelação do réu parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.
No presente caso, o requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento do filho da autora (fls. 18), ocorrido em 16/11/2006. Sobre a prova de exercício da atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da CTPS do genitor de seu filho (fls. 17), afiançando a existência de registros de trabalho de natureza rural nos períodos de 03/10/2005 a 29/01/2006 e de 03/07/2006 a 22/03/2007.
No entanto, da análise da cópia da CTPS da autora (fls. 90/96), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 34/35), verifica-se que a mesma, não obstante possua alguns registros de trabalho rural entre 1984 e 1990 e entre 2000 e 2001, apresenta apenas registros de trabalho de natureza urbana a partir de 2004.
Ademais, a testemunha ouvida nos presentes autos (fls. 65) não soube informar se a autora exercia atividade rural em época próxima ao nascimento da criança.
Deste modo, resta descaracterizado o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência necessária para obtenção do benefício ora pleiteado.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de salário-maternidade.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005261-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005261-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE	:	CORINA PEREIRA BONFIM
ADVOGADO	:	SALVADOR PITARO NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA YURIE ONO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00026-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita concedida.
Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando restar comprovado o trabalho rural exercido e o período de carência necessário para a concessão do benefício, razão pela qual deve ser dado provimento ao recuso.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si,* não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 09 (2007). E, no que pertine ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante certificado de dispensa de incorporação de seu marido (fls. 13) expedido em 16/07/1975, constando sua profissão como lavrador, certidão de casamento de seus genitores (fls. 14), realizado em 20/11/1943, constando a profissão de seu pai como garimpeiro e certidões de propriedade de imóvel rural (fls. 15/16), constando uma gleba de terras com área de 14 hectares e outra com área de 5,8 hectares de terras, em nome de seus genitores.
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que da consulta ao sistema CNIS (fls. 24/33) verifica-se que o marido da autora manteve vínculos de trabalho de natureza exclusivamente urbana, em diversos períodos, compreendidos entre 26/01/1976 e 26/08/2009, além de estar aposentado por tempo de contribuição como industriário desde 01/10/1998. Ademais, alegou a testemunha de fls. 47 que conhece a autora há cerca de 30 anos e que ela sempre foi do lar.
Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de

casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)
"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.
(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D"Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n° 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."
(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJ1 Data: 16/06/2011, p. 87)

Por sua vez, a prova, exclusivamente, testemunhal (fls. 47) não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005263-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005263-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	YVONE ROBLES DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	SALVADOR PITARO NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA YURIE ONO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00047-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado a justiça gratuita concedida.
Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando restar comprovado o trabalho rural exercido e o período de carência necessário para a concessão do benefício, razão pela qual deve ser dado provimento ao recuso.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si,* não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 10 (2008). E, no que pertine ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante cópia de sua certidão de casamento (fls. 09), realizado em 23/09/1972, constando sua qualificação como doméstica e a de seu marido como encarregado de mão-de-obra e certidão de casamento de seus genitores (fls. 16), realizado em 06/09/1952, constando a profissão de seu pai como lavrador e de sua mãe como doméstica.
Apresentou ainda escritura de doação de uma área com 18,6341 hectares de terra, feita pela Prefeitura Municipal de Selvíria/MS ao marido da autora, para a implantação de piscicultura, a ser utilizada pela empresa do donatário, qualificando-o como produtor rural.
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que o marido da autora fora qualificado em sua certidão de casamento como encarregado de mão-de-obra, bem como da consulta ao sistema CNIS (fls. 35/46) verifica-se que a autora manteve um único vínculo de trabalho, que foi realizado no período de 01/03/1979 a 31/01/1980 em atividade de natureza urbana, assim como seu marido manteve vínculos de trabalho de natureza urbana em diversos períodos compreendidos entre 05/01/1976 a 12/08/1996 e, o seu genitor no período de 15/01/1974 a 30/09/1990, também com natureza urbana. Ademais, observa-se que seu cônjuge recebe aposentadoria por tempo de contribuição como industriário desde 19/12/1995 e de seu genitor como ferroviário desde 01/10/1990.
Por conseguinte, o fato de constar dos autos a doação de uma área rural ao autor para a implantação de piscicultura, por si só, não configura sua qualificação como trabalhador rural em regime de economia familiar, tendo em vista que, no documento de doação apresentado o marido da autora esta qualificado como produtor rural, alem de contar com uma área consideravelmente grande para o cultivo proposto. Considerando ainda que as testemunhas alegaram em seus depoimentos que a autora depois de se casar sempre foi do lar e que possui uma propriedade rural na cidade de Ilha Solteira, não sabendo especificar quantos alqueires, mas sabe dizer que é um bom pedaço de terra.
Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de

reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)
"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.
(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D"Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n° 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."
(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJ1 Data: 16/06/2011, p. 87)

Por sua vez, a prova, exclusivamente, testemunhal (fls. 54/55) não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005694-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005694-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	PIERINA APARECIDA SEGISMUNDO DIVERMO
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00010-7 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Pierina Aparecida Segismundo Divermo em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 87 a 90) que julgou improcedente o pedido ante

a não comprovação do exercício de atividades rurais pela autora.

Em razões de Apelação (fls. 91 a 94) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.08.1933, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 1988.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10) e de nascimento de seus filhos (fls. 11 a 13), documentos que apontam seu cônjuge como lavrador nas datas de 22.10.1952, 13.03.1966, 30.06.1969 e 12.09.1972, respectivamente, além de sua CTPS (fls. 17 a 25), a qual possui anotações referentes aos vínculos por ele exercidos entre 1970 e 1988). Presente ainda cópia da certidão de óbito deste, porém qualificando-o como aposentado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no presente caso. Ao contrário do pretendido pela autarquia-ré, as informações previdenciárias por ela fornecidas dão conta de que a autora passou a perceber, em 1995 e até 2002, renda vitalícia por invalidez de trabalhador rural. Ocorre que, quando de sua percepção, a autora já havia alcançado a idade mínima prevista pela Lei de Benefícios.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se considere ampliada a eficácia do início de prova material e cumpridos os requisitos para a concessão do benefício.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005738-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005738-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DE PAULA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00209-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os termos da Lei 1.060/50.
Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando restar comprovado o trabalho rural exercido e o período de carência necessário para a concessão do benefício, razão pela qual deve ser dado provimento ao recuso.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, deixo de conhecer da apelação interposta a fls. 137/150, uma vez que, com a interposição do recurso acostado a fls. 122/132, operou-se, em relação àquela, a preclusão consumativa.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si,* não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 18 (2004). E, no que pertine ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante a cópia de sua CTPS (fls. 20/22) constando apenas sua qualificação civil e certidões de casamento (fls. 25) realizado em 03/09/1970 e de nascimento de seus filhos (fls. 26/27) com assento em 25/03/1974 e 25/05/1985, nas quais o marido da autora encontra-se qualificado como lavrador.
Apresentou ainda cópias de sua CTPS (fls. 28/31), constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 01/11/0984 a 05/04/1986 e 13/04/1988 a 30/04/1989 e junto a Prefeitura Municipal de Vargem Grande do Sul

no período de 09/05/1995 a 09/11/1995 e de 18/11/1996 sem data de saída.
No entanto, descabe considerar o documento supracitado como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que, da prova material colhida aos autos verifica-se que o marido da autora manteve vínculos de natureza urbana em serviço público a partir de 09/05/1995, inexistindo documentos que comprovem o trabalho da autora no meio rural após este período, considerando que seu implemento etário se deu somente em 2004. Ademais, verifica-se da consulta ao sistema CNIS (fls. 61/63) e laudo pericial (fls. 64/67), que a autora inscreveu-se como contribuinte individual como faxineira, no período de 03/2004 a 03/2006 e recebeu auxílio doença como comerciário de 22/08/2006 a 20/12/2006.
Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)
"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.
(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D"Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n° 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."
(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJ1 Data: 16/06/2011, p. 87)

Desta forma, o trabalho urbano realizado pelo marido da autora em períodos posteriores ao apresentado em sua prova documental, desfaz a qualificação de trabalho rural da autora subsidiada pelo trabalho do marido. Assim, deveria a autora ter apresentado documentos em nome próprios de seu labor rural.
Por sua vez, a prova, exclusivamente, testemunhal (fls. 106/107) não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005761-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005761-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	DIRCE HONORIO PIERAZO
ADVOGADO	:	REGIS RODOLFO ALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00055-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Dirce Honório Pierazo em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 76 a 78) que julgou improcedente o pedido em razão do exercício de atividades urbanas pelo cônjuge da autora.

Em razões de Apelação (fls. 80 a 99) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 102 e 103).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25.04.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 8 e 9), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas

áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10), de nascimento de sua filha (fls. 11), de certificado de dispensa de seu cônjuge (fls. 12), todos documentos apontando este último como lavrador rural, nas datas de 27.05.1972, 12.08.1973 e 15.05.1975, respectivamente, além de cópia de declaração de IR (fls. 13) relativa ao ano de 1973, apontando o endereço destes como sendo rural. Presente ainda cópia da CTPS da autora (fls. 14 a 16), a qual, no entanto, não contém qualquer anotação referente a vínculos laborativos.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Ainda que, a princípio, a documentação esteja apta a constituir início de prova material que embase a pretensão da autora, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 31 e seguintes) apontam que o cônjuge desta passou a exercer atividades de natureza urbana ainda em 1976, não havendo indício ou notícia de que tenha retornado às atividades rurais. Forçoso, portanto, concluir pela perda de seu caráter rurícola, efeito que igualmente atinge a autora, uma vez que esta não logrou trazer documentação em nome próprio que apontasse seu desempenho de atividades rurais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE ASSALARIADOS, CONFORME CONSTATADO PELA CORTE DE ORIGEM. BENEFÍCIO INDEVIDO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME PELA CORTE DE ORIGEM. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. DOCUMENTOS QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.
1. Conforme estabelece o art. 11, inciso VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (grifei)
(...)
5. Como se não bastasse, a instância a quo constatou que ***o marido da parte autora havia se tornado empregado urbano, na condição de comerciário,*** *o que resultou na concessão do benefício de pensão por morte à ora Agravante.* ***Tem-se, assim, que a condição de lavrador do cônjuge da Autora, apontada nos documentos apresentados como início de prova material, não perdurou, em razão do exercício posterior de atividade urbana. Não há, portanto, início de prova material apto a sustentar o alegado labor rural, razão pela qual não há como conceder o pleiteado benefício.***
6. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no Ag 1280513/SP, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010)
Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1397/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003314-02.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.003314-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE NOGUEIRA GUIMARAES
ADVOGADO	:	MAIRA MILITO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta por **José Nogueira Guimarães** contra o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a anulação de revisão administrativa da aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente de titularidade do autor (DIB 01.11.1968), que resulta em diminuição da renda mensal do benefício. Requer, ainda, a devolução de eventuais descontos realizados em seus benefícios, bem como a declaração do caráter alimentar da condenação.

Às fls. 159/168, a MMª. Juíza "a quo" prolatou Sentença, na qual confirmou a tutela antecipada anteriormente deferida, reconheceu a decadência do direito do INSS em efetuar a revisão e julgou procedente o pedido para condenar a autarquia ao restabelecimento do valor da aposentadoria de ex-combatente do autor aos patamares estabelecidos nos moldes da Lei nº 4.297/63, cessando-se os descontos indevidamente realizados, condenando, ainda, o réu ao pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e aqueles efetivamente pagos, regularmente apuradas em liquidação de sentença, corrigidas monetariamente desde a data do vencimento, com observância da Resolução nº 561, de 17 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês contados a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº 111 do STJ e do artigo 20 do CPC. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

O INSS interpôs apelação (fls. 174/183), na qual aduz que o autor não comprovou o preenchimento de todas as condições estabelecidas na Lei 4297/63 para fazer jus ao benefício e que a Administração Federal deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, nos termos do artigo 53 da Lei nº 9.784/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.* O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Verifico, inicialmente, que a Sentença que julgou procedente o pedido o fez com fundamento na decadência do direito da autarquia de proceder à revisão. O recurso interposto, entretanto, discorre sobre questões atinentes ao mérito e não enfrenta os fundamentos da Sentença.

Ora, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença, conforme exemplificam os seguintes julgados:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.
1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. ***FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO****.*
INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. ***RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO****. RECURSO DESPROVIDO. 1. Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada. 2.* ***Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste.*** *3. Agravo Regimental desprovido.*
(STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ***RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO****.*
I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação.
II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte*. III - Agravo não conhecido.*
(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

"Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155)."

Nesses termos, a apelação autárquica não deve ser conhecida.

Passo, pois, à apreciação da matéria devolvida por força do duplo grau de jurisdição a que foi submetida a Sentença..

Cuida-se de ação de conhecimento que visa ao cancelamento de revisão administrativa efetuada em benefício concedido a ex-combatente, reduzindo o valor da renda mensal.

O autor é beneficiário de aposentadoria especial de ex-combatente desde 01.11.1968.

Em 11.09.1998, o INSS procedeu à revisão do benefício, alterando o valor da renda mensal de R$ 1.401,67 para R$ 1.082,50, conforme Ofício INSS nº 21.-700.0/256/98, acostado às fls. 16/17.

DA DECADÊNCIA

O poder estatal não estava submetido aos prazos de caducidade até o advento da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que, em seu artigo 54, introduziu no nosso sistema jurídico a decadência do direito da Administração de anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo se comprovada má-fé.

Assim, a partir de 1º/02/1999, o prazo decadencial passou a ser contado para que o INSS procedesse às revisões dos benefícios concedidos anteriormente a dessa data. Antes que se exaurissem os cinco anos (1º/02/2004), foi editada a Medida Provisória nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05.02.2004, que acrescentou à Lei nº 8.213/91 o artigo 103-A, do seguinte teor:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

O critério a ser adotado é o da nova lei, que prevê o prazo de dez anos. Decorre, pois, que o lapso decadencial para revisão dos benefícios deferidos antes de 1º de fevereiro de 1999 exaure-se em 1º.02. 2009.

Cuida-se de entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do julgamento do Recurso Especial Repetitivo proferido pela Terceira Seção, nos termos da ementa, "*in verbis*":

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.
1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.
2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.
3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária

rever o seu ato.
4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a.
Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor.
(REsp 1114938/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 02/08/2010)

No caso em tela, considerando que o procedimento revisional ocorreu em 11.09.2008 e o objeto da revisão é anterior a 01.02.1999, **o prazo decadencial ainda não havia se exaurido**.

Cuida-se de ação de conhecimento com pedido de tutela antecipada que visa ao cancelamento de revisão administrativa efetuada em benefício de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente e, em consequência, reduziu o valor da renda mensal do benefício.

Conforme se verifica às fls. 16/17, o INSS procedeu à revisão da aposentadoria, nos termos do Ofício INSS nº 21-700.0/256/98, datado de 11.09.1998, ao fundamento de que, embora na época da aposentação o autor tenha renunciado à aposentadoria sobre seu salário integral, para que não tivesse de cumprir a carência de 36 meses, estabelecido no artigo 1º, § 1º, da Lei nº 4.297/63, a Administração procedeu equivocadamente ao cálculo do benefício, desconsiderando tal opção.

Com efeito, a autarquia comprova, à fl. 18, a expressa renúncia do autor ao direito de contribuir por "36 meses consecutivos sobre o salário integral, concordando, portanto, seja a aposentadoria inicial calculada sobre a média dos doze últimos salários-de-contribuição".

Dessa forma, o autor não fazia jus ao benefício especial que percebeu por mais de 30 anos, porquanto ao deixar de contribuir por 36 meses consecutivos sobre o salário integral, não preenchia todas as condições estabelecidas no artigo 6º da Lei nº 4.297/63.

Ao constatar o erro, a autarquia tem o poder-dever de efetuar a regularização e passar a pagar o valor correto. Todavia, não cabe ao Instituto exigir a restituição dos valores já pagos. Cuida-se o valor controverso de verba de natureza alimentar, recebida de boa-fé e não se pode onerar o segurado pelo equívoco cometido pela Administração. A medida depõe contra a segurança jurídica que deve ser assegurada ao impetrante, notadamente porque alcança provento básico, constituindo ameaça à subsistência do segurado.

É assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que, em casos que tais, descabe a exigência da restituição, conforme exemplificam os julgados emanados do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 8.433/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 13/04/2012)
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.
1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." (REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).
2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.
3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da

Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012)
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.
1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.
*2**. Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo.***
Precedentes.
3.Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1084292/PB, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 21/11/2011)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do apelo autárquico** e **dou provimento parcial à remessa oficial** para reformar o "*Decisum", afastando a decadência e* declarando válida a revisão administrativa efetuada no benefício do autor. Em face da natureza alimentar dos proventos, mantenho a sentença tão somente para assegurar que não lhe sejam cobrados os valores já pagos pela autarquia. À vista da sucumbência recíproca que ora se impõe, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus patronos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001153-91.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.001153-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NAZARETH REGOLIM PEREIRA
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO TUPINAMBA MACEDO e outro
SUCEDIDO	:	NILO PEREIRA falecido

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos.
Fls. 220/222 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática de fls. 215/217 que deu provimento à apelação do INSS, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decido.
Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
O presente recurso é manifestamente inadmissível.
Conforme orientação jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, é considerado inexistente o recurso que não foi assinado pelo advogado da parte, podendo o relator negar seguimento a recurso apócrifo, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Nesse sentido a jurisprudência:
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO SEM ASSINATURA. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL. RECURSO INEXISTENTE. 1. De acordo com jurisprudência sedimentada nesta Corte, a falta de aposição da assinatura do patrono na petição recursal constitui irregularidade formal que enseja o não conhecimento do recurso, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade. 2. Recursos apócrifo s dirigidos ao Superior Tribunal de Justiça, além de não serem passíveis de regularização, são considerados inexistentes. 3. Embargos de declaração não-conhecidos." (STJ - 6ª Turma, EARESP - Embargos De Declaração No agravo Regimental No Recurso Especial - 200800921911, DJE Data: 21/06/2010, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE ASSINATURA - HIPÓTESE DE INEXISTÊNCIA DE RECURSO APÓCRIFO.
1. Hipótese em que não se conhece de embargos de declaração opostos sem a assinatura do procurador da parte.
2. Ao compulsar os autos, evidencia-se a ausência de assinatura do patrono da parte na petição dos embargos de declaração. Em contrapartida, a ninguém é dado ignorar a inaplicabilidade do art.13 do CPC in casu, pois, em instância excepcional, inexiste oportunidade para a regularização de embargos de declaração apócrifos, o qual, portanto, não merece conhecimento.Embargos de declaração não-conhecidos." (EDcl no AgRg no REsp 1076748/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 13/11/2009)
E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO APÓCRIFO. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. - Não se conhece de recurso interposto sem a assinatura do procurador, eis que ausente pressuposto extrínseco indispensável à sua admissibilidade, o que o torna inexistente. Precedentes. -Agravo desprovido.."
(TRF-7ª Turma, AC 00120535420094036183, Data da Publicação: 15/03/2012, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013158-40.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.013158-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO LUIZ MATARUCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO
No. ORIG.	:	03.00.00090-0 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Ação de Conhecimento proposta por **Antonio Ferreira da Silva** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, na qual se pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor (DIB 20.06.1994), mediante correção monetária dos salários-de-contribuição que compuseram sua base de cálculo, incluindo-se o IRSM apurado em fevereiro de 1994, à razão de 39,67%, cujos reflexos devem estender-se às rendas mensais posteriores.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença (fls.40/41), na qual julgou procedente em parte o pedido, para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor de R$ 210,30 para R$ 287,06, e a pagar as diferenças devidas nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação até a reimplantação do benefício, de uma única vez, corrigida monetariamente de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, mês a mês, desde o vencimento de cada prestação, e acrescidas de juros de mora segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, contados desde a citação. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das diferenças atualizadas.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, na qual argúi preliminar de decadência do direito. No mérito, aduz que agiu nos estritos termos da lei.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

Inicialmente, a sentença está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Neste caso, não há como aferir, de pronto, se a controvérsia jurídica é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Conheço, pois, da remessa oficial tida por interposta.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.* O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Consigno, ainda, que há noticia nos autos do falecimento do autor (fls. 69/70).

Todavia, para que não haja prejuízo às partes, entendo que a habilitação dos herdeiros elencados às fls. 93/104 poderá ser providenciada no Juízo de origem, com fulcro no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 296 - A parte que não se habilitar perante o Tribunal, poderá fazê-lo na instância inferior."

Nesse sentido, tem sido a orientação desta Sétima Turma desta Corte, conforme exemplifica o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÓBITO DO AUTOR ANTES DA PERÍCIA MÉDICA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS APÓS ANÁLISE DO MÉRITO. POSSIBILIDADE.
I. Deixou-se de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.
II. Agravo a que se nega provimento.
(AC 200903990201261, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:05/05/2010 PÁGINA: 569.)

Passo, portanto, à apreciação da matéria devolvida por força da apelação e da remessa oficial tida por interposta.

Inicialmente, no tocante à decadência, a preliminar arguida pelo INSS deve ser rejeitada. Releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício surgiu com a 9ª reedição da Medida Provisória n° 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n° 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n° 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n° 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).
Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02.06.2003, não há que se falar em transcurso do prazo decenal.

Cuida-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, com a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 aos salários-de-contribuição anteriores a essa competência (02/1994), bem como o pagamento das diferenças decorrentes, desde a concessão do benefício.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado em reiterados julgamentos, proferidos em sede de Recursos Especiais, ser devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 na correção monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários.

Tendo em vista o entendimento pacificado pela 3ª Seção daquela Egrégia Corte, a matéria ora tratada vem sendo julgada por meio de decisões monocráticas. Veja-se:

Decisão
RECURSO ESPECIAL Nº 930.470 - MG (2007/0046456-5)
RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : ILDETE DOS SANTOS PINTO E OUTRO(S)
RECORRIDO : CARLOS VIEIRA DE AMORIM
ADVOGADO : RONALDO ERMELINDO FERREIRA E OUTRO(S)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. irsm . FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, in verbis:
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO irsm DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. O prazo decadencial previsto na Lei 8.213/91, art. 103, com redação dada pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97, deve ser observado quando a pretensão for revisão da renda mensal inicial, não se aplicando aos benefícios concedidos sob a vigência de legislação pretérita.
2. Na atualização dos salários-de-contribuição, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, deve incidir o irsm de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%. Precedentes do tribunal e do STJ.
3. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da prolação da sentença. Os juros são devidos à razão de 1% ao mês, a partir da citação, considerada a natureza alimentar da dívida, na linha de orientação do STJ (RESP 314181/AL).
4. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (fl. 93)
Nas razões do especial, a Autarquia Previdenciária argúi, ad cautelam, violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, alegando que a Corte de origem furtou-se a apreciar questão suscitada nos embargos declaratórios.
Aduz, ainda, contrariedade ao art. 21, § 1.º, da Lei n.º 8.880/94 pleiteando a reforma do aresto vergastado "para que o índice de 1, 3967 seja aplicado na correção dos salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994 e no próprio, não nos posteriores, com nas cominações de estilo." (fl. 128)
Oferecidas as contrarrazões (fl. 132/144), e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos à apreciação desta Corte.
É o relatório. Decido.
De início, cumpre asseverar que a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil não subsiste, tendo em vista que o acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento. Por essa razão, não se vislumbra qualquer nulidade no acórdão recorrido ou mesmo defeito quanto à fundamentação.
No presente caso, observo que o Embargante, ora Recorrente, pretendia, com os aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipótese essas inexistentes na espécie.
No mais, o recurso não merece igualmente prosperar.
Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, para fins de atualização monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, aplica-se o irsm de fevereiro de 1994, cujo índice é de 39,67%, antes de sua conversão em URV.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

- irsm DE FEVEREIRO/94 (39,67) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL.
- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.
- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do irsm de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença.
Precedentes.
- Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 411.345/SC, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, 5.ª Turma, DJ de 15/09/2003).
Ademais, ainda que assim não fosse, de uma leitura acurada dos autos, verifica-se que não houve determinação, nem por parte do juízo de primeiro grau, nem pelo Tribunal a quo, de que se aplicasse quando do recálculo da Renda Mensal Inicial do Segurado o índice de 39,67% à correção de todos os salários-de-contribuição posteriores ao mês de fevereiro de 1994.
Confira-se, por oportuno, o seguinte trecho da sentença:
"Ante o exposto, tendo em vista a existência de prejuízo ao autor no cálculo se sua renda mensal inicial, JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS para condenar o Réu a recalcular a renda mensal inicial de seu benefício, com a correção monetária de todos os salários de contribuição utilizados na base de cálculo, incluindo a correção plena do mês de fevereiro de 1994, referente ao irsm de 39,67%." (fl. 62)
A tese autárquica posta em debate no presente apelo nobre foi refutada em diversos julgados monocráticos. Confiram-se as seguintes decisões proferidas em casos semelhantes ao presente: AG 965.272/MG, DJe de 06/02/2009 e AG 970.665/MG, ambos da relatoria do Ministro JORGE MUSSI e AgRg no REsp 945.024/MG, Rel.ª Min. ª JANE SILVA (Desembargadora convocada do TJ/MG), DJe de 11/11/2008.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.
Publique-se. Intimem-se.
Brasília (DF), 04 de março de 2011.
MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora.".

Mister destacar o disposto no artigo 1º da Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004, que dispôs a respeito da matéria tratada nesta decisão, autorizando expressamente a revisão dos benefícios, "in verbis":

Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67 % (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.
No caso em foco, o benefício da parte autora foi concedido em 20.06.1994, fazendo jus ao recálculo da renda mensal inicial, com a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego

provimento à apelação do INSS. Quanto à remessa oficial tida por interposta, dou-lhe provimento parcial, determinando que a apuração da nova renda mensal inicial e as diferenças devidas sejam apuradas pelo Instituto-réu, nos termos da fundamentação, bem como para reformar a sentença com relação aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios, tudo na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, comunique-se ao INSS para que dê cumprimento imediato à decisão.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027275-36.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.027275-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURDES VIEIRA DE SOUZA e outros
	:	ROSANGELA GABRIEL PIMENTA
	:	MARCIA DE SOUZA REZENDE
	:	ANDREIA SOUZA SILVA
	:	CLAYTON GABRIEL DE SOUZA
ADVOGADO	:	FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
SUCEDIDO	:	ADOSINDO GABRIEL DE SOUZA falecido
No. ORIG.	:	01.00.00266-7 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial, tida por interposta, e Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Adosindo Gabriel de Souza, sucedido por Lourdes Vieira de Souza e outros, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 20.11.1958 a 01.03.1972, bem como o enquadramento e conversão de tempo especial em comum dos interregnos de 23.01.1978 à 19.10.1987 e de 04.01.1988 à 18.12.1990, em que exerceu a atividade de motorista.

A r. Sentença, prolatada em 28.03.2005, submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da citação, acrescida da correção monetária e dos juros de mora, mais honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida à Remessa Oficial (fls. 99/109).

Em seu recurso, o INSS requer, em síntese, a total improcedência do pedido (fls. 112/114).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 118/122).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.
Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (EREsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia do Certificado de Reservista do autor (fl. 11), em que o autor é qualificado como lavrador, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 68/69 e 77), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior a 12.01.1967.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de **12.01.1967** (a partir do início de prova material mais remoto em nome do autor) **a 01.03.1972** (conforme requerido na exordial), não

necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos entre 23.01.1978 a 19.10.1987 e de 04.01.1988 a 18.12.1990, segundo os laudos e formulários juntados aos autos (fls. 29/34).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 05 anos, 01 mês e 20 dias exercidos na atividade rural.

Portanto, somando-se o período de trabalho rural ora reconhecido aos interregnos de atividade urbana especial e comum, perfaz a parte autora **28 anos, 11 meses e 24 dias** de tempo de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20/98, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

CONSECTÁRIOS

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Cumpre esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para reconhecer o trabalho rural exercido apenas no lapso de 12.01.1967 a 01.03.1972, e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, fixada a sucumbência recíproca, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão do tempo de serviço ora reconhecido - 28 anos, 11 meses e 24 dias, até 15.12.1998 - com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Retifique-se a autuação para que se faça constar a Remessa Oficial.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006463-72.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006463-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO AVELINO DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZINHA MATTIAZZI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANTONIO LUIZ LIMA DO AMARAL FURLAN e outro
CODINOME	:	TEREZINHA DE OLIVEIRA ALFIERI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de *writ* impetrado por **Terezinha Mattiazzi de Oliveira** contra ato praticado pelo **Gerente Executivo da Agência Eldorado do INSS em São Paulo**, que visa a afastar a aplicação do artigo 145 da Lei nº 8.212/91 e seus parágrafos, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, do cálculo dos valores exigidos pela autoridade impetrada a título de indenização das contribuições previdenciárias relativas ao período compreendido entre agosto de 1971 a junho de 1973, para fins de concessão de aposentadoria.

Às fls. 99/101, a MMª Juíza "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido, determinando ao INSS que efetue o cálculo das contribuições sociais devidas pela Impetrante em relação às competências pleiteadas, com base na lei vigente à época de seu surgimento, notadamente a Lei nº 3.807/60, art. 82. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

Irresignado o INSS interpôs apelação, na qual argúi, preliminarmente, a incompetência absoluta do juízo. No mérito, requer a reforma da sentença para que no cálculo das prestações devidas incida o regramento do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que emitiu parecer no sentido do provimento da apelação.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.* O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança interposta pelo INSS, em face da concessão da ordem, para determinar à autoridade impetrada que calculasse a indenização dos salários-de-contribuição em atraso do impetrante, com o intuito de obter benefício previdenciário, na forma da legislação vigente à época das exações.

Inicialmente, afasto a preliminar relativa à incompetência do juízo especializado em matéria previdenciária para

conhecer e julgar o feito.

O Provimento nº 186/89 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, em seu artigo 2º, disciplinou a competência das varas previdenciárias em São Paulo, *in verbis*:

"Art. 2º - As varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários, recebendo, por redistribuição, o acervo dessa matéria existente nas varas cíveis da Subseçáo Judiciária da Capital, do Fórum Pedro Lessa."

Portanto, a competência das varas federais previdenciárias especializadas é fixada em função do objeto do pedido, ou seja, da pretensão processual, que, "in casu", é a obtenção de benefício previdenciário.

O recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, matéria de natureza tributária, consubstancia a causa de pedir da ação, e não o objeto do pedido neste processo.

Nesses termos, não há que se falar em nulidade do julgamento por incompetência do juízo previdenciário. Este Tribunal firmou entendimento nesse sentido, conforme se verifica no julgamento do Conflito de Competência nº 4310-SP, de relatoria da Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 06.11.2002, publ. DJU de 14.01.2003, pag. 227, v. u.

No mais, a remessa oficial e a apelação não merecem provimento.

A autarquia impetrada sustenta a necessidade de aplicação da sistemática de cálculo da indenização estabelecida no artigo 45 e parágrafos da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995, nos seguintes termos:

Art. 45. *O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*
(...)omissis
§ 1º No caso de segurado empresário ou autônomo e equiparados, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos, para fins de comprovação do exercício de atividade, para obtenção de benefícios, extingue-se em 30 (trinta) anos. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)
§ 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)
(...)omissis
§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Quanto à forma de cálculo da indenização, adoto entendimento no sentido de que, para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.
O "*caput*" do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o tempo de contribuição ou de serviço será "*contado de acordo com a legislação pertinente*", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos.

A novel Lei nº 9.032/95, ao dar nova redação ao artigo 45 da Lei nº 8.212/91, estabeleceu que na apuração e constituição dos créditos seria utilizado como base de incidência o valor da média dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado, na data do requerimento.

Todavia, a referida lei não poderia eleger outra base-de-cálculo para os períodos pretéritos, motivo pelo qual, não tem força impositiva para atingir a base-de-cálculo dos débitos.

Assim, entendo incabível a retroatividade de lei mais gravosa ao segurado, devendo o cálculo das contribuições em tela seguir os critérios previstos na legislação vigente à época dos vencimentos.

O Superior Tribunal de Justiça, bem com este Tribunal têm decidido nesse mesmo sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.342.640 - SP (2010/0152407-2)
RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF
AGRAVADO : BORIS FERREIRA ROCHA
ADVOGADO : NANCI REGINA DE SOUZA E OUTRO(S)
PREVIDENCIÁRIO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de agravo de instrumento do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região que não admitiu seu recurso especial, contra acórdão assim ementado:
"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO RECOLHIDAS. INDENIZAÇÃO NECESSÁRIA PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.
- A ocorrência de decadência do prazo para o INSS apurar e constituir o crédito tributário, ou de prescrição, não liberam o segurado do ônus de recolher contribuições caso queira ver reconhecida a contagem recíproca do tempo de serviço.
- O INSS não é obrigado a reconhecer tempo de serviço àqueles que não contribuíram.
- Indenização necessária de modo a repor o patrimônio da autarquia, na exata dimensão do que deixou de receber na época própria.
- Aplicação do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 e parágrafos apenas na hipótese de inexistência de elementos suficientes à comprovação dos valores percebidos pela prestação laboral.
- Manutenção da sentença que determinou o recolhimento das contribuições atrasadas conforme a lei vigente à época do exercício da atividade, com o acréscimo de multa, juros e correção monetária de acordo com a legislação atual, mais o desconto de eventual quantia já recolhida.
- Apelação e remessa oficial não providas." (fl. 396)
Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 416).
Sustenta o Recorrente, no especial, violação ao art. 45, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.12/1991, afirmando que a indenização das contribuições relativas ao período cujo reconhecimento pretende o segurado, deve ser calculada de acordo com a legislação vigente no momento do requerimento administrativo.
Não foi apresentada contraminuta (fl. 458).
É o relatório. Decido.
O recurso especial não pode prosperar, pois o Tribunal de origem, ao concluir pelo cálculo da indenização, referente às contribuições não recolhidas no momento oportuno, com incidência da legislação vigente à época, não dissentiu dos julgamentos desta Corte a respeito da matéria. A propósito confiram-se, por ilustrativos, os seguintes precedentes:
"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE EXERCIDA A ATIVIDADE LABORATIVA.
1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o cálculo da indenização das contribuições previdenciárias devidas
pelo segurado deve ser elaborado de acordo com a legislação vigente à época em que exercida a atividade laborativa.
2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.129.734/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 24/10/2011.)
"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996. JUROS E MULTA INCABÍVEIS.
1. A respeito da cobrança das contribuições não pagas em época
própria, para fins de contagem recíproca, dispõe a Lei de Custeio
(8.212/1991), em seu artigo 45, § 3º, que a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, ou seja, a atual remuneração do autor.
2. O § 4º, introduzido pela Medida Provisória n. 1.523/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, determina que sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento.
3. Atualmente, a legislação alterada pela Lei Complementar n. 123, de 2006, prevê limitação até o percentual máximo de cinqüenta por cento.

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.
5. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 889.095/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 13/10/2009.)
"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.
1. De acordo com o art. 45, § 1o. da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.
2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2o. ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1o. e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.
3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).
4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.
5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições
previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de
origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.
6. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 978.726/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 24/11/2008.)
Incide, assim, na espécie, a inviabilizar o recurso especial, a Súmula n.º 83 desta Corte.
Em face do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Publique-se. Intimem-se.
Brasília (DF), 13 de abril de 2012.
(Relatora Ministra LAURITA VAZ, 18/04/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego provimento à remessa oficial e quanto à apelação do INSS, rejeito a matéria preliminar e nego-lhe provimento,** para manter integralmente a sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015893-75.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015893-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JOSE SENA E SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANA CRISTINA CROTI BOER
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00018-6 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, José Sena e Silva, em Ação de Conhecimento, ajuizada em 23.02.2005, em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural entre 1948 e 1970.

A r. Sentença, prolatada em 29.08.2005, julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R$ 300,00 (trezentos reais), observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 87/97).

Irresignado, apela o autor. Requer, em síntese, a reforma total da r. sentença, julgando procedente o pedido (fls. 93/96).

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões (fls. 98/102).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.
Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos

segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (EREsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Em relação ao empregado, é cediço que cumpre ao empregador a obrigação dos recolhimentos das contribuições previdenciária.

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO

Da atividade rural: No caso em tela, não obstante conste início de prova material a comprovar o trabalho rurícola do autor - Certidão de Casamento celebrado em 1963 (fl. 09), em que é qualificado como lavrador, a prova testemunhal não se mostrou apta a comprovar o efetivo labor rural pleiteado, conforme bem observou a fundamentação da r. sentença às fls. 89/90.

Destarte, não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido" (REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti).

DO CASO CONCRETO

No presente caso, somando-se os períodos de trabalho anotados na CTPS e as contribuições previdenciárias recolhidas (fls. 12/13 e 33/61), perfez a parte autora **10 anos, 08 meses e 10 dias** de tempo de serviço, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor**, na forma anteriormente explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018123-90.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.018123-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARLINDO FERRARI
ADVOGADO	:	PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	:	00.00.00135-6 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação de conhecimento ajuizada por ARLINDO FERRARI, visando à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 27.02.1998), mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento de período de labor especial.

Às fls. 290/297, sobreveio sentença que, submetida ao Reexame Necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor especial realizado de 01.10.1987 a 28.04.1995, e condenar o INSS a efetuar a correção do valor dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício, desde o requerimento administrativo (27.02.1998), corrigindo-se devidamente as diferenças e os atrasados apurados. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação e honorários periciais arbitrados em 04 salários mínimos.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 300/313), aduzindo, em síntese, que não é possível cumular duas aposentadorias. Ademais, alternativamente, requer sejam minorados os honorários periciais.

Com Contrarrazões (fls. 317/331), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a

formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Pprevidenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: a fim de comprovar o trabalho especial como pedreiro, exercido na empresa FEPASA - Ferrovia Paulista S/A, no período de 01.10.1987 a 28.04.1995, o autor trouxe aos autos os formulários e o laudo de fls. 26/29v e 40. Ademais, fora elaborado o laudo pericial de fls. 265/268, por determinação do juízo de primeiro grau.

Embora os laudos e formulários elaborados concluam que o autor esteve exposto a agentes insalubres de forma habitual e permanente, fazendo jus ao reconhecimento do seu trabalho como especial, aludida tese não deve prosperar, tendo em vista que a simples sujeição às intempéries da natureza, ou alegação de utilização de tintas e solventes, não é suficiente para caracterizar o labor prestado como insalubre ou perigoso.

Assim, o autor não faz jus ao reconhecimento do período postulado como especial e tampouco à revisão do benefício que já percebe.

Ressalte-se que a parte autora buscava na presente demanda a revisão do benefício de aposentadoria proporcional, o qual lhe fora deferido em 27.02.1998, não havendo que se falar em cumulação de benefícios, conforme a Autarquia sustentou em suas razões recursais.

Por fim, condeno a parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Remessa Oficial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044148-43.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044148-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL DE JESUS REINA
ADVOGADO	:	BENEDITO APARECIDO ALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG.	:	02.00.00170-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação de conhecimento ajuizada por MANOEL DE JESUS REINA, visando à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 30.04.1996), mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento de período de labor especial.

Às fls. 224/227, sobreveio sentença que, submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos postulados na exordial e condenar o INSS a efetuar a correção do valor dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício, desde o requerimento administrativo (22.09.1995), corrigindo-se devidamente as diferenças e os atrasados apurados. Verba honorária arbitrada em 20% do valor da condenação.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 230/234). Aduz a Autarquia que o autor não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a ação deve ser julgada improcedente. Alternativamente, requer a redução da verba honorária.

Com Contrarrazões (fls. 246/250), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Pprevidenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 25.04.1990 a 20.04.1991 e de 25.04.1991 a 11.08.1995, de acordo com o formulário e com o laudo de fls. 52/60, juntados ao processo.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor passou a perceber a aposentadoria por tempo de serviço proporcional (DIB 22.09.1995), tendo sido computados para o cálculo 31 anos, 11 meses e 01 dia de tempo de serviço. O período de trabalho especial ora reconhecido representava apenas 05 anos, 04 meses e 24 dias de tempo de serviço (planilha 1). Após a devida conversão em tempo comum, passou a representar 07 anos, 06 meses e 22 dias (planilha 2).

Dessa forma, verifica-se que houve um aumento de 02 anos, 01 mês e 28 dias na contagem de tempo de serviço do autor, totalizando 34 anos e 29 dias de tempo de serviço total.

Assim, incensurável a r. sentença no tocante à revisão do benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, desde o requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data desta decisão.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004033-10.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.004033-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	NADIA APARECIDA FERNANDES incapaz

ADVOGADO	:	PRISCILA BERTUCCI SIMAO e outro
REPRESENTANTE	:	EMILIA FATIMA FERNANDES
ADVOGADO	:	PRISCILA BERTUCCI SIMAO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040331020064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Nadia Aparecida Fernandes (incapaz), que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no artigo 203, V da CF e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.
Insurge a autora, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício pleiteado.
Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 577 do Código de processo Civil.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).
No caso dos autos, o laudo pericial acostado às fls. 88/89 atesta que a autora apresenta Mastectomia Radical Esquerda, Anoxia Peri-natal:hemiparesia direita, Deficit Psíquico-cognitiva, Oligofrenia Moderada, cujas patologias resultam em sua incapacidade física e psíquica total para o exercício de atividade laborativa.

Por sua vez, o Laudo Social, constata que o núcleo familiar é formado pela autora com 49 anos e sua genitora com 71 anos de idade. Residem em casa própria, recebida de herança da família, composta de 2 quartos, sala, cozinha, dois banheiros e abrigo coberto. A casa é nova e bem arrumada, guarnecida com mobília simples e bem conservada. A família também possui um terreno, no valor aproximado de R$ 50 mil reais. Os rendimentos familiares são provenientes da pensão recebida pela genitora no valor de R$ 642, 44 e de uma complementação no valor de R$ 310,15, perfazendo um total de R$ 952,59.
Denota-se dos documentos carreados para os autos, em que pese as patologias da autora que a incapacita total e permanente para as atividades laborativas, não foi preenchido o requisito da hipossuficiência, considerando que renda familiar *per capita* é bem superior ao limite de ¼ do salário mínimo, estabelecido na lei.

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004389-90.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.004389-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	APARECIDA DOS REIS PIRES
ADVOGADO	:	JULIANA MOREIRA LANCE e outro
CODINOME	:	APARECIDA REIS PIRES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Aparecida dos Reis Pires, que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203,V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.
Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no

pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).
No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.66/74, atesta que a requerente é portadora de pós-operatório de aneurisma cerebral com complicação na incisão cirúrgica, cuja patologia resulta em sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

O Laudo Social de fls. 79/82, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 49 anos, sua filha de 22 anos, seu filho de 19 anos e seu neto com 2 anos. Residem em casa alugada, composto por 7 cômodos, 3 quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda, sem forro e piso frio, com infraestrutura, guarnecida com móveis e eletrodomésticos em regular estado de conservação. Os rendimentos familiares advêm do salário auferido pela filha da autora como auxiliar de produção no valor de R$ 480,00, da pensão alimentícia recebida pelo neto no valor de R$ 120,00 e de trabalho eventual do filho da autora como motoboy no valor de R$ 100,00, sendo que as despesas da casa giram em torno de R$ 795,00.

Destarte, em que pese as patologias apresentadas pela autora, ela não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu que sua incapacidade é temporária e, ainda que apresentasse moléstia incapacitante, mesmo assim ela não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda familiar *per capita* é bem superior ao limite de ¼ do salário mínimo, estabelecido na lei, afastando, assim, eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumpre ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006664-88.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.006664-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ANA PAULA LIMA NOGUEIRA DA SILVA e outros
ADVOGADO	:	MARIA REGINA ROLFSEN FRANCISCO CHEDIEK e outro
APELANTE	:	ANA CAROLINA DE BRITO SILVA incapaz
	:	LUCAS ANTONIO NOGUEIRA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : MARIA REGINA ROLFSEN FRANCISCO CHEDIEK
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício auxílio- reclusão , previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, ficando eximida do pagamento das custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Foi interposto agravo de instrumento pelo INSS, em face da decisão de fl. 21/22, que concedeu a antecipação da tutela para determinar a concessão do benefício de auxílio-reclusão, tendo sido convertido em agravo retido (fl. 29-apenso).
Em suas razões recursais, o autor pugna pela reforma da r. sentença para que seja concedido o benefício pleiteado, alegando que já mantinha união estável com o recluso por ocasião da sua prisão, bem como que a renda a ser considerada para a concessão do benefício é a do dependente e não a do segurado preso.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.
O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 339/341, opina pelo improvimento do recurso.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal superior ."
O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio- reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".
O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que os autores são respectivamente, esposa e filhos do recluso, menores à época da prisão, conforme documentos acostados às fl. 7 e 14/15, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.
Vale ressaltar que apesar da autora ter se casado com o recluso em 13/08/2004, já vivia em união estável com o mesmo (fls. 130/133), além da existência de prole em comum, conforme certidões de nascimento acostadas às fls. 14/15.
O Atestado de Permanência Carcerária juntado à fl. 09 demonstra que o recluso foi incluído no Estabelecimento Penal de Araraquara no dia 20/11/2002, procedente da Penitenciária I de Bauru/SP.
Constata-se que o último vínculo empregatício foi na empresa "DS Comunicação Marketing Merchandising e Publicidade Ltda-ME (fl. 46), comprovando, portanto, que ostentava a qualidade de segurado, quando do seu recolhimento à prisão, enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio- reclusão e não a dos seus dependentes:
"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio- reclusão será devido desde que o último salário -de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.
...
§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão , desde que:
I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e
II - o último salário -de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII
§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.
§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.
§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.
§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário -de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.

Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R$ 360,00
De 01/06/1999 a 31/05/2000	R$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R$ 398,48
De 01/06/2001 a 31/05/2002	R$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R$ 468,47
De 01/06/2003 a 31/04/2004	R$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R$ 623,44
De 01/04/2006 a 31/03/2007	R$ 654,61
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R$ 676,27
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R$ 915,05

A partir de 01/01/2013	R$ 971,71

No presente caso, conforme consta no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 46), o último salário de contribuição do detento foi de R$ 1.280.00 (Um mil, duzentos e oitenta reais), sendo, portanto, superior ao valor estabelecido pela Portaria nº 525/2002, no valor de R$ 468,47 (Quatrocentos e sessenta e oito reais e quarenta e sete centavos).
Assim, como o último salário de contribuição ultrapassou o limite estabelecido vigente à data do recolhimento do segurado à prisão, o benefício de auxílio reclusão não pode ser deferido.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015498-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015498-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ANTONIO SPADOT
ADVOGADO	:	ODENEY KLEFENS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00050-9 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antônio Spadot em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 86 a 89) que julgou improcedente o pedido em razão do último vínculo do autor ter se encerrado em 1993, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 2003.

Em razões de Apelação (fls. 91 a 101) a parte autora alega, em síntese, que houve cerceamento da defesa, ao não se permitir a apresentação de testemunhas, e que restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 115 a 118).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observo que não se configurou cerceamento de defesa a ausência de oitiva de testemunhas, uma vez que se trata de matéria de direito.

Quanto ao mérito, não assiste razão ao autor.

Conforme apontado pelo INSS por meio de informações previdenciárias presentes junto ao DATAPREV (fls. 34 e seguintes), o autor percebe desde 27.09.1993 o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição. A percepção do outro benefício de modo concomitante é terminantemente proibida pela Lei de Benefícios, em seu art. 124:

Art.124.Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:
I - aposentadoria e auxílio-doença;
II - mais de uma aposentadoria;
(...)

Em não se tratando de direito adquirido, não há a possibilidade de percepção cumulada.

Entretanto, ainda que assim não fosse, verifico que o perito designado pelo Juízo a quo relatou, em seu laudo (fls. 74 a 76), que a moléstia que acomete o autor iniciou seu desenvolvimento em 1993, ano em que este se aposentou. Entretanto, não há que se falar em incapacidade, uma vez que não há nos autos documentos que sustentem tal informação. Acrescento ainda que o autor, uma vez aposentado, não demonstrou possuir ocupação para o qual tenha se mostrado impedido de exercer em razão de seus males.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000606-98.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.000606-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	COLATE CABREIRA
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS e outro
No. ORIG.	:	00006069820074036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, tendo em vista a perda da qualidade de segurado do recluso.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.
O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 156/161, opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."
O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:
"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio- reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
A reclusão foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária (fl. 22).
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que os autores são respectivamente, esposa e filhos do recluso, menores à época da prisão, conforme documentos acostados às fl. 18/21, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.
Constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em 24 de outubro de 2004 (fl. 15), comprovando estar desempregado quando do seu recolhimento à prisão (12/01/2006).
Segundo estabelece o § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, os prazos do inciso I ou do §1º serão acrescidos de 12 meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
Vale ressaltar, que apesar do registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social constituir prova absoluta da situação de desemprego, tal fato também poderá ser comprovado por outros meios de prova, nos termos da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito".
Assim, a condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário, portanto, o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA E FILHA - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - COM PROVA DA A UNIÃO ESTÁVEL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. - Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art.

475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001). - Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação. - Restou com prova da a qualidade de dependente da co-autora filha e da união estável da co-autora Claridete Martins Cardoso com o de cujus, face à certidão de nascimento de fls. 11. - Com efeito, o artigo 226, § 3.º, da Constituição Federal de 1988, o artigo 1.º da Lei 9.278/96 e o 16, § 6.º, do Decreto 3.048/99 reconhecem a união estável entre o homem e a mulher - quando solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou que tenham filhos em comum enquanto não se separarem - como entidade familiar, desde que a convivência seja duradoura, pública, contínua e com o objetivo de constituição de família. - A dependência econômica das autoras é presumida, nos termos do artigo 16, inc. I, § 4º, da Lei nº 8.213/91. - Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Entretanto, limito sua incidência sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, ainda, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ. - Remessa oficial não conhecida. - Apelação do INSS parcialmente provida. - Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC 0032457-37.2003.4.03.9999, DJU DATA: 27/10/2005, Relatora Des. Fed. Eva Regina).
Destarte, tendo em vista o término do vínculo empregatício em 24/10/2004, o chamado "período de graça", com extensão do art. 15, §2º, da Lei 8.213/91, permaneceu até 23/10/2006. Assim, quando do recolhimento à prisão (12/01/2006), o recluso mantinha a condição de segurado.
No tocante a renda auferida pelo recluso, em razão de estar desempregado por ocasião do seu recolhimento à prisão, não há salário de contribuição a ser verificado.
Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao beneficio de auxílio-reclusão, desde a data do requerimento administrativo, conforme constante da r. sentença.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007470-43.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007470-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	KAUAN MATHEUS RIBEIRO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
REPRESENTANTE	:	IDALINA MARIA RIBEIRO
ADVOGADO	:	LEANDRO CHRISTOFOLETTI SCHIO e outro
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00074704320074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela parte autora e INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para determinar a concessão do benefício auxílio- reclusão , previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.
Em suas razões recursais, os autores pugnam pela reforma da r. sentença para que o pagamento do benefício de

auxílio- reclusão seja a partir da data da prisão (15/04/2001), uma vez que incide na espécie a causa de suspensão prevista no art. 198, I do CC, já que o referido autor era absolutamente incapaz por ocasião da prisão do seu genitor.
Por sua vez, o INSS pede a reforma da r. sentença, pois pelos documentos acostados às fls. 16/17, não é possível verificar a data da efetiva reclusão do segurado. Pugna, ainda, que ocasião da prisão, o autor não era dependente do recluso, pois seu nascimento ocorreu em 19/10/2004, bem como que a fixação dos honorários advocatícios seja nos termos da Súmula nº 111 do STJ e juros e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 11.960/09.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.
O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 117/122), opinou pelo parcial provimento do recurso da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do recolhimento à prisão e pelo parcial provimento da apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9494/97 e os honorários advocatícios nos termos da Súmula nº 111 do STJ.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."
O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio- reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que o autor comprovou ser filho do recluso, conforme documento acostado à fl. 08, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.
O documento acostado à fl. 18 demonstra que o recluso foi preso em 15/04/2001.
Constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em 29 de fevereiro de 2000 (fl. 13), tendo recebido seguro-desemprego até o dia 01/07/2000 (fl. 70) quando da saída da empresa "José Roberto de Alcântara Caragua-ME", enquadrando-se na hipótese prevista no § 2º, do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, restou comprovado que o recluso ostentava a qualidade de segurado, quando do seu recolhimento à prisão (15/04/2001).
Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio- reclusão e não a dos seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO

INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).
Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio- reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.
...
§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão , desde que:
I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e
II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII
§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.
§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.
§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.
§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário-de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.
Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R$ 360,00
De 01/06/1999 a 31/05/2000	R$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R$ 398,48
De 01/06/2001 a 31/05/2002	R$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R$ 468,47
De 01/06/2003 a 31/04/2004	R$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R$ 623,44
De 01/04/2006 a 31/03/2007	R$ 654,61
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R$ 676,27
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R$ 915,05
A partir de 01/01/2013	R$ 971,71

Consta no Sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (anexo), que o último salário-de-

contribuição do recluso foi de R$ 321,00, sendo inferior ao valor estabelecido pela Portaria nº 5.188/1999, que fixou o teto em R$ 376,60, para o período.
Quanto ao termo inicial do benefício, prevê o art. 116, § 4º, do Decreto 3.048/99 que, se requerido até 30 dias após o recolhimento do segurado à prisão, o termo inicial será a data do encarceramento. Se for requerido após o prazo mencionado, será da data do requerimento, respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198, I, do CC).
Neste sentido, a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO - AUXILIO- RECLUSÃO - CONCESSÃO - DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ - TERMO INICIAL - DATA DO RECOLHIMENTO À PRISÃO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.
O benefício de auxílio- reclusão , previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo art. 116 do Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, é devido nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
Quando do advento do encarceramento do genitor do autor, este contava com 03 anos de idade, posto que nascido em 06/11/1993. Portanto, absolutamente incapaz, a prescrição não poderia correr a seu desfavor.
Não obstante haver transcorrido tempo superior a 30 dias, contados da data do encarceramento, para a formulação do pedido administrativo, o termo inicial do benefício de auxílio- reclusão deverá ser a própria data do encarceramento, ante a impossibilidade de prescrição."
Apelação do INSS improvida. (TRF-3ª Região - 7ª Turma, AC 0040713-08.1999.4.03.9999, data da publicação:08/07/2010, Relator: Des. Fed. Leide Polo).
No entanto, apesar de não correr a prescrição em relação aos incapazes, nos termos do art. 198, I, do CC, no caso dos autos, observa-se que o autor nasceu somente em 19/10/2004, ou seja, após a prisão de seu genitor.
Assim, preenchidos os requisitos legais, impõe-se o reconhecimento ao direito da parte autora ao beneficio de auxílio-reclusão, sendo que o termo inicial, no presente caso, deverá ser a data do nascimento do autor (19/10/2004), reformando a r. sentença.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS no tocante aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-reclusão a partir da data do nascimento do autor (19/10/2004), na forma acima explicitada.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007854-06.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007854-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ARLINDO RODRIGUES DE SIQUEIRA

ADVOGADO	:	MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078540620074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado na alteração da DIB para fins de concessão de benefício mais vantajoso, por entender ter ocorrido na hipótese decadência.
Irresignado alega, preliminarmente, a ocorrência do cerceamento de defesa e a inexistência de decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ser possível a conversão da atividade laborada em condição especial o que implica majoração da RMI. Pede a reforma integral da r. sentença.
Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência

Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. ***Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997)****. Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali

pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
*2. **Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.***
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com

fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 05/05/1995 (fls. 61)** e que a presente **ação foi ajuizada em 20/09/2007 (fls. 02),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento, nos termos da fundamentação.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante a gratuidade concedida.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010254-75.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.010254-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITA CARVALHO
ADVOGADO	:	SHIGUEKO SAKAI e outro
No. ORIG.	:	00102547520074036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa indevida (31.08.2007) até a data da prolação da sentença (30.04.2009), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos. Sem custas processuais.

Apela o réu, aduzindo que o laudo médico pericial estabeleceu prazo de 6 meses para nova perícia fosse realizada, o que ocorreu em 23.01.2009, momento que ficou constatada a cessação da incapacidade, razão pela qual o termo final da concessão do benefício deve ser fixado nessa data.

A parte autora apresentou recurso adesivo em que pleiteia a fixação do termo final do benefício na data do trânsito em julgado da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Analisando os autos, verifico que merece prosperar a alegação do INSS em relação ao termo final do benefício, tendo em vista que o laudo médico pericial (fls. 151/157) determinou a realização de novos exames em um prazo de 6 meses. Tendo sido realizado em 23.01.2009 (fls. 200/202), o referido exame constatou a cessação da incapacidade da parte autora, motivo pelo qual, o termo final do benefício deve ser fixado nesta data.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003004-79.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.003004-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO NIVALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS SISMEIRO DIAS e outro
No. ORIG.	:	00030047920074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência determinando concessão do auxílio-doença desde a sua cessação indevida administrativa em 26/05/2007. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.
Apela o INSS (fls. 229/227) alegando que o autor não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício, se insurgindo ainda contra o termo inicial, honorários advocatícios e a antecipação da tutela.
Às fls. 237/312 a autarquia-ré requer a revogação da tutela alegando que o autor fora submetido a nova perícia a qual não foi constatada incapacidade.
Com contrarrazões (fls. 231/234) subiram os autos a este E. Tribunal.
Às fls. 321/333 foi juntada petição trazendo documentos acerca do estado clínico do autor.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

Não conheço do agravo de instrumento convertido em retido diante da ausência de reiteração de conhecimento nas razões de apelo da autarquia-ré, nos termos do artigo 523 § 1º do CPC.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91;a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o autor, atualmente com 46 anos de idade, qualificado como motorista de caminhão, ingressou com a presente demanda sob o argumento de ser portador de diversos males que o impedem de exercer atividade laborativa.

Restou comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 26/05/2007 e a presente demanda foi proposta em 13/06/2007.

O laudo médico pericial realizado em 27/11/2008 (fls. 184/187) afirma que o autor apresenta hérnia discal lombar, espondilolistese e sequela de Legg-Perthes. De acordo com o perito trata-se de incapacidade definitiva e irreversível para atividades que exijam esforço físico, podendo ser reabilitado para outras atividades.

Há informação nos autos (fls. 323/324) que o autor passará pelo procedimento de revisão da artroplastia da articulação coxo femoral direita sem condições de retorno laboral.

Embora afirme a autarquia-ré que o autor se encontra apto ao trabalho, verifica-se que ele vai ser submetido novamente a uma cirurgia o que compromete sua capacidade laborativa.

Destarte diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado faz jus ao benefício de auxílio-doença, nos termos da r. sentença até sua recuperação.

Alterado o termo inicial para a data da realização do laudo 27/11/2008 visto que às fls. 198 o perito afirma não ter elementos para afirmar se na época da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido o autor permanecia totalmente incapacitado.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da data da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação. Consectários legais na forma acima especificados. **NÃO CONHEÇO** do agravo retido.

Confirmada a sentença, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001295-88.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.001295-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JOSE ROMILDO MENIN e outro
	:	BENEDITO VOLPATO
ADVOGADO	:	JULIO CESAR POLLINI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença (fls. 126/132), que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, para determinar que a elaboração dos cálculos obedeça aos termos do Provimento nº 64/05, fixando as rendas mensais dos benefícios dos embargados, observando-se na atualização monetária de todos os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos dos benefícios, mês a mês, a variação das ORTNs/OTNs/BTNs, sem a observância, para os reajustes, do mesmo percentual do salário mínimo.

Irresignados, os embargados **Jose Romildo Menin e outro** interpuseram apelação (fls. 136/146), insurgindo-se, em apertada síntese, contra a Sentença que determinou o desatrelamento dos percentuais de reajuste do salário mínimo para os reajustes dos benefícios. Sustenta que a sentença da ação de conhecimento transitou em julgado com a determinação de aplicação do recálculo mais favorável e com a incidência de correção da variação do salário mínimo.

O INSS, por sua vez, interpôs apelação (fls. 156/179), na qual argüi a nulidade do processo e, por conseguinte, do título exequendo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Inicialmente, não conheço da apelação interposta pelo INSS, porquanto extemporânea.

Em 11.03.2008, o Procurador Federal retirou os autos em carga para ciência da Sentença (fl. 134). Desta data inicia-se a contagem do prazo recursal de 30 dias, cujo termo final deu-se em 10.04.2008.

Em 29.04.2008 interpôs apelação (fls. 156/179), alegando ser tempestivo seu recurso, porque teve vista dos autos em 08.04.2008. Sem razão a autarquia-apelante, pois nessa data foi aberta vista (fls. 148) para que apresentasse contrarrazões (decisão à fl. 147).

A decisão do processo de conhecimento transitada em julgado condenou o INSS a efetuar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios dos autores, mediante atualização monetária de todos os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo dos benefícios, mês a mês, pelo mesmo número de salários mínimos que representarem, referentes a cada faixa de contribuição, ou pela variação das ORTN/OTN/BTN, incluída a inflação de junho/87, janeiro/89, bem como o IPC, apurado em março e abril de 1990, aplicando-se o que for mais favorável ao segurado, caso resulte em melhor critério do que aquele utilizado pelo réu, de forma que a renda inicial do benefício corresponda à média corrigida dos salários-de-contribuição e outras parcelas que o integrarem, sem quaisquer limitações, observando-se, nos reajustes subsequentes, o mesmo percentual de variação do salário mínimo e na mesma periodicidade, vinculando-se os reajustes pelo salário mínimo até a extinção do benefício, sem prejuízo da inclusão do IPC de março e abril de 1990.

Citado em 22.11.1995, na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, o INSS interpôs estes embargos à execução. Sobreveio sentença que, em razão de recurso interposto pelos embargados, foi anulada por Acórdão desta Corte (fls. 48/51).

A contadoria judicial elaborou os cálculos (fls. 60/73 e 119).

O MM. Juiz "a quo" prolatou sentença, na qual julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, para determinar que a elaboração dos cálculos obedeça aos termos do Provimento nº 64/05, fixando as rendas mensais dos benefícios dos embargados, observando-se na atualização monetária de todos os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos dos benefícios, mês a mês, a variação das ORTNs/OTNs/BTNs, sem a observância, para os reajustes, do mesmo percentual do salário mínimo.

A irresignação dos embargados-apelantes consiste na exclusão da condenação do INSS à vinculação dos reajustes dos benefícios em tela à aplicação de idênticos percentuais de aumento do salário mínimo.

A apelação não merece provimento.

O magistrado velou pela preservação da coisa julgada, estabelecendo o cumprimento da obrigação e fixando os parâmetros a serem observados. Com efeito, em sede de embargos à execução carece de fundamento legal a discussão das questões já decididas no processo de conhecimento, cabendo observar o princípio da fidelidade ao título exeqüendo, pelo qual se busca o cumprimento de determinação já acobertada pelo manto da imutabilidade.

Admite-se exceção à regra, como medida excepcional, ante a caracterização de coisa julgada inconstitucional, conforme bem fundamentou o magistrado.
Nesse passo, não pode prevalecer a determinação no título executivo, no sentido de que sejam aplicados "nos reajustes subsequentes, o mesmo percentual de variação do salário mínimo e na mesma periodicidade, vinculando-se os reajustes pelo salário mínimo até a extinção do benefício".
A condenação afronta o artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal, que proíbe a utilização do salário mínimo para qualquer fim.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação dos embargados e não conheço da apelação da autarquia-embargante, em face da sua intempestividade.

Decorrido o prazo para recursos, devolvam-se os autos à vara de origem, para prosseguimento da execução.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008840-09.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008840-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	:	EDITE GALDINO DA SILVA ANSELMO
ADVOGADO	:	LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA
SUCEDIDO	:	MAURICIO ANSELMO falecido
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00088400920074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Reexame Necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, contra sentença (fls. 110 a 116) que determinou o restabelecimento de Auxílio-Doença a partir de sua indevida cessação e conversão, em 04.12.2009, em Aposentadoria por Invalidez, em sede de tutela antecipada. Fixados juros moratórios de 1% ao mês e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Ausente Apelação de qualquer das partes, bem como de contrarrazões.

Noticiado o falecimento do autor em 30.06.2011 (fls. 138), devidamente deferida a homologação dos herdeiros (fls. 152 e 153).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor logrou demonstrar sua qualidade de segurado. Este percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 16.03.2007 (fls. 53), ao passo que a presente ação foi ajuizada em 05.11.2007, portanto ainda na vigência do chamado período de carência.

Resta, por conseguinte, o deslinde da controvérsia relacionada à natureza da incapacidade.
Em seu laudo (fls. 87 a 92), o médico perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor padecia de "cardiopatia isquêmica e diabetes mellitus", o que ocasionaria incapacidade laborativa em caráter total e permanente. Quanto ao seu início, relatou ter ocorrido em "julho/2003", "data do primeiro infarto do miocárdio".

Em suma, restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Quanto aos termos, mantenho a concessão de Auxílio-Doença após sua indevida cessação, em 16.02.2007. Modifico apenas seu termo final, fixando-o à data de 22.02.2010, quando da juntada do laudo pericial aos autos, seguindo-se a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez, cessada esta com o óbito do autor em 30.06.2011.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20,§§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, conforme artigo 475 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios e aos termos final do Auxílio-Doença e inicial da Aposentadoria por Invalidez, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009902-84.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009902-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	DARIO RODRIGUES MARCON
ADVOGADO	:	ADRIANA FERNANDES MARCON e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Dario Rodrigues Marcon em Ação de Conhecimento para restabelecimento de Auxílio-Doença ou concessão de Aposentadoria por Invalidez e desbloqueio de valores, contra sentença (fls. 169 a 176) que julgou improcedentes os pedidos de benefícios, extinto o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de manutenção da percepção de Auxílio-Doença e reconheceu a incompetência absoluta do Juízo da 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP para processar e julgar pedido relativo a ação que tramitou no Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

Em razões de Apelação (fls. 186 a 190) a parte autora alega, em síntese, que o desbloqueio de valores atinentes a benefício de Auxílio-Doença concedido por determinação do JEF de São Paulo/SP é pedido distinto da concessão do mesmo, não havendo que se falar em incompetência para julgá-lo.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 193 a 197).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Verifico não assistir razão à parte autora, ora apelante.

De fato, o art. 575, II, do Código de Processo Civil pátrio é claro em prever a competência do juízo que decidiu a causa para questões tocantes à execução. Eis o texto legal:

Art. 575. A execução, fundada em título judicial, processar-se-á perante:
I - os tribunais superiores, nas causas de sua competência originária;
II - o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;
(...)

Colaciono ainda decisão do STJ a respeito da questão:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS DE REGIMENTO INTERNO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 399 DO EXCELSO PRETÓRIO. OFENSA AO ART. 575, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA. JUÍZO DE 1.º GRAU.
(...)
2. A execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo.
(...)
4. Recurso especial desprovido.
(REsp 860634/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 07.02.2011)

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012563-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012563-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO PAULINO DA ROCHA FILHO
ADVOGADO	:	LUIZ INFANTE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG.	:	05.00.00152-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 67 a 69) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício desde a citação. Honorários advocatícios fixados em R$400,00. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 74 a 80) a autarquia alega, em síntese, que não se verificou o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, sendo medida de direito que o pedido seja julgado improcedente.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 83 e 84).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Em relação a este inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições, mas apenas prova do exercício de atividade rural.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
(...)
5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.
*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium** , negar provimento ao recurso especial do INSS.*
(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

No caso concreto, demonstrada a qualidade de segurado do autor. A documentação acostada aos autos (fls. 11 a 15) demonstra que este exerceu atividades rurais por vários anos, o que foi confirmado pelas testemunhas ouvidas (fls. 71 e 72).

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 60 a 62), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor padece de hipertensão arterial sistêmica que, no entanto, "pode ser controlada por medicamentos". Desse modo, concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

Em suma, embora o estado do autor obviamente inspire cuidados, a avaliação presente no laudo demonstra que este está apto a exercer sua atividade laborativa.

Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo seu livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não deve respaldar a decisão do Juízo a quo, assistindo razão ao inconformismo da autarquia-ré.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017163-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017163-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERALDO BATISOCO
ADVOGADO	:	MARIO GARRIDO NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG.	:	05.00.00008-7 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo e remessa oficial em ação de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez desde a cessação indevida do auxílio-doença.
Honorários advocatícios fixados 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.
Apela o INSS (fls. 104/107) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 109/114), subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
In casu, o autor, atualmente com 64 anos, qualificado como pedreiro, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portador de doença mental grave.

Verifica-se que de acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 22 o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 01/08/2004 e a presente demanda foi proposta em 24/02/2005, restou, portanto, comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência.

O laudo pericial realizado em 25/06/2007 (fls. 82/86) afirma que o autor apresenta distúrbio psiquiátrico severo estando de forma total e permanente incapacitado para exercer qualquer atividade laborativa.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial do benefício visto que o médico perito afirma que baseado na anamnese e atestado médico apresentado o autor já era portador da incapacidade quando o auxílio-doença fora cessado.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial. Consectários legais na forma acima especificados.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023272-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023272-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIZETE DE FATIMA BEGO BOLOGNIN
ADVOGADO	:	CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	06.00.00103-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 114 a 117) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão desde a data da cessação do benefício anteriormente percebido. Honorários fixados em 10% do valor das parcelas vencidas, respeitado o disposto pela Súmula 111 do STJ.

Em razões de Apelação (fls. 119 a 124) a autarquia alega, em síntese, que a autora não se encontra totalmente incapaz, não havendo direito ao benefício concedido e que a autora não preenche todos os requisitos necessários. Alternativamente, requer a fixação do termo inicial à data da juntada do laudo pericial.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 126 a 139).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora não demonstrou possui a qualidade de segurada. De fato, percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 24.05.2006, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 06.10.2006, portanto ainda na vigência do chamado período de graça.

Entretanto, em seu laudo (fls. 97 a 99), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "hérnia de disco e artrose do joelho direito" sendo que o início da incapacidade teria se dado em 25.11.2002, data na qual a autora, ainda que já houvesse se filiado, não havia cumprido a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pela Lei de Benefícios em seu art. 25, I:

Art.25.A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;

Destarte, não obstante o laudo pericial favorável às alegações contidas na peça de ingresso, a autora deixou de preencher um dos requisitos exigidos na norma de regência, de modo que a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023380-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023380-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA D AMATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FRANCISCO GARCIA ESCANE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG.	:	01.00.00095-8 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir da indevida cessação em 1991. Sentença submetida ao reexame necessário.
Honorários advocatícios fixados em 15% do total da condenação.
Apela o INSS (fls. 124/126) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício diante da perda da qualidade de segurado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o autor, atualmente com 68 anos, qualificado como ajudante geral, ajuizou a presente demanda em 02/08/2001 ao argumento de ser portador de luxação congênita de quadril.

O laudo médico realizado em 30/11/2005 (fls. 91/94) afirma que o autor é portador de doença congênita em articulação do quadril, agravada por fratura do fêmur, havendo incapacidade total e permanente.

Em consulta ao CNIS, nesta instância, verifica-se que o autor ingressou no RGPS em 1975 e seu último vínculo empregatício data de 08/05/1991 e após essa data não há notícia que ele tenha retornado ao RGPS.

O laudo médico não foi capaz de fixar o termo inicial da doença e não há nos autos nenhum laudo, exame médico

ou receituário que comprove que o autor deixou de contribuir ao RGPS em virtude de doença incapacitante.

Destarte, nota-se que o autor perdeu a qualidade de segurado em 08/05/1992 e não restou comprovado que em decorrência da sua doença houve a impossibilidade de contribuição.

Causa estranheza, no caso em tela, que o autor tenha demorado 10 (dez) anos para pedir o benefício, pois em sua inicial alega que desde 1991 não pôde mais contribuir ao RGPS em virtude de sua doença, data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido.
Entre o último recolhimento e o ajuizamento da ação não houve qualquer recolhimento, tampouco a parte autora demonstrou a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, razão pela qual é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Destarte, diante da ausência de comprovação de qualquer um dos requisitos importa em indeferimento do pleito.

Nesse sentido, transcrevo o julgado abaixo, desta Turma:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA.
1 Estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.
2 A preliminar de carência de ação deve ser afastada, porque a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a demandante obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.
3 A alegação de perda da qualidade de segurada da requerente, encontra-se intimamente ligada ao cerne da demanda, devendo, portanto, ser examinada no mérito, posto que seu acolhimento ou não implica na procedência ou improcedência do pedido postulado e, conseqüentemente, na extinção do feito com julgamento de mérito.
4 Para a concessão da aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
5 ***Ultrapassado o limite temporal estabelecido pelo art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 entre a data de saída da última atividade protegida por relação de emprego e a do ajuizamento da ação, há perda da qualidade de segurado.*** (grifei)
6 Por sua vez, a condição de segurada deve existir no momento em que nasce o direito ao benefício, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91. Assim, apenas quando existente a condição de segurada da postulante na data da constatação da doença incapacitante, surge o direito à aposentadoria por invalidez. Mas não é o caso dos autos.
7 Prejudicada a análise da prova pericial, em virtude da não-comprovação da condição de segurada previdenciária.
(...)." (destaquei)
(AC 1036854, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 24/10/2005, v.u., DJU 01/12/2005, p. 220)

Ausente a qualidade de segurado do autor, desnecessário investigar os demais requisitos exigidos à concessão de aposentadoria por invalidez.

Do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido do autor, reformando-se a r. sentença recorrida.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033128-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033128-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	HARUE KOKUBO CHIBA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RONALDO SANCHES BRACCIALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00009-4 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cuja sentença foi de improcedência por se tratar de doença preexistente.
Sem condenação em honorários advocatícios e custas.
Apela a autora (fls. 76/79) alegando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 81/85), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".
In casu, a autora atualmente com 89 anos, qualificada como costureira, ingressou com a presente demanda em 11/06/2008, ao argumento de ser portadora de doença de Alzheimer.

O laudo pericial realizado em 18/09/2007 (fls. 56/58) aponta que se trata de paciente senil, hipertensa e portadora de doença de Alzheimer, cujo início da doença se deu por volta de 2000, tratando de incapacidade total e permanente.

A autora, atualmente com 89 anos de idade, ingressou ao RGPS apenas em 2006, aos 82 anos, vindo a recolher somente 15 contribuições ao INSS, conforme CNIS juntado às fls. 30/31.

De acordo com o laudo a doença da autora teve início em 2000 quando ela não era ainda filiada ao RGPS, e como não há prova em contrário, tudo indica que sua doença era preexistente à data de seu ingresso ao RGPS, que suposta e coincidentemente ocorrera pouco tempo antes da incapacidade.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.
A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo interno improvido."
(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039628-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039628-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	REGINA MAURA TEODOLINO
ADVOGADO	:	ROBERTO RAMOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00133-1 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 160 a 163) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial. Juros moratórios fixados em 12% ao ano e honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 167 a 171) o INSS alega, em síntese, que a incapacidade que acomete a autora não é total, não fazendo jus ao benefício concedido. Alternativamente, requer a redução dos honorários ao percentual de 5%. Requer ainda a apreciação do Agravo Retido (fls. 141 a 143) por meio do qual insurgiu-se contra decisão que indeferiu a alegação de falta de interesse em agir, uma vez que não houve prévio requerimento administrativo.

A parte autora, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 178 a 181) que o termo inicial deve ser fixado à data da cessação do Auxílio-Doença. Requer ainda a majoração dos honorários aos percentuais de 15% ou 20%.

A parte autora (fls. 174 a 177) e a autarquia-ré (fls. 183 a 186) contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário

para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."
(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3a. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."
(STJ, 5ª Turma, AGRESP nº 1142010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/12/2010, DJE14/02/2011).

Afasto, portanto, a alegação de ausência de interesse em agir, pois desnecessária a utilização prévia da via administrativa.

Pois bem. Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são necessários à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a qualidade de segurada da autora, uma vez que percebia o benefício de Auxílio-Doença quando do ajuizamento da presente ação, em 04.12.2003.

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 131 a 138), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de dor abdominal crônica, o que ensejaria, em seu entender, incapacidade "laboral total e definitiva".

Entretanto, ausentes quaisquer elementos que indiquem a permanência da incapacidade da autora. A convalidar tal entendimento caminha afirmação do perito a respeito de que "todos os exames realizados não mostraram nenhuma anormalidade". Acrescento que a autora soma atualmente pouco mais de 40 (quarenta) anos de idade, o que permite o vislumbre de readaptação a nova atividade. Depreende-se, portanto, que existe a possibilidade de reversão de semelhante quadro, o que sugere na verdade quadro de incapacidade total, porém temporária.

Cumpre salientar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária da parte autora.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 523 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo Retido, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041294-08.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041294-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO JOSE DE FARIAS
ADVOGADO	:	EVERTON MORAES
No. ORIG.	:	06.00.00057-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

Decisão
Vistos, etc.
Fls. 151/153 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 147/148, que a teor do art. 557, do CPC, foi negado seguimento à apelação do INSS.
Em síntese, requer o agravante a aplicação dos juros de mora e correção monetária pela Lei nº 11.960/09.
Feito breve relato, decido.
Com razão o agravante.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e **dou parcial provimento** ao apelo do INSS, **para fixar ao juros de mora e a correção monetária,** nos termos da fundamentação**,** mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 147/148.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052256-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052256-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEUZA APARECIDA REGODANSO
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00010-3 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, em valores atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Foi interposto agravo contra a antecipação dos efeitos da tutela.

Nas razões da apelação, o INSS requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, suspendendo-se a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da data do laudo pericial. Alega que os juros de mora são devidos a partir da citação, no percentual de 0,6% ao ano, e que a correção monetária deve observar os índices estabelecidos no Provimento 26 do Conselho da Justiça Federal, incidindo a partir do ajuizamento da ação. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da causa.

Com contrarrazões e contraminuta, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, ressalto que, a teor do art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu,* urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural, inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

A autora trouxe como início de prova material cópia de sua CTPS (fls. 17/20) com registro de vínculo rural desde 1986, estando o último deles em aberto, desde 01/09/2006. Comprovada, portanto, a qualidade de segurada especial da autora.

A incapacidade laboral também restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 66/68, que constatou que a autora apresenta *"depressão psíquica, hipertensão arterial sistêmica grave, neurocistocercose, acidente vascular cerebral à esquerda"*. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente da autora.

O perito afirmou que a autora *"não pode realizar tarefas que requeira esforços físicos, mesmo que de pequena monta"*.
Considerando que a autora é sempre exerceu atividades rurais e que suas moléstias a impedem de exercer atividades que exijam esforços físicos, aliado ao fato de já ter 55 anos, há que se considerar que ela dificilmente conseguirá exercer atividades laborativas que lhe garanta seu sustento, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por invalidez.

É firme o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem ser observadas as condições sócio-econômicas, profissionais e culturais do segurado.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . INCAPACIDADE parcial . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS , PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos , profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS

FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez , regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Assim, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade da autora, em 30/08/2007 (fl. 65), vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente determinada na sentença atacada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício em 30/08/2007 (data do laudo pericial - fl. 65) e consectários legais nos termos da fundamentação.

Às fls. 99/100, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053530-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053530-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES COSTA FERNANDES
ADVOGADO	:	IVANETE ZUGOLARO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	08.00.00050-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir da citação, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (01/01/2006 - fl. 97). Determinou a correção monetária das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00.

Foi interposto agravo (fls. 245/249) contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Nas razões da apelação, o INSS requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido para que se suspendam os efeitos da antecipação de tutela. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez nem auxílio-doença. Alternativamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial. Requer a incidência dos juros de mora a partir da citação e a correção monetária a partir do ajuizamento da ação. Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões pela manutenção integral da r. sentença, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Acerca do requerimento para suspensão dos efeitos da tutela, anoto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu,* urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da autora e o cumprimento do período de carência restaram comprovados, considerando a concessão administrativa de auxílio-doença de 25/06/2003 até o ano de 2006.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 270/271 constatou que a autora apresenta *"seqüela física decorrente de tratamento oncológico, com comprometimento do membro superior direito".* Acrescentou que *"a paciente não deverá exercer atividades que exijam esforços físicos mínimos e ainda em sua rotina diária deverá ter especial cuidado para não provocar pequenos ferimentos na pele, da mão e dedo, os quais podem evoluir para extensas infecções do membro superior direito".* Concluiu pela incapacidade parcial e permanente da autora.

Considerando que a autora já possui 58 anos e não pode exercer atividades que exijam esforços físicos, ainda que mínimos, há que se considerar que dificilmente conseguirá exercer atividade laborativa que lhe garanta seu sustento.
Ademais, é firme o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem ser observadas as condições sócio-econômicas, profissionais e culturais do segurado.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . INCAPACIDADE parcial . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS , PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos , profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez , regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos,

profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Assim, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Considerando que o laudo pericial constatou que o início da incapacidade da autora ocorreu em dezembro de 2002, quando recebia auxílio-doença, verifico que foi indevida sua cessação. Fica mantido, portanto, os termos iniciais fixados na r. sentença vergastada.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** o Reexame Necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido, a teor do artigo 523, § 1º, do CPC e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar os consectários legais e honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

À fl. 282, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056716-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056716-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 07.00.00079-9 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo da autora em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para restabelecer auxílio-doença a partir do dia seguinte ao da cessação administrativa do benefício, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, inclusive honorários periciais arbitrados em R$ 500,00, além dos honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença.

O INSS interpôs agravo de instrumento contra a decisão de fl. 35 que antecipou os efeitos da tutela, restando convertido em agravo retido.

Contra o despacho saneador de fls. 99/100 que não reconheceu a alegada nulidade da citação em razão da ausência de cópias autenticadas dos documentos que instruíram a inicial, a autarquia interpôs agravo retido.

Nas razões da apelação, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, a apreciação dos agravos retidos. No mérito, aduz que a autora não apresenta incapacidade laborativa que justifique a concessão de benefício. Caso mantida a concessão, alega que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial. Insurge-se contra a incidência de juros e correção monetária fixadas na r. sentença e requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Em seu recurso adesivo, a autora alega que faz jus à aposentadoria por invalidez, vez que sua incapacidade é total e permanente. Acrescenta que já está afastada do trabalho desde 2004 e que devem ser observadas suas condições sócio-econômicas para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

De início, ressalto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu,* urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

Quanto à alegação de nulidade do feito em razão da apresentação de documentos pela autora em cópias não autenticadas, verifico que a razão não assiste à autarquia.

A ausência de entrega ao réu de cópias autenticadas dos documentos que instruíram a petição inicial não implica em nulidade porque não restou configurado qualquer prejuízo ao réu.

Como é sabido, não se pode decretar nulidade processual sem prova de prejuízo.

A alegação genérica de irregularidade de ato processual não é suficiente para a configuração de prejuízo. É preciso que haja sua comprovação para que se alcance o efeito da decretação de nulidade, vez que deve estar nítido o prejuízo sofrido pela parte que alega a eiva, o que não ocorre no caso em comento. Pelo contrário, o réu

apresentou sua contestação tempestivamente, onde lhe foi oportunizado impugnar toda a matéria contida na peça inaugural.
Nego, portanto, seguimento aos agravos.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento da carência restaram comprovados e não foram impugnados em sede recursal.

O laudo pericial de fls. 75/80 constatou que a autora *"apresenta alterações na semiologia reumatológica, cujos quadros mórbidos a impedem de trabalhar no presente momento, necessitando de afastamento do trabalho e tratamento especializado".* Concluiu pela incapacidade *"total e temporária para o trabalho".*

Em que pese o inconformismo da autora, não há como conceder aposentadoria por invalidez quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas temporária, como é o caso.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizado por profissional especializado e eqüidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa temporária.

Ressalto que a simples existência da doença há muito tempo não significa, necessariamente, que a incapacidade seja permanente. Ademais, o próprio perito afirmou ser necessária nova avaliação, após o tratamento, para verificação acerca da continuidade ou cessação da incapacidade laborativa.

Portanto, estão presentes os requisitos legais necessários apenas à concessão de auxílio-doença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
1. (...)
2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.
3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, ***pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência*** *. (grifei)*
4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação

até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.
5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.
6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.
(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Com relação ao termo inicial do benefício, fica fixada a data do laudo pericial que constatou a incapacidade aventada, vez que o perito não especificou a data de início da incapacidade, afirmando que *"antes da perícia médica nada a declarar"* (resposta ao quesito 3 formulado pelo INSS).

Conforme preceituam os artigos 69 a 71 da Lei 8.212/91, cabe ao INSS a efetivação de programa permanente de concessão e manutenção de benefício, sendo-lhe devido submeter os beneficiários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e pensionista inválido a perícias médicas periódicas, a fim de aferir a efetiva perda ou eventual recuperação da capacidade laborativa, na forma do artigo 101 da Lei 8.213/91.

À fl. 153, a autarquia informa que, após realização de perícia médica para reavaliação da incapacidade laborativa da autora, foi constatada sua capacidade para o exercício de atividades laborais, tendo sido, portanto, cessado o auxílio-doença.

Portanto, a autora faz jus ao auxílio-doença desde a data do laudo pericial (DIB em 07/02/2008 - fl. 80) até a data da realização da perícia do INSS que constatou a ausência de incapacidade laborativa, conforme noticiado à fl. 153.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos agravos retidos e ao recurso adesivo e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para conceder auxílio-doença à autora a partir do laudo pericial (DIB em 07/02/2008 - fl. 80) até a data da realização da perícia do INSS que constatou a ausência de incapacidade laborativa, conforme noticiado à fl. 153; fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença e fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
PI

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057584-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057584-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ALCINDO GOMES LEONOR
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVARISTO SOUZA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	05.00.00163-6 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 91 e 92) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do primeiro enquanto perdurar a incapacidade que acomete o autor, a partir da cessação de sua percepção anterior. Juros moratórios fixados em 12% ao ano e honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 100 a 113) o INSS alega, em síntese, que ocorreu julgamento extra petita, uma vez que teria sido concedido benefício diverso do pleiteado. Ademais, não haveria preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do pedido, sendo a improcedência medida que se imporia. Alternativamente, requer a modificação quanto ao termo inicial, reconhecimento da procedência parcial e conseqüente sucumbência recíproca ou redução dos honorários advocatícios a 5%.

A parte autora, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 115 a 121) que restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, devendo este ser concedido.

A parte autora (fls. 124 a 135) e o INSS (fls. 137 a 142) contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à ocorrência de julgamento extra petita, não merece reforma a r. sentença, haja vista que o magistrado, em casos de benefícios previdenciários, não está adstrito à conformação jurídica, almejada pela parte, desde que preenchidos os requisitos à outorga da benesse a propósito:, REsp 180461/SP, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo Fonseca, j. 09/11/1999, v.u., DJU 06/12/1999, p. 110; REsp 177566/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 17/08/1999, v.u., DJU 20/09/1999, p. 77; REsp 202931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, j. 04/05/1999, v.u., DJU 24/05/1999, p. 231).

Nesse diapasão, assim decidiu o STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DECONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. O STJ tem entendimento consolidado de que, em matéria previdenciária, deve-se flexibilizar a análise do pedido contido na petição inicial, não entendendo como julgamento extra ou ultra petita a concessão de benefício diverso do requerido na inicial, desde que o autor preencha os requisitos legais do benefício deferido.
2. No caso, o Tribunal a quo, em sede de apelação, ao reconhecer a incapacidade definitiva da segurada para o desempenho de suas funções, reformou sentença concessiva do benefício auxílio-doença para conceder o

benefício da aposentadoria por invalidez.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, AgRg no REsp 1305049/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08.05.2012)

Portanto, rejeito a alegação de que a sentença incorreu em julgamento extra petita.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são necessários à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Pacífica a qualidade de segurado do autor. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 59 a 61), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor "é portador de transtorno depressivo atualmente em grau moderado (...) incapaz de bem imprimir diretrizes a sua vida psicológica (...) bem como retornar às suas atividades laborativas habituais". Quanto à incapacidade, seria o autor "incapaz na atualidade de modo absoluto a exercer qualquer atividade laborativa", ou seja, incapacidade que se configura como total e temporária, condição que enseja a concessão do benefício de Auxílio-Doença.

Não assiste razão à autarquia também no tocante à ocorrência de sucumbência recíproca. Conforme registrado na peça inicial (fls. 12), o autor requereu, em seu item "b)", a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou, alternativamente, o Auxílio-Doença. Quando provido pedido alternativo em sua totalidade, não ocorre a sucumbência recíproca.

Eis decisão consoante do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO. SISTEMA DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. PERÍCIA TÉCNICA DISPENSADA. A FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA É INERENTE AO MISTER FUNCIONAL DO JUIZ, SENDO ELE O DESTINATÁRIO DA PROVA. PROVIMENTO DE UM DOS PEDIDOS ALTERNATIVOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.
(...)
4. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que inocorre a sucumbência recíproca, em havendo o provimento, em sua totalidade, de um dos pedidos alternativos. Precedentes.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no Ag 1206668/RO, REl. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, DJe 14.12.2011)

Os honorários advocatícios não devem, ainda, ser modificados, em que pese o inconformismo da autarquia-ré. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20,§§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

O termo inicial deve igualmente ser mantido, uma vez que estão presentes nos autos elementos demonstrando a existência da incapacidade em data anterior à cessação do benefício em comento.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora e à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060376-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060376-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	SEBASTIAO DE FREITAS VILIARES
ADVOGADO	:	CRISTINA DOS SANTOS REZENDE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00056-5 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de conversão de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.
Sem condenação em honorários advocatícios e custas diante da concessão da justiça gratuita.
Apela o autor (fls. 212/214) sob o argumento de preencher os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões (fls.216/219) subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
In casu, o autor, atualmente com 49 anos qualificado como operador de máquina, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de diversos males que o incapacita de forma total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

O laudo pericial realizado em 27/03/2008 juntado aos autos às fls. 137/138 informa que o autor apresenta colapso competente da válvula mitral, hipertrofia concêntrica do ventrículo esquerdo, espondiloartrose cervical e ostroditrose marginal inferior C5-C6. De acordo com o perito do ponto de vista cardiovascular as lesões não causam restrições para atividades laborativas. As alterações da coluna restringe atividade física intensa.

Foi realizado outro laudo em 09/04/2008 (fls. 142/143) no qual foi constatada incapacidade parcial e temporária, podendo ser reabilitado para atividades leves.
Verifica-se que o autor possui atualmente 49 anos e de acordo com os laudos sua incapacidade é parcial e temporária e pode se readaptar para desenvolver outra atividade que não exija muito esforço físico, não preenchendo os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez, qual seja, incapacidade total e permanente.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir ao autor o benefício de auxílio-doença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez diante da conclusão do laudo e dados constantes dos autos.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
1. (...)
2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.
3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, ***pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência*** *. (grifei)*
4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.
5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.
6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.
(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Diante do não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez mister a manutenção do julgado *a quo.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063836-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063836-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES CARITO GOBBIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00051-4 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.
Houve condenação em honorários advocatícios fixada em 10% do valor dado à causa, observada a concessão da justiça gratuita.
Apela a parte autora (fls. 81/88) requerendo a reforma do julgado, alegando restarem atendidas as exigências legais à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 92/101), subiram os autos a este E. Tribunal.
Às fls. 107/113 peticiona a autora juntando laudos médicos constando ser portadora de doença de Alzheimer.
Às fls. 124/125 peticiona a autarquia-ré informando que a autora requereu novamente auxílio-doença na via administrativa sendo indeferido diante de parecer contrário da perícia médica.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A autora, atualmente com 74 anos de idade, ingressou com a presente demanda em 29/03/2007 ao argumento de ser portadora de HAS, osteoartrose, dorsalgia e depressão.

O laudo médico pericial realizado em 25.06.2008 (fls. 62/65) atesta que a requerente após os exames não apresenta alterações que a levem a incapacidades. As alterações descritas e relatadas são de ordem degenerativas que atingem essa idade.

Ocorre que às fls. 107/113 dos autos a autora traz atestado médico data de 18/02/2011, afirmando que ela é portadora de demência com provável diagnóstico de Alzheimer.

Às fls. 124/125 junta o INSS informação que a autora foi periciada em 22/02/2011 não sendo constatada incapacidade laborativa.

Como o laudo pericial realizado pelo INSS é feito por médico perito dotado de presunção de legitimidade e não tendo sido reconhecida incapacidade, tanto administrativamente como pelo perito judicial, mister a manutenção do julgado *a quo*.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.
1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.
(...)."
(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...).
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000763-25.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000763-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITA GUERRA DE ALMEIDA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG.	:	00007632520084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Benedita Guerra de Almeida Fernandes, em que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade, contra a r. Sentença prolatada em 06.05.2011 (fls. 63/65), a qual acolheu o pedido da autora, sob o

argumento de que ela preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que a autora já havia recolhido 126 contribuições, conforme os documentos juntados aos autos, quando implementou o requisito etário em 2000, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o total das prestações vencidas, de acordo com a Súmula nº 111 do STJ e fixou os juros de mora em 1% ao mês a partir da citação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 75/76, o INSS insurgiu-se com relação à não comprovação da carência pela autora, pois contribuiu apenas até o ano de 1981, sendo que quando completou o requisito etário, em 2000, não detinha a qualidade de segurada, sendo necessários, portanto, 180 contribuições para o preenchimento da carência. Insurgiu-se ainda com relação à fixação dos juros de mora, pleiteando sua fixação nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/2009 e com relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões (fls. 79/85).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.
§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.
§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.
Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.
2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).
3. Recurso especial provido."
(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).
O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: *"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
(...)
II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora realizou 126 contribuições mensais, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 21/22). Dessa maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.10.2000 (fl. 15), claro que incide a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, motivo pelo qual seriam necessários somente 114 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a Apelada preencheu a carência exigida pela lei.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/1991.

A r. Sentença merece pequeno reparo na fixação dos juros de mora, que deverão incidir desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem permanecer em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, conforme bem arbitrados na r. Sentença.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Não é demais reforçar que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, apenas no tocante aos juros de mora, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004097-67.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004097-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCA ISABEL DA SILVA SANTANA
ADVOGADO	:	ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data do requerimento administrativo (26.02.2008), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Houve concessão de tutela antecipada.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, a ausência da incapacidade. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do autor está comprovada nos autos pelos documentos de fls. 39/v.

O laudo médico pericial realizado atesta que a parte autora é portadora de cardiopatia grave, apresentando insuficiência cardíaca classe funcional II/III. O parecer da Perícia Médica às fls. 68/71 e 75 conclui pela incapacidade total e permanente.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (26.02.2008), tendo em vista que o laudo médico pericial indica que a incapacidade surgiu em 01.2008.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008453-08.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008453-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CLAUDINEI APARECIDO MOUREIRA
ADVOGADO	:	ADEILTON VIEIRA DE OLIVEIRA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00084530820084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelações contra Sentença prolatada em 31.01.2011, a qual julgou procedente o pleito, concedendo ao autor o auxílio-doença, com termo inicial no dia seguinte à cessação do benefício NB 505.641.103-1 (05.11.2008). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Mantida a antecipação de tutela concedida às fls. 71/73 (fls. 89/93).

Apelação do Autor, requerendo realização de nova perícia na especialidade ortopedia. Outrossim, entende ter demonstrado nos autos preencher os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez (fls. 96/100).

Apelação do INSS, manifestando seu entendimento no sentido de que a incapacidade parcial e temporária reconhecida no laudo não enseja a concessão de nenhum benefício. Em caráter alternativo, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial. Pleiteia também a fixação de termo final para o benefício, ou então que seja permitido à autarquia reavaliar novamente o quadro clínico do autor. Sustenta que, quanto aos juros de mora e correção monetária, deve ser aplicada a inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 (fls. 119/123).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 108/114 e 131/134).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência*

dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 62/64) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *mínima restrição à flexão máxima do joelho direito*, em decorrência de acidente de moto. Após análise clínica, o perito concluiu existir na hipótese um quadro de incapacidade parcial e temporária.
Em face da insurgência manifestada no apelo da parte autora, observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Por conseguinte, não se há que falar em cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECISTAS. DESCABIDO.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora
- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)
Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e temporária.

A qualidade de segurado, por sua vez, está demonstrada pelos extratos do CNIS juntados às fls. 84 e 115.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença.

O termo inicial do benefício foi adequadamente fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença anterior (05.11.2008 - fl. 117). Não se há que falar em fixação somente a partir da juntada aos autos do laudo pericial, tendo em vista ser possível inferir, da análise do conjunto probatório, que o quadro incapacitante remonta a época

anterior.

Observo que descabe ao órgão julgador fixar um termo final para o auxílio-doença, o que só poderá ser verificado por intermédio de nova avaliação pericial. Por conseguinte, ao INSS remanesce a prerrogativa de realizar avaliações médicas periódicas nos segurados que usufruem de benefício por incapacidade (exegese do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91).

Os honorários advocatícios foram moderadamente fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

O apelo interposto pelo INSS não será conhecido na parte em que pleiteia a aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09, pois a matéria foi observada pela Sentença. Assim, a análise que se fará a seguir acerca dos acréscimos dar-se-á em razão da remessa oficial.

Quanto aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Não há máculas na Sentença, portanto, quanto a este aspecto.

Cumpre esclarecer que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do Autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na parte em que conhecida, apenas para reconhecer a prerrogativa autárquica de reavaliações médicas periódicas (artigo 101 da Lei nº 8.213/91), na forma acima delineada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001808-34.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.001808-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO MARQUES GARCIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RONIRSO DONIZETE DE FREITAS
ADVOGADO	:	JULIANA MOREIRA LANCE e outro

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência determinando concessão do auxílio-doença a partir de 22/05/2006. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apela o INSS (fls. 353/364) alegando que o autor não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício, se insurgindo ainda contra o termo inicial, honorários advocatícios, a antecipação da tutela e os juros.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91;a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
In casu, o autor, atualmente com 54 anos de idade, qualificado como sapateiro, ingressou com a presente demanda sob o argumento de ser portador de depressão.
O autor esteve em gozo de sucessivos auxílios-doença até 03/04/2005, em 03/04/2006 a 06/2006 retornou ao trabalho e a presente demanda foi proposta em 02/06/2006.

Ocorre que de acordo com o laudo pericial o autor é acometido pela doença incapacitante desde pelo menos maio de 2006, logo se tinha direito à cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho. Sobre isso, os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante.

O Superior Tribunal de Justiça se manifestou no sentido de manter a condição de segurado em razão de doença incapacitante:

Nesse sentido:
2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."
(RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime)

O laudo médico pericial realizado em 16/06/2008 (fls. 306/308) afirma que o autor apresenta um quadro de depressão severa e uma doença neurológica em investigação, visto punção do liquor mostrar aumento de proteínas. Estas patologias são incapacitantes. De acordo com o perito o autor encontra-se incapacitado desde 05/2006 diante do relatório apresentado às fls. 29 dos autos.

Destarte diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado,

concluo que o segurado faz jus ao benefício de auxílio-doença, nos termos da r. sentença até sua recuperação.

Mantido o termo inicial diante da farta documentação apresentada pelo autor que comprova que desde 2006 já era portador de depressão, doença que o incapacita ao exercício de atividade lavorativa.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da data da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para alterar a forma de fixação dos juros, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001335-30.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.001335-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MILTON LUIZ CRUZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00013353020084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido

inicial, de revisão da Renda Mensal Inicial, determinando a conversão da atividade considerada especial e a conseqüente majoração do coeficiente de cálculo da RMI. Condenou, ainda, a Autarquia em custas e honorários advocatícios. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS pugna pela reforma da r. sentença por entender ter ocorrido na hipótese a decadência. No mérito propriamente dito, aduz que não restou comprovada a especialidade aventada. Pede a reforma da r. sentença.
Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. ***Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997****). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz

natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
*2**. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.***
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos

benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 15/04/1997 (fls. 18)** e que a presente **ação foi ajuizada em 26/02/2008 (fls. 02**), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC **dou provimento ao recurso de apelação do INSS,** reformando a r. sentença.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante a gratuidade concedida.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006828-85.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006828-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	SANTINA DE FATIMA ALVES GUIMARAES
ADVOGADO	:	ANDRÉ VASCONCELLOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00068288520084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.
Sem custas e condenação em honorários advocatícios diante da concessão da justiça gratuita.
Apela a autora (fls. 113/124) sob o argumento de preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial realizado por especialista em ortopedia em 16/07/2009 juntado aos autos às fls. 112/117 informa que a autora apresenta lombalgia, porém não a leva a incapacidade laboral, pois responde bem ao tratamento adequado.

Foi realizado outro laudo com especialista em neurologia fls. 149/155 afirmando que, com base nos elementos e fatos expostos e analisado, não foi comprovada a presença de incapacidade laborativa pela parte autora para sua atividade habitual.

Verifica-se que a autora tem atualmente 52 anos, possui segundo grau incompleto em pedagogia, desempenha a atividade de assistente pedagógica e não foi comprovada qualquer tipo de incapacidade para o desempenho de suas atividades, ou seja, encontra-se em condições de reingressar no mercado de trabalho e dar continuidade à preservação de sua dignidade e manutenção do próprio sustento.
Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.
1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.
(...)."
(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...).
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada não está, realmente, incapacitada para exercer sua atividade laborativa.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003035-38.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.003035-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO PEQUENO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro
No. ORIG.	:	00030353820084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa indevida (10.02.2006), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais.

Apela o réu, aduzindo, em síntese, a necessidade de reforma da sentença no tocante aos juros e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, tendo em vista que segue o entendimento desta E.Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu**. para estabelecer os critérios de incidência dos juros, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007541-57.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.007541-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	DENISE JUNS
ADVOGADO	:	CASSIO ALVES LONGO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00075415720084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a conversão de Auxílio-Doença em Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 110 a 113) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio-Doença da cessação administrativa e sua conversão em Aposentadoria por Invalidez a partir da data do laudo pericial em sede de tutela antecipada. Juros moratórios fixados em 1% ao mês. Sem honorários, devido à ocorrência de sucumbência recíproca.

Em razões de Apelação (fls. 120 a 126) a parte autora requer, em síntese, que a ré seja condenada por danos morais e que se reconheça a sucumbência da autarquia.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 131 a 138), preliminarmente que não estão presentes os elementos necessários para a concessão do benefício em sede de tutela antecipada. Quanto ao mérito, alega que a incapacidade que acomete a autora é de natureza total, porém temporária, não havendo preenchimento dos requisitos para concessão de Aposentadoria por Invalidez. Alternativamente, requer a fixação dos juros conforme o previsto pela Lei 11.960/09.

O INSS (fls. 139 a 152) e a parte autora (fls. 156 a 160) apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.
Reclamação julgada improcedente".
(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.
DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.
(...)
4. Recurso especial improvido".
(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Não deve prosperar, portanto, o inconformismo da autarquia.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são necessários à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Deve ser observado ainda o estabelecido pelo art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência, bem como o disposto no art. 24, §único da Lei 8.213/1991. É o que ocorre no presente caso, uma vez que a autora filiou-se ao RGPS e restou demonstrado que é portadora de neoplasia maligna.

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 78 a 83), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "câncer de mama bilateral e apresenta alto risco para recorrência da doença", o que acarretou "seqüelas físicas [e] alterações psíquicas importantes", havendo incapacidade total e permanente.

Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo seu livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da autarquia-ré, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Quanto ao pedido de indenização por danos morais, observo que este não merece guarida, pois a autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a existência de conduta lesiva do INSS e muito menos o nexo de causalidade entre elas, uma vez que a mera alegação de sofrimento de tratamento vexatório ou degradante não constitui prova. O fato de a Autarquia ter negado o benefício, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Em outro sentido, assiste razão à parte autora no tocante à inocorrência de sucumbência recíproca. Conforme registrado na peça inicial (fls. 5), os pedidos principais foram atendidos, julgado improcedente apenas parte mínima do pedido.

Eis o texto legal pertinente, isto é, o art. 21 do Código de Processo Civil:

Art. 21. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.
Parágrafo único. Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários.
Colaciono ainda decisão consoante do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE. DOENÇA GRAVE E INCURÁVEL NÃO MENCIONADA NO § 1º DO ART. 186 DA LEI Nº 8.112/1990. ROL EXEMPLIFICATIVO. DIREITO A PROVENTOS INTEGRAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECAIMENTO MÍNIMO. REVISÃO DO VALOR ARBITRADO. INADMISSIBILIDADE. RESPEITO À EQUIDADE. SÚMULA 7/STJ.
(...)
2. Não há falar em sucumbência recíproca se uma das partes decaiu de parte mínima do pedido, devendo ser aplicado, à hipótese, o parágrafo único do art. 21 do CPC.
3. O valor fixado com base na equidade (art. 20, § 4º, do CPC), pelas instâncias ordinárias, a título de honorários advocatícios, é passível de modificação na instância especial, tão somente quando se mostrar irrisório ou exorbitante. Caso contrário, a revisão do montante arbitrado encontra óbice na Súmula nº 7 do STJ.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no AgRg no Ag 1150262/SC, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 5ª Turma, DJe 07.12.2012)

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, que fixo no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para reconhecer a existência de sucumbência contra o pólo passivo e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000364-36.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000364-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	:	LEONICE MARIA PAULINO
ADVOGADO	:	LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00003643620084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Reexame Necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, contra sentença (fls. 202 a 206) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão da Aposentadoria, a partir da cessação do Auxílio-Doença, em sede de tutela antecipada. Juros fixados segundo modificações introduzidas pela Lei 11.960/09 e honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Determinada a Remessa Oficial.

Ausente Apelação de qualquer das partes, bem como de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora demonstrou possuir a qualidade de segurada. A percepção do Auxílio-Doença se deu até 01.08.2006, e a partir de tal data foram recolhidas contribuições individuais até outubro/2007, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 12.03.2008, portanto durante a vigência do chamado período de graça.

Desse modo, resta o deslinde da controvérsia relacionada à natureza da incapacidade.
Em seu laudo (fls. 166 a 170), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "miocardiopatia chagásica com sintomas de insuficiência cardíaca [e] artrose vertebral", abrindo-se à autora apenas a possibilidade do exercício de "atividades que requeiram pouca demanda de esforço físico". Ainda que tenha definido a incapacidade como parcial e permanente, o perito pertinentemente observou a necessidade de "se considerar, ainda, o baixíssimo nível de instrução da autora".

A esse respeito, a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)

Em suma, restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Não deve ser modificado o termo inicial fixado pelo magistrado singular. Ainda de acordo com o perito médico, a incapacidade da autora teria de fato se iniciado em meados de 2006, quando da cessação do benefício então percebido pela autora.

Os consectários legais, por sua vez, foram adequadamente fixados pela r. sentença.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Reexame Necessário, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000642-34.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000642-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	RICARDO NAKAHIRA
APELADO	:	OS MESMOS
APELADO	:	DANIEL TADEU LAURINDO PEDRO e outro
ADVOGADO	:	MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE	:	LAZARA DE SOUZA GODOY PEDRO
APELADO	:	LAZARA DE SOUZA GODOY PEDRO
ADVOGADO	:	MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
PARTE AUTORA	:	FRANCISCO LAURINDO PEDRO falecido
No. ORIG.	:	00006423420084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de aposentadoria por invalidez rural cuja sentença foi de procedência do pedido, concedendo o benefício pleiteado no período de 01/09/2007 a 16/05/2009. Sentença não submetida à remessa oficial.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.
Apela o INSS (fls. 101/103) requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação.
Diante da notícia do falecimento do autor no curso do processo e por haver menor como herdeiro habilitado o MPF interveio.
O MPF apela (fls. 111/114) requerendo a alteração do termo inicial para a data da citação.
Com as contrarrazões (fls. 106/109 - 117/120), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o autor faleceu aos 54 anos e foram realizados dois laudos. O primeiro laudo realizado em 27/01/2008 afirma que o autor apresentava fratura do fêmur esquerdo e que após a consolidação da fratura não haveria incapacidade.

O laudo indireto realizado por oncologista em 15/03/2010 afirma que o autor era portador de neoplasia de próstata desde 2007 e em maio de 2009 veio a óbito por insuficiência respiratória por progressão da metástase do câncer de próstata nos pulmões.

Embora o laudo pericial da oncologista afirme que a doença do autor teve início em 01/09/2007 não é possível fixar o termo inicial a partir desta data, visto que não houve prévio requerimento administrativo e foi somente após a citação da autarquia-ré que houve conhecimento da pretensão do recorrido.

Desse modo, mister a reforma parcial da r. sentença para alterar o termo inicial para a data da citação da autarquia-ré ocorrida em 21/05/2008.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** aos apelos do INSS e MPF para alterar o termo inicial do benefício para a data da citação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002639-43.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.002639-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCO ANTONIO MARGUTI
ADVOGADO	:	FLAVIO BONIOLO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS objetivando a concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de parcial procedência para restabelecer o auxílio-doença, convertendo em aposentadoria por invalidez a partir da citação. Foi determinada a remessa oficial.
Sucumbência recíproca.
Apela INSS (fls. 105/111) alegando que o requerente não preenche os requisitos necessários a concessão do benefício visto que se trata de incapacidade total e temporária, se insurgindo contra a forma de aplicação dos juros.
Com contrarrazões (fls. 115/122), vieram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, o autor hoje com 51 anos, pleiteia a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ao argumento de não possuir condições de saúde para trabalhar por ser portador de enfermidade no quadril.

O autor esteve em gozo de auxílio-doença até 25/05/2008 e a presente demanda foi proposta em 03/07/2008, restando comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência.

O laudo médico realizado em 05/11/2008 (fls. 101/103) afirmou que o autor é portador de artrose de quadril direito. A patologia é irreversível e provoca quadro progressivo de dor conforme for diminuindo a espessura da cartilagem articular podendo-se quando quadro álgico tornando-se inevitável a substituição da articulação por uma prótese que promove um grande alívio, restabelecendo a qualidade de vida e laboral para grande parte das ocupações incluindo a do periciando. O *expert* conclui tratar-se de incapacidade total e temporária.

Verifica-se que de acordo com o laudo trata-se de incapacidade temporária, ou seja, há possibilidade com a cirurgia restabelecer a qualidade de vida do autor e reabilitação para o exercício de sua atividade laborativa que lhe garanta a subsistência, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, *verbis*:
"Art. 62 - O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez."

Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se apenas o direito à concessão de auxílio-doença, com termo inicial desde a cessação anterior do benefício.
Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-

á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
As disposições da Lei nº 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar parcialmente a sentença recorrida e conceder auxílio-doença, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007069-61.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007069-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ELIANE PACHECO CASEMIRO
ADVOGADO	:	DENISE SANTOS (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00070696120084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.
Apela a autora (fls. 185/194) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial de fls. 141/147 realizado em 02/08/2010 concluiu que a pericianda apresenta gonoartrose incipiente bilateral compatível com seu grupo etário e sem expressão detectável que pudéssemos caracterizar situação de incapacidade laborativa, visto que não foi observado sinais de disfunção ou prejuízo funcional relacionado.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada não se encontra incapacitado de para exercer qualquer atividade laborativa.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o beneficio, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.
1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.
(...)."
(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...).
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007688-88.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007688-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO JUCIER VIEIRA
ADVOGADO	:	MARIA INÊS DOS SANTOS CAPUCHO GUIMARÃES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00076888820084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data do requerimento administrativo (12.01.2008), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Determinou a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS requereu a reforma do julgado no tocante ao termo inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (12.01.2008), tendo conta que o laudo médico pericial aponta que incapacidade surgiu em 15.03.2007 (fls. 111/112).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi

dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013271-54.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013271-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	LUZINETE CLAUDINO FRANCISCO
ADVOGADO	:	NELSON LUIZ DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00132715420084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez a partir de 21/05/2009 (data da realização da tomografia). Foi determinada a antecipação da tutela.
Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa corrigidos monetariamente.
Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado

sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora esteve em gozo de auxílio-doença até 29/02/2008 e a presente demanda foi proposta em 18/12/2008.

O laudo pericial realizado em 24/09/2010 (fls. 151/154) afirma que a autora é portadora de tendinite em punho direito, osteoartrose de joelhos, espondiolodiscoartrose cervical e lombar, tratando-se de incapacidade total e permanente. O perito afirma que a incapacidade da autora data de pelo menos 21/05/2009, data do exame de tomografia.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente para exercer qualquer atividade laborativa, nos termos da r. sentença.

Destarte, presentes os pressupostos legais, colhe deferir o benefício de aposentadoria por invalidez, ora pleiteado.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para alterar a forma de fixação dos juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020518-23.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.020518-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERSON TANIKAWA
ADVOGADO	:	CELSO MASCHIO RODRIGUES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00205182320084036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da cessação do auxílio-doença (10.12.2007), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas. Houve concessão de tutela antecipada.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS requereu a reforma do julgado no tocante aos juros e à verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os juros e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022953-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022953-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA LUCIA RIBEIRO BRAGA
ADVOGADO	:	RICARDO ARAUJO DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO BUENO MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00026-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, a parte autora requereu a reforma do julgado ante a falta de condições físicas para consecução de atividades profissionais.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico às fls. 155/161, que o laudo pericial concluiu que *"não existe incapacidade laborativa, porque a parte autora tem condições de exercer ocupação que lhe garanta a subsistência. Existe restrição para o exercício de atividades que requeiram esforço físico intenso e a realização de longas caminhadas. A parte autora pode continuar a exercer a função de auxiliar de enfermagem, como também outras que respeitem suas limitações e que sejam compatíveis com suas aptidões e características pessoais".*

Destarte, o profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de gozar da confiança do juízo, disponibilizou parecer técnico rico em minúcias, com exame das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da ausência da incapacidade para o trabalho, de modo que a irresignação com a sentença de improcedência não encontra guarida no ordenamento jurídico.

Demais disso, as patologias encontram-se estabilizadas com a utilização de medicamentos, inclusive a miocardiopatia, tendo em vista que a autora consome 20 (vinte) cigarros por dia (fl. 156), podendo manter a própria subsistência, não obstante as enfermidades descritas, que não ocasionaram incapacidade laborativa.

Destarte, a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035852-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035852-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	NEUSA PEREIRA TAVARES
ADVOGADO	:	LUCIANA LARA LUIZ

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER SOARES DE PAULA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00152-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, a autora, preliminarmente, alega cerceamento de defesa por falta de produção de prova oral, pugnando, no mérito, pela reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Preliminarmente, não verifico o cerceamento de defesa alegado.
Outrossim, a matéria atacada em juízo preliminar comporta exame que se confunde com o próprio mérito do pedido vestibular, razão pela qual passo a análise da tutela jurisdicional pretendida pela parte autora.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico às fls. 185/190, que o laudo pericial concluiu que *"a autora apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve"*.
Destarte, o profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de gozar da confiança do juízo, disponibilizou parecer técnico rico em minúcias, com exame das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da ausência da incapacidade para o trabalho, de modo que a irresignação com a sentença de improcedência não encontra guarida no ordenamento jurídico.

Demais disso, a prova técnica é suficiente à formação da convicção do magistrado, sendo o perito médico apto à realização de exames e diagnóstico das patologias objeto do pedido para concessão dos benefícios vindicados, sendo possível a continuidade da realização dos afazeres domésticos na casa da autora, a exemplo da atividade declarada nos últimos 22 anos, conforme se depreende à fl. 129.
Outrossim, a prova testemunhal não tem o condão de alterar a comprovação do quesito relativo à incapacidade laborativa, que é de natureza eminentemente técnica, conforme afirmado alhures, pelo que também não ocorreu

cerceamento de defesa neste mister.

Destarte, a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso, de modo que a incapacidade constatada, na modalidade parcial e permanente não impede a consecução das tarefas domésticas realizadas no âmbito da própria residência, pelo que de rigor a manutenção da sentença sob exame.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, AFASTO o requerimento preliminar e NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036410-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036410-1/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALCEBIADES VIEIRA DE SANTANA
ADVOGADO	:	CICERO SOARES DE LIMA FILHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITANHAEM SP
No. ORIG.	:	07.00.00034-4 1 Vr ITANHAEM/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Aplicação do INPC a partir de 1998. Improcedência. Lei n. 9.711/98. Constitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste de benefício previdenciário, para se aplicar o INPC, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, condenando o réu ao reajuste pleiteado, observada a prescrição qüinqüenal, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o Instituto ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da inexistência do direito ao reajuste pleiteado.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No mérito, não assiste à parte-autora.
O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.
Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).
Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP´s nºs 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decreto nº 3.826/2001).
De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.
Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.
Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do beneficio, em 1º/5/1996. Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.
No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.
Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005320-15.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.005320-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ELIZEU BARRIVIERA
ADVOGADO	:	FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
CODINOME	:	ELIZEU BARRIVIEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053201520094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado na alteração da DIB para fins de concessão de benefício mais vantajoso e conversão da atual aposentadoria especial para aposentadoria por tempo de serviço.
Alega o apelante, em síntese, que é possível a alteração da DIB, quando resultar em benefício mais vantajoso.
Pede a reforma integral da r. sentença e prequestiona a matéria para fins recursais.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão à apelante, ainda que por fundamento diverso.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz

natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos

benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por especial com **DIB em 19/05/1993 (fls. 20)** e que a presente **ação foi ajuizada em 06/05/2009 (fls. 02),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício consubstanciada na alteração da DIB, para fins de concessão de benefício mais vantajoso. Note-se que o pedido de conversão da espécie da atual aposentadoria especial para aposentadoria por tempo de serviço também está inserido no contexto de revisão do ato concessório, pelo que a decadência se opera também neste mister.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento, nos termos da fundamentação.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006327-15.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006327-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	AMERICO ESTEVAO FERNANDES
ADVOGADO	:	TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00063271520094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado no direito adquirido ao cálculo da RMI do benefício da forma mais vantajosa.
Alega o apelante, em síntese, que é possível o recálculo da respectiva RMI, com resgate histórico desta e projeção do valor apurado até a prestação percebida, quando resultar em benefício mais vantajoso. Pede a reforma integral da r. sentença.
O INSS interpôs recurso adesivo em que pleiteia a declaração de decadência do autor quanto à revisão do cálculo de seu benefício previdenciário. A autarquia, ainda, apresentou suas contrarrazões, com as quais subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Insta consignar, inicialmente, que a r. sentença foi improcedente pelo que não subsiste interesse processual na interposição do recurso adesivo. Observe-se que recurso não se presta para simples alteração de fundamentação. Assim, não conheço do recurso adesivo interposto.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão à

apelante, ainda que por fundamento diverso.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 08/02/1993 (fls. 14)** e que a presente **ação foi ajuizada em 13/08/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício consubstanciada na alteração da DIB, para fins de concessão de benefício mais vantajoso.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo e, de ofício, decreto a ocorrência da decadência, nos termos da fundamentação.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002414-19.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.002414-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ANGELINA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024141920094036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Angelina Maria de Souza contra Sentença prolatada em 20.05.2011, a qual julgou improcedente pedido de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação da autora nos honorários advocatícios, em razão da concessão da assistência judiciária gratuita (fls. 371/373).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pleiteado (fls. 376/385).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em

decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 342/349) identificou a existência do seguinte quadro patológico: a) *hipertensão arterial*; b) *lúpus eritematoso*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade laboral.
Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.
II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.
III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)
(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.
II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.
(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)
Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à

Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016196-86.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016196-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	:	JANDIRA MARIA ROSA ALEXANDRE
ADVOGADO	:	PAULO AMARAL AMORIM e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00161968620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão
Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autarquia, em face de decisão monocrática (fls. 58/59) que negou seguimento à Remessa Oficial para manter a r. sentença que julgou procedente o pedido.
Em suas razões, em síntese, insurge-se o agravante quanto à decisão recorrida alegando decadência. Prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 62/80).

É o relatório.

Decido.

O presente agravo merece provimento.
Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal mediante a inclusão das gratificações natalinas, o que foi determinado pela r. decisão ora recorrida, contra a qual se insurge a autarquia alegando decadência.
Com efeito, relevante notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n° 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n° 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n° 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n° 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.
O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.
Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.
Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão

indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.
Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposado, senão vejamos:

(...)
No que tange ao prazo para requerer revisão de beneficio previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de

decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência , com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência , pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)
No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
(...)
(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.
Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.
Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 (aposentadoria especial - DIB 04.01.1993) e que a presente ação foi

ajuizada somente em 03.12.2009, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.
Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal, para reformar a r. decisão monocrática e JULGAR EXTINTO O FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, na forma desta Decisão.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001069-23.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001069-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ELIANA GUIMARAES SOARES
ADVOGADO	:	JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00010692320104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Eliana Guimarães Soares, em Ação de Conhecimento ajuizada em 12.02.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 19.05.2011, modificada pela decisão dos Embargos de Declaração (fls. 81/88), que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, no período entre 16.02.2010 e 13.10.2010. Determinou, ainda, a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 73/76).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão recorrida e requer a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 91/97 vº).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Assim, não conheço da Remessa Oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Cumpre destacar que não há que se falar em perda da qualidade de segurada, visto que a autora teve o benefício de auxílio-doença (NB nº 532.399.973-6) cessado indevidamente, em 15.02.2010.

No caso em questão, o laudo pericial (fls. 57/63) afirma que a autora apresentou câncer de mama, tratado eficazmente. Relata que houve incapacidade para o labor entre a data da primeira cirurgia, em 06.10.2008, e um mês após a realização da última cirurgia, de caráter estético, ocorrida em 13.09.2010. Afirma que, no momento, não há incapacidade laborativa, em razão de que não foi encontrado linfedema ou qualquer restrição a mobilização dos membros, concluindo, portanto, que não há incapacidade para o trabalho (fl. 60).

Em que pese o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, no presente caso, não há como cerrar os olhos para os atestados médicos de fls. 18 e 20, firmados pelos médicos que acompanham o tratamento da autora, que afirmam que a enfermidade lhe acarretou restrição dos movimentos do membro superior, com perda de capacidade motora, dor crônica e depressão psíquica.

Além disso, verifico, no sistema Plenus, que a própria autarquia vem reconhecendo, reiteradamente, a incapacidade laborativa da autora, ao lhe conceder vários benefícios de auxílio-doença, além daquele que já havia cessado, concedido **de 26.09.2008 a 15.02.2010** (NB nº 532.399.973.6): **de 25.02.2010 a 07.03.2012** (NB nº 540.039.915-7), isto é, este benefício somente se encerrou vários meses após a publicação da sentença (26.09.2011 - fl. 89 vº), que apontou como termo final do auxílio-doença, a data de 13.10.2010; **de 11.05.2012 a 18.07.2012** (NB nº 550.868.812-5); e **de 22.08.2012, com alta programada para 01.04.2013** (NB nº 553.090.060-3).

Nesse contexto, não vislumbro a possibilidade de que a autora, diante das limitações de mobilidade e dor crônica que a patologia lhe impõe, que sempre trabalhou em serviços de natureza braçal, como balconista, possa desvencilhar-se de suas dores incapacitantes e restrições, de acordo com o que demonstra os atestados médicos, para continuar exercendo sua atividade laborativa, que lhe exige ânimo, destreza e o vigor de seus músculos, sendo forçoso reconhecer que a apelante somente poderá retornar ao seu labor habitual, mediante seu completo restabelecimento. Assim, sua incapacidade é total e temporária, como aliás, conforme já demonstrado, vem reconhecendo o próprio INSS.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e temporária, para qualquer atividade laborativa, até os dias atuais e não somente no período determinado pela r. Sentença.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de 16.02.2010, dia seguinte à cessação do benefício (NB nº 532.399.973-6), sem determinação do termo final do benefício, para que possa continuar seu tratamento, em busca de sua recuperação e eventual retorno ao seu labor.

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Ressalto, ainda, que o benefício por ora concedido, somente poderá ser cessado, mediante a comprovação de uma das causas a seguir: a) a recuperação do quadro clínico apresentado pela autora; b) sua readaptação, a cargo do INSS, para o exercício de outra atividade profissional, compatível com seu quadro clínico e sociocultural, verificada a impossibilidade de voltar a exercer sua atividade habitual; c) a conversão do benefício concedido em aposentadoria por invalidez, dada a irrecuperabilidade da parte autora.

A r. Sentença também merece reforma quanto à determinação da sucumbência recíproca, visto que a autarquia foi condenada ao pagamento de um dos pedidos alternativos da autora, indicados em sua exordial (item *f* - fl. 7).

Dessa forma, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir de 16.02.2010, sem fixação de termo final, cujo benefício somente poderá ser cessado mediante a comprovação de uma das causas retromencionadas, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002620-26.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002620-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CELIA CRISTINA DA SILVA COSTA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE PEREIRA PIFFER e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026202620104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 131/133) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigidos, contudo, respeitando-se o disposto nos artigos 3º, 11, § 2º e 12 da Lei 1.060/50.

Sustenta a parte Autora, em síntese, que foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Apelo, mantendo-se a r. Sentença (fls. 152/155).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.
1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
(...)
4. Recurso parcialmente provido.
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 74/82, a Autora, Célia Cristina da Silva Costa, apresenta tumor cerebral, concluindo, o perito, pela incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa.

O estudo social (fls. 65/73), realizado em 03 de Abril de 2011, revela que a Autora reside em imóvel próprio, simples, composto por cinco cômodos. O núcleo familiar é composto pela Requerente, por sua genitora, Regina da Silva Costa, 44 anos, desempregada, por seu genitor, José Álvares Costa, 47 anos, tratorista em uma destilaria do grupo Cosan, e por sua irmã, Laís da silva Costa, 18 anos, estudante. A renda mensal familiar é proveniente do auxílio doença percebido pelo genitor da Autora, que perfaz o valor de R$890,00 (oitocentos e noventa reais) mensais.

Em consulta ao sistema CNIS/ PLENUS/ DATAPREV, que ora determino a juntada, verificou-se que a genitora da Autora encontra-se empregada desde 13.02.2012, sendo que seus últimos vencimentos, referentes aos meses de Dezembro/2012, Janeiro e Fevereiro/2013 perfazem a quantia de, respectivamente, R$850,20 (oitocentos e cinqüenta reais e vinte centavos), R$806,80 (oitocentos e seis reais e oitenta centavos) e R$706,47 (setecentos e seis reais e quarenta e sete centavos), bem como o genitor da Autora está percebendo aposentadoria por invalidez devido a acidente de trabalho, no valor de R$1229,87 (mil duzentos e vinte nove reais e oitenta e sete centavos).

Desta feita, considerando-se a ausência do requisito objetivo, qual seja, o da hipossuficiência, uma vez que a família da Requerente aufere renda superior ao limite legal, fica prejudicada a análise do requisito da incapacidade laboral e comprovado o não preenchimento dos requisitos ensejadores a concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007609-60.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007609-9/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	VERALUCIA GONCALVES DE SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JULIANA FERNANDA SEABRA MORENO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00076096020104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.
Assevera que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, devendo nortear seu livre convencimento com outros elementos presentes nos autos. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença .
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a

comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 44/55 o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Com base na pericia realizada e análise dos documentos apresentados, atesta que embora a periciada apresente quadro clínico de Artrose de Coluna Lombo-sacro, Hérnia discal mediana L4-L5, tais acometimentos não a incapacita para sua atividade laboral habitual.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado*.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001805-08.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001805-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ANTONIETA MARIA DE JESUS NOVATO
ADVOGADO	:	VANDERLEI BRITO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018050820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Antonieta Maria de Jesus Novato, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no artigo 203, V e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.
Insurge a autora, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da r. sentença, sob o argumento que faz jus ao benefício pleiteado.
Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).
No caso dos autos, o Laudo Social, acostado às fls. 110/116, constata que o núcleo familiar é composto pela autora com 71 anos e seu cônjuge com 75 anos. No terreno de propriedade da autora e seu marido, há duas casas, sendo que a requerente reside na casa da frente, composta de 2 quartos, sala, cozinha, banheiro área de serviço e quintal, em bom estado de conservação e a casa do fundo é alugada para terceiros A renda familiar é proveniente da aposentadoria do marido, no valor de um salário mínimo e do aluguel da casa no valor de R$ 200,00.

Denota-se dos documentos carreados para os autos, que a autora preenche o requisito etário pois conta com 71 anos de idade, entretanto, o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado, considerando que o benefício a que busca não pode ser empregado como uma complementação de renda familiar.

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0007121-02.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007121-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA LAURINDA DA COSTA
ADVOGADO	:	EDVANILSON JOSE RAMOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO	:	EDE 2013044576
EMBGTE	:	MARIA LAURINDA DA COSTA
No. ORIG.	:	00071210220104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc.
Fls. 122/124 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Maria Laurinda da Costa em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 121/122v, que a teor do art. 557, do CPC, foi negado seguimento à apelação da autora.
Em síntese, alega a embargante, que a r. decisão foi omissa acerca da dedução de 1 salário mínimo da renda *per capita*, por força da aplicação analógica do art. 34 da Lei nº 10.741/2003. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.
Feito breve relato, decido.
Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.
Conforme o disposto na r. decisão embargada, denota-se dos documentos carreados para os autos, que a autora preenche o requisito etário pois conta com 87 anos de idade, entretanto, o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado, considerando que o benefício a que busca não pode ser empregado como uma complementação de renda familiar.
Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos.
O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a

relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.
Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a r. decisão de fls. 121/122v.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001236-80.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001236-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELAINE DE SOUZA
ADVOGADO	:	GLAUCIA MARIA CORADINI e outro
CODINOME	:	ELAINE DE SOUZA LIMA MONTEIRO
No. ORIG.	:	00012368020104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença prolatada em 18.04.2012 (fls. 79/81), em que o Juízo da 1ª Vara Federal de Tupã - SP, nos autos da demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que a parte autora comprovou que deu a luz em 18.02.2009, enquadrando-se na condição de segurada empregada, por prestar serviço de volante (boia-fria). Esclareceu que serve de início de prova material a documentação acostada com a inicial, corroborada pela prova testemunhal produzida, tornando evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para a obtenção do benefício. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação e fixou os juros de mora em conformidade com a Lei nº 11.960/2009.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 95/96, o INSS pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que a autora não logrou êxito em comprovar sua condição de qualidade de segurada especial, pois não há nos autos o início de prova documental contemporânea ao nascimento da criança, de que tenha exercido atividades profissionais no campo, exigida para a concessão do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte com contrarrazões (fls. 99/107).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da

Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
I - como empregado:
a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;
[...]
VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;
VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:
a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:
1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.
§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)
Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:
[...]
III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.
[...]" (sem grifos no original)
Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
[...]
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.(sem grifos no original)
Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:
[...]
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)
Na presente hipótese, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

1) fl. 13: RG e CPF da autora;
2) fl. 14: Cópia da Certidão de Casamento da Autora, ocorrido em 17.05.2008 em que seu cônjuge, genitor da criança, é qualificado como lavrador.
3) fl. 11: Certidão de Nascimento do filho da autora, Paulo José de Souza Monteiro, em 18.02.2009, em que o marido da autora é qualificado como lavrador e ela, "do lar".

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da Lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 14 dos autos comprova o nascimento da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO ***PRO MISERO****. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
(...)
5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.
6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens , cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium , negar provimento ao recurso especial do INSS.
(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)
O marido da autora está qualificado como lavrador na sua Certidão de Casamento (fl. 15), que também está qualificado como lavrador na Certidão de Nascimento da criança (fl. 14), portanto, há nos autos início de prova material suficiente do seu trabalho rural.

Analisarei a possibilidade de extensão da qualidade de rurícola do genitor da infante à autora da presente ação. Senão vejamos:

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independendo na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/1991), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.
[...]
*6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realid**ade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.***
7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.
8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.
[...]
Apelação improvida. (sem grifos no original)
(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008).
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.
1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.
2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.
3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.
4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.
5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.
6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salário s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.
8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº. 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº. 08 deste Tribunal.
10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição

inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salário s-mínimos.
12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.
14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)
(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578.
DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.
1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.
2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.
3. Recurso desprovido.
(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

As cópias da CTPS do marido da autora (fls. 17), indicam vínculo rural à época do nascimento do seu filho, além da Certidão de Nascimento de fl. 14, que o qualifica como lavrador, sendo documentos hábeis a consubstanciar início de prova material na espécie.

Ademais, de acordo com os depoimentos das testemunhas (fls. 83/85), a autora trabalhou na lavoura até o 2º mês de gestação em plantações de tomate e mamão.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais que comprovam o labor rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ressalte-se que não é caso de apreciação de Reexame Necessário, pois o valor da condenação não ultrapassa o valor de 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.
São Paulo, 11 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013166-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013166-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS SOLANO
ADVOGADO	:	DIRCEU DA COSTA
No. ORIG.	:	09.00.00257-4 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, de revisão de benefício previdenciário. Condenou também a autarquia em juros e honorários advocatícios.
Alega o apelante, em apertada síntese, que decaiu o direito do autor de pleitear a revisão do seu benefício previdenciário, concedido em 08/06/1992. Em sendo negado seguimento à apelação, pede a redução dos juros de mora e também prequestiona a matéria para fins recursais.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que assiste razão à apelante nas razões de seu recurso.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda

Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública,

independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 08/06/1992(fls. 78)** e que a presente **ação foi ajuizada em 23/09/2009 (fls. 02),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento ao recurso de apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.
Com relação a honorários e custas, não há o que condenar, ante a gratuidade concedida ao autor.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032431-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032431-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	JOAO AGRIPINO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FLS. 100/102
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALBERTO CHAMELETE NETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00075-3 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 105/118) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 100/102 que negou seguimento à Apelação para manter a improcedência do pedido de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991.
Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta omissão em relação aos pontos controvertidos da matéria, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
A decisão recorrida foi assim fundamentada:

A parte autora pleiteia que o auxílio-doença seja computado como se fosse salário de contribuição, a fim de que haja novo cálculo da renda mensal inicial para concessão da aposentadoria por invalidez, invocando para tal o artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, cuja redação é a seguinte:
Art. 29.....
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Contudo, referido dispositivo aplica-se somente aos casos em que houve concessão de auxílio-doença intercalado com atividade, durante o período básico de cálculo, possibilitando que esse benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado. Não é esta a hipótese destes autos.
A conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso, estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99:
Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:
(...)
§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
Portanto, segundo o Decreto Regulamentador, há simples transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aplicando-se o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
Este é o entendimento que vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o caput do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica nos julgados abaixo:
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA. 1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição. 2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei. 3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 200703027625, rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21.08.2008, DJE 29.09.2008, unânime).
AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQUENTE - AUSÊNCIA DE PERÍODO CONTRIBUTIVO POSTERIORMENTE AO TÉRMINO DO AUXÍLIO-DOENÇA - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 7º, DO ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 3.048/1999 - NÃO INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91 - RECÁLCULO DA RMI MEDIANTE A ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM 02/94. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE REFERIDA COMPETÊNCIA NO PBC DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. - Tratando-se de aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Necessária aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ. - O valor da aposentadoria por invalidez originada da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente é calculada mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 100% sobre o valor atualizado do salário de benefício do auxílio-doença. - Se o afastamento da atividade do segurado ocorreu em 07.11.1990, devem ser considerados os 36 salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data. Desse modo, não há como deferir, também, no período abrangido pelo cálculo, a aplicação do IRSM de 02/84, pois a competência de fevereiro de 1994 não está incluída na base de cálculo do benefício originário. - Agravo legal desprovido.
(TRF/3ª Região, APELREE 200903990389699, rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, julgado em 15.03.2010, DJF3 CJ1 30.03.2010, unânime).
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91. - Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. - A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
(TRF/3ª Região, AC 200861270054017, rel. Juíza Márcia Hoffmann, Oitava Turma, julgado em 09.05.2011, DJF3 CJ1 19.05.2011, unânime).
Dessa forma, o benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora foi calculado corretamente, não merecendo reforma a r. sentença recorrida.

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.
Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração , por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...
RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).
EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.
II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).
Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.
Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038726-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038726-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOSE APARECIDO GUEDES
ADVOGADO	:	RAFAEL LANZI VASCONCELOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIA DE CARVALHO BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00033-4 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões e pleiteou a manutenção da decisão.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2008 (fl. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou sua CTPS com registros da espécie relativamente aos períodos de 01.12.2003 a 01.05.2006, 01.07.2008 a 22.07.2008, 04.11.2008 a 18.12.2008 e 01.09.2009 a 28.11.2009 (fl. 11). Não se constata a presença de nenhum documento anterior apto a atestar a alegada condição rurícola do autor. Não obstante a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, sua certidão de nascimento lavrada em 1948 não prova, por si só, que o apelante, ainda que solteiro, tenha continuado a integrar o núcleo familiar, de modo que não se verifica início de prova material idôneo a comprovar o labor rural.
Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C.STJ).
Assim, o autor não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.
Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Desse modo, inexistindo início de prova material da alegada atividade rural do autor, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041938-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041938-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA JOSE DA SILVA RUIZ
ADVOGADO	:	SONIA REJANE DE CAMPOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00100-9 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença cuja sentença foi de

improcedência por se tratar de doença preexistente à filiação ao RGPS.
Honorários advocatícios fixados em R$500,00, observado o benefício da justiça gratuita.
Apela a autora (fls. 100/102) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 104/107), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".
De acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS juntado aos autos às fls. 85 a autora ingressou no RGPS em setembro de 2005, como contribuinte individual, recolhendo exatas 12 (doze) contribuições.

O laudo pericial realizado em 22/11/2008 (fl. 68/70) afirma que há doze anos a perna direita da autora começou a tremer e adormecer, tratando-se de doença de Parkinson em estágio avançado com decréscimo dos efeitos da terapia, concluindo se tratar de incapacidade total e permanente.

De acordo com o documento apresentado às fls. 10 dos autos a autora faz tratamento de doença de Parkinson desde pelo menos 2002.

Assim, ao ingressar no RGPS em 2005 a autora já era acometida pela doença que lhe causa incapacidade indicando ser preexistente à filiação e à carência, suposta e coincidentemente ocorridas pouco tempo antes da incapacidade.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não

surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047108-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047108-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE OLIVEIRA SOUZA SANTOS
ADVOGADO	:	ADINAN CESAR CARTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	09.00.00157-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de Reexame Necessário e Apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o requerido ao pagamento do salário maternidade, no valor de 04 salários mínimos, vigente à data do parto. A correção das parcelas deverá ocorrer a partir do vencimento de cada prestação do benefício, considerando a data do nascimento da criança, sendo os parâmetros de correção do débito de acordo com a alteração legislativa imposta pela Lei 11.960 que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9494/97, calculado na forma decrescente. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que a autora não

preencheu o requisito da qualidade de segurada, bem como o período de carência, como pedido subsidiário, caso mantida a sentença, postula pelos juros de mora após a citação, bem como pela redução dos honorários advocatícios em 10%.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.
Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Yasmin Oliveira Santos, ocorrido em 17.11.2004, conforme certidão de fls. 13.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de seu casamento e de nascimento da filha, nas quais seu marido está qualificado como lavrador e cópia da CTPS do mesmo contendo anotações de atividade rural (fls. 07/14).

Por outro lado, o depoimento pessoal da autora em juízo (fls. 38), foi corroborado pela testemunha ouvida em juízo às fls. 39 que foi firme em afiançar que a autora trabalhava na apanha da laranja e banana para o Zé Barucci, Zé Mamão, Alcei Casali e outros, trabalhando inclusive durante a gravidez.

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos

12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1

25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002138-53.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002138-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA SOUZA DE MATOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PAULO RODRIGUES FAIA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021385320114036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese e reafirma que seu benefício fora limitado ao teto no momento da concessão. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de

incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução

pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 22) o benefício da parte autora, concedido em agosto de 1996, não foi limitado ao teto, pelo que não se aplica os precedentes citados, nos termos do adrede ressaltado. Insta consignar, ainda, que à época da concessão o teto vigente era de R$ 957,56, valor superior ao salário de benefício apurado.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004433-63.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004433-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOAO GILBERTO COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO DE ALMEIDA RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044336320114036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese e reafirma que seu benefício fora limitado ao teto no momento da concessão. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, cumpre observar inexistir, na hipótese, a aventada decadência, vez que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, mas tão-somente de readequação do salário de benefício ao novo limitador constitucionalmente estabelecido.
Deste modo, encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento da magistrada, incide à presente hipótese a regra veiculada pelo artigo 515, parágrafo 1º e 2º , do Código de Processo Civil, motivo pelo qual passo a analisar o mérito da demanda, propriamente dito.

Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de

passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos

iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 20) o benefício da parte autora, concedido em janeiro de 1997, não foi limitado ao teto, pelo que não se aplica os precedentes citados, nos termos do adrede ressaltado. Insta consignar, ainda, que à época da concessão o teto vigente era de R$ 957,56, valor superior ao salário de benefício apurado.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003555-11.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003555-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AGENOR REIS MARQUES FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Agenor Reis Marques Filho, em que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade, contra a r. Sentença prolatada em 07.08.2012 (fls. 80/82), a qual acolheu o pedido do autor, sob o argumento de que ele preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que o autor já havia recolhido 153 contribuições reconhecidas pela Autarquia, que deixou, no entanto, de computar seu período de serviço militar, 02 anos, 3 meses e 21 dias, que somados às contribuições já reconhecidas perfazem o montante necessário para efeitos de carência, tendo em vista a implementação do requisito etário em 2009, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com a Súmula nº 111 do STJ.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 85/88, o INSS pediu a reforma da r. Sentença, alegando, em suma que a prova documental produzida, ou seja, a Certidão do Tempo de Serviço Militar do autor foi juntada somente na fase de instrução do processo, não tendo sido apresentada no procedimento administrativo junto à Autarquia, demonstrada assim a legalidade e correção da decisão administrativa que negou a aposentadoria por idade, devendo ser julgado improcedente o pedido do Autor. Pede alternativamente, que se mantido o benefício concedido pela r. Sentença, seus efeitos devem se dar a partir da citação da Autarquia e não a partir da data do requerimento administrativo, pelo mesmo motivo já explicado.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões (fls. 92/94).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.
§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.
§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.
Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a

Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.
2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).
3. Recurso especial provido."
(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).
O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: *"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
(...)
II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora realizou 153 contribuições mensais, não rechaçadas em momento algum pela Autarquia (fls. 65/66), na data do requerimento administrativo, em 20.03.2009.

O cerne da questão trazida nesta Apelação é saber se o período que o segurado permaneceu em Serviço Militar merece ser computado ou não para efeito do cumprimento da carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade.

O art. 55, I, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação para contagem, como tempo de serviço, o tempo de serviço militar, inclusive o voluntário.

Há indicativo da intenção do legislador, em contar tal período como tempo de contribuição, no art. 60, IV, alínea *"a"*, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999, que assim dispõe:

Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:
(...)
IV - o tempo de serviço militar, salvo se já contado para inatividade remunerada nas Forças Armadas ou auxiliares, ou para aposentadoria no serviço público federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, nas seguintes condições:
obrigatório ou voluntário; e
(...)

É o mesmo raciocínio utilizado para o auxílio-doença, localizado no inciso III deste mesmo artigo 60. Nesse sentido já julgou este Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CONTAGEM PARA FINS DE CARÊNCIA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. I - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja conseqüência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ). II - Considerando que o artigo 60, inciso III, do Decreto nº 3.048/99, prevê a contagem do período em gozo de auxílio-doença como tempo de contribuição, perfeitamente admissível computá-lo para fins de carência. III - A autora comprovou possuir 146 recolhimentos previdenciários os quais, somados ao período em que a impetrante esteve em gozo de auxílio-doença (09.06.2004 a 15.12.2004 - fl. 26), totaliza 152 contribuições. IV - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, já que a impetrante completou 60 anos de idade em 10.11.2006, ano em que a carência exigida era de 150 contribuições (art. 142 da Lei nº 8.213/91), contando ela com 152 recolhimentos à época do requerimento administrativo. V - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VI - Embargos de declaração interpostos pela impetrante acolhidos, com efeito infringente.
(AMS. nº 200961100057905, Relator Juiz SÉRGIO NASCIMENTO, TRF 3ª Região, Décima Turma, DJF3 CJ1 de 10/03/2010, Página: 1486).

Dessa maneira, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 23.02.2009 (fl. 11), claro que incide a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, motivo pelo qual seriam necessários somente 168 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Somadas então as 153 contribuições já reconhecidas pela Autarquia, com o tempo de serviço militar de 2 anos, 3 meses e 21 dias, perfaz o Autor mais de 180 contribuições.

Assim, verifico que, *in casu*, o Apelado preencheu a carência exigida pela lei.

Devemos esclarecer que a alegação da Autarquia, afirmando que a Certidão de Tempo de Serviço Militar do Autor não foi juntada no procedimento administrativo, não tem fundamento, tendo em vista ter sido, tal Certidão, analisada no recurso da decisão administrativa, no qual expressamente diz que o tempo de serviço militar é contado como tempo de contribuição somente, não sendo válido, desta forma, para fins de carência (fls. 71/73). Assim, antes do ajuizamento desta Ação, o INSS já tinha tomado conhecimento do documento ao negar o benefício de aposentadoria por idade do autor, por falta de carência.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à

aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009207-88.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009207-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	LEONICE APARECIDA RAMOS CIPOLLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ADRIANO TADEU BENACCI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00092078820114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Leonice Aparecida Ramos Cipolla em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra a r. Sentença prolatada em 29.05.2012 (fls. 120/122), a qual rejeitou o pedido da Apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade, faltando-lhe o período de carência exigido. Entendeu a r. Sentença, apesar do reconhecimento do período de labor rural da autora, trata-se de período anterior ao advento da Lei nº 8.213/1991, não podendo ser computado para fins de carência, não tendo a autora vertido o número de contribuições necessárias para obter a benesse. Por fim, condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00, observada a regra do art. 12 da Lei nº 1.060, de 05 de fevereiro de 1950.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 126/130, a apelante pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que trabalhou por 15 anos,04 meses e 25 dias, sendo parte rural e parte urbana, total suficiente para cumprir a tabela de contribuições mínimas para aposentadoria no ano de 2010.

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.
§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.
§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.
Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.
2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).
3. Recurso especial provido."
(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).
O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: *"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
(...)
II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.
Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, ainda que reconhecido o labor rural da autora pelo período por ela pleiteado, por ser anterior a 1.991, não poderia ser reconhecido para efeito de carência, conforme estabelecido no art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.

Sendo assim, de acordo com os documentos juntados aos autos (fls. 37, 51/54; 55/83 e 106), conjugados com as informações constantes do CNIS, incluindo-se ainda o período em que percebeu o benefício de auxílio-doença, perfaz a parte autora um total de 07 anos, 04 meses e 1 dia, ou seja, 88 contribuições.

Entretanto, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 11.07.2007 (fl. 10), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, claro que incide a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 156 meses de contribuições até essa data, para a obtenção do benefício.

Logo, não se acha preenchido o requisito da carência.

Não há que se falar em direito adquirido ao anterior regime, uma vez que o requisito etário foi implementado na vigência da Lei nº. 8.213/1991.

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003381-63.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003381-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA MECELIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSCAR WINK
ADVOGADO	:	ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00033816320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e determinou o pagamento das prestações em atraso acrescidas de juros e correção monetária. Condenou, ainda, a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do E. STJ. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS alega a inaplicabilidade do precedente do STF que verte sobre a aplicação imediata dos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, vez que a parte autora não teve o salário de benefício limitado ao teto vigente no ato da concessão. Assevera que o entendimento do STF não se aplica aos benefícios condidos em data anterior ao vigência à lei de benefícios. Argúi a prescrição quinquenal. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a parte autora deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base

na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício

ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 38) o benefício da parte autora, concedido em novembro de 1989, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial. Quanto à alegação de que o entendimento ora esposado não se aplica aos benefícios concedidos no período anterior a abril de 1991, não merece razão ao recorrente. Isso porque, a par de inexistir restrição no precedente referenciado, a tese afirmada pela Autarquia encontra óbice no princípio da isonomia. Neste diapasão, verifica-se possível a abrangência do precedente a todos os benefícios concedidos após 1988.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005152-76.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005152-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELIO MONTAGNOLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
No. ORIG.	:	00051527620114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e determinou o pagamento das prestações em atraso acrescidas de juros e correção monetária. Condenou, ainda, a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do E. STJ. A r.

sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS alega, preliminarmente, a ausência de interesse processual em face do decidido no bojo da ACP n.º 0004911-28.2011.403.6183. Aduz, ainda, a inaplicabilidade do precedente do STF que verte sobre a aplicação imediata dos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, vez que a parte autora não teve o salário de benefício limitado ao teto vigente no ato da concessão. Argúi a prescrição quinquenal. Prequestiona a matéria para fins recursais. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões em que reafirma o acerto da sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, salvo em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário. Incidência, na espécie, da Súmula 490 do E. STJ.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de

incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução

pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 43) o benefício da parte autora, concedido em fevereiro de 1991, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.
Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002769-25.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002769-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOSE DE ALMEIDA BANDEIRA
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
No. ORIG.	:	00027692520114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data do requerimento administrativo, com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

Apela o réu, alega, inicialmente, a necessidade de revogação da tutela antecipada e, no mérito, sustenta que não restou comprovada nos autos o cumprimento do período de carência legalmente exigido. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

A parte autora apresentou recurso adesivo em que pleiteia a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que não merece prosperar a alegação de revogação da tutela antecipada, tendo em vista que presentes os requisitos exigidos pelo art. 461 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fl. 68/71 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e temporária do requerente, que apresenta quadro de polineuropatia em membros, arritmia e angina cardíacas, artrose da coluna lombar, depressão e tendinite dos ombros, desde 01.12.2011.

Analisando o CNIS fls. 82/87, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que possui as 12 contribuições exigidas para a obtenção do benefício.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da realização do exame pericial (01.12.2011), momento em que ficou constatada a sua incapacidade.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, tendo em vista que segue o entendimento desta E.Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial da concessão do benefício na data do laudo médico pericial (01.12.2011) e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001077-79.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.001077-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARJORIE VIANA MERCÊS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANGELINO TONIOL
ADVOGADO	:	ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00010777920114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e determinou o pagamento das prestações em atraso acrescidas de juros e correção monetária. Condenou, ainda, a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do E. STJ. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS alega a inaplicabilidade do precedente do STF que verte sobre a aplicação imediata dos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, vez que a parte autora não teve o salário de benefício limitado ao teto vigente no ato da concessão. Faz referência ao fator previdenciário e sua interferência na sistemática de cálculo, como inviabilizador da aplicação do novo teto e, bem assim, à inaplicabilidade aos benefícios concedidos anteriormente a 1991. Prequestiona a matéria para fins recursais. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões em que reafirma o acerto da sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
No que tange à alegada decadência, insta consignar que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente de uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia, pelo que não há falar em incidência do art. 103 da Lei 8.213/91, na espécie.

Vejamos o entendimento pretoriano:

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
(...)
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência. (PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

Assim sendo, rejeito a prejudicial de mérito.

A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.

A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios

concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 118) o benefício da parte autora, concedido em fevereiro de 1989, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto à alegação de que o entendimento ora esposado não se aplica aos benefícios concedidos no período anterior a abril de 1991, não merece razão ao recorrente. Isso porque, a par de inexistir restrição no precedente referenciado, a tese afirmada pela Autarquia encontra óbice no princípio da isonomia. Neste diapasão, verifica-se possível a abrangência do precedente a todos os benefícios concedidos após 1988.
De igual sorte, não é impeditivo para a readequação do teto a sistemática que impõe a incidência do fator previdenciário aos benefícios concedidos após a vigência da Lei 9.876/99, vez que a hipótese ora em análise não se trata de recálculo da RMI, mas tão-somente de observância dos novos tetos.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.
Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito à alegação de decadência, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009348-15.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009348-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOSE CLAUDINEI JULCA GIMENEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VIRGINIA MARIA DE LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00093481520114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à

aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil**, nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005071-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005071-3/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JORGE ANTONIO SIQUEIRA
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00200-5 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões e pleiteou a manutenção da decisão.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2010 (fl. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou sua CTPS com apenas um registro da espécie relativamente ao período de 25.01.2002 a 12.04.2002 (fl. 13). Nenhum documento anterior ou posterior que

atestasse a alegada condição rurícola do autor foi acostado, razão pela qual não se verifica início de prova material idôneo a comprovar o labor rural.
Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C.STJ). Ademais, não se especifica nenhum marco temporal suscetível de revelar que o autor tenha cumprido a carência exigível para o atendimento do pleito (mídia-fl.51).
Assim, o autor não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.
Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Desse modo, inexistindo início de prova material da alegada atividade rural da autora, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007242-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007242-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ERICA BEZERRA DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO	:	ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	11.00.00096-4 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pela Autora contra Sentença prolatada em 30.09.2011, a qual julgou procedente o pleito, concedendo à autora o auxílio-doença desde a data da antecipação da tutela (26.05.2011 - fl. 61). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (fls. 104/105 e 111).

Apelação da Autora, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da cessação do auxílio-doença

anterior, bem como que a correção monetária seja calculada nos termos do artigo 175 do Decreto nº 3.048/99 e artigo 31 da Lei nº 10.741/03 (fls. 113/120).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 127/130).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício (vide extrato do Plenus - fl. 96), quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso, razão porque não conheço da remessa oficial.

Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 78/81) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *fibromialgia*; b) *episódios depressivos recorrentes*; c) *transtorno de pânico*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e temporária. Questionado sobre o termo inicial da incapacidade, foi enfático ao fixá-lo em 05.06.2011.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença. Neste ponto, cumpre observar que o benefício em questão já foi implantado (fl. 73).

Entendo que termo inicial do benefício, na presente hipótese, foi adequadamente fixado (26.05.2011), estando em conformidade com o termo inicial da incapacidade, nos termos em que fixado no laudo pericial.

Esclareço que a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da Autora, na forma acima delineada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009928-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	MARLEY ZAMPIERI MONTILHA
ADVOGADO	:	MARCIA BERTHOLDO LASMAR MONTILHA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.01344-4 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Marley Zampieri Montilha contra Sentença prolatada em 27.09.2011, que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por concluir que o quadro incapacitante seria anterior ao ingresso no RGPS. Houve condenação da autora nos honorários advocatícios, fixados em R$ 400,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 155/158).

Em seu recurso, a autora alega preencher os requisitos necessários à obtenção de benefício por incapacidade. Quanto à qualidade de segurada, argumenta que seu quadro de saúde sofreu agravamento após a data mencionada no laudo pericial, incidindo na hipótese o artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91 (fls. 160/169).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 171/178).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em

decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 116/121) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *depressão, sem sintomas psicóticos*; b) *outros transtornos ansiosos*; c) *hepatite C crônica*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu existir na hipótese um quadro de incapacidade parcial (devido ao quadro depressivo e ansioso) e temporária (por se tratar de males passíveis de recuperação) para o exercício de qualquer atividade laborativa. Quanto ao termo inicial desta incapacidade, o perito foi enfático ao fixá-lo em 20.07.2007 (resposta ao quesito nº 10 do INSS).

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa. É que não basta à parte autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A consulta realizada no sistema informatizado CNIS (fl. 144) revela a existência de contribuições da autora ao RGPS a partir de 01.09.2006. Desta forma, tendo em vista o disposto no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que exige um período de doze meses de contribuições ao sistema previdenciário, a conclusão é de que, ao se iniciar a incapacidade de índole parcial e temporária identificada no laudo pericial, a autora ainda não havia cumprido a carência exigida, não tendo, por conseguinte, adquirido a qualidade de segurada.

Por tais motivos, não assiste razão à autora, devendo ser mantida a Sentença por seus próprios fundamentos.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011412-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011412-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO JOAQUIM SANTANA
ADVOGADO	:	LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
No. ORIG.	:	01030109220088260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, bem como de Recurso Adesivo do Autor, contra Sentença prolatada em 20.08.2010, a qual julgou procedente o feito, para conceder a aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo (30.06.2008 - fl. 25). Determinou-se o acréscimo de correção monetária e juros de mora de 0,5% a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R$ 250,00 (fls. 92/95).

Antecipados os efeitos da tutela (fl. 118).

Apelação do INSS, alegando, em síntese, que a perícia não reconheceu uma incapacidade total do autor. Argumenta também que a concessão de aposentadoria antes do laudo pericial implicaria em julgamento *ultra petita*, eis que o autor solicitou o benefício somente a partir da perícia. Com este entendimento, pleiteia que o feito seja julgado totalmente improcedente, ou então que *seja implantado o benefício de auxílio-doença desde o indeferimento até a data do laudo pericial e somente após o laudo é que seja concedida a aposentadoria* (fls. 108/111).

Recurso Adesivo do Autor, pleiteando que os juros de mora sejam arbitrados no percentual de 1% ao mês. Requer também a elevação do montante aplicado a título de honorários advocatícios para o percentual de 15% sobre o valor da condenação (fls. 123/129).

Subiram os autos, com contrarrazões do Autor (fls. 130/132).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 71/79) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *hérnia de disco*. Após minucioso exame clínico, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente. Esclareceu o *expert* que a doença existe aproximadamente desde o ano 2000, bem como que tem se agravado desde então.
Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerando o pleito específico na inicial de concessão de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, com conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo, cumpre fazer as adequações pertinentes, para que a entrega da prestação jurisdicional atenha-se aos limites do pedido. Assim, determino que a partir da data do indeferimento administrativo (30.06.2008 - fl. 25) incida o auxílio-doença, com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia judicial (18.09.2009 - fl. 70).

Os honorários advocatícios devem ser majorados para o percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

Com relação aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para conceder o auxílio-doença a partir de 30.06.2008, com conversão em aposentadoria a partir de 18.09.2009, e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Adesivo do Autor, para majorar os honorários advocatícios, bem como para esclarecer acerca da incidência dos juros de mora, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013182-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013182-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	THAYLINE STEPHANIE TOLEDO incapaz
ADVOGADO	:	ANTONIO EDISON DE MELO

REPRESENTANTE	:	VIVIANE CELY TOLEDO
ADVOGADO	:	ANTONIO EDISON DE MELO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	10.00.00003-2 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a r. Sentença prolatada em 21.09.2010 (fls. 136/141), em Ação Ordinária que concedeu o benefício previdenciário de auxílio-reclusão em favor da autora Thayline Stephanie Toledo, menor representada por sua genitora, Viviane Cely Toledo. Entendeu a r. Sentença que a autora faz jus ao benefício, pois seu genitor, segurado recluso, ao tempo da prisão estava desempregado, mas mantinha a qualidade de segurado.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 189/194, o INSS pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que o último salário-de contribuição do segurado recluso foi maior do que o limite estabelecido pela Portaria Interministerial vigente na data de entrada do requerimento administrativo, razão pela qual é indevida a concessão do benefício.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões (fls. 205/209).

Houve parecer do Ministério Público, opinando pelo não provimento do recurso (fls. 230/232).

É o relatório.

Decido.
A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Assim disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."
Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido
[...]" (grifos meus)
Nesse ponto, cumpre salientar que a menor Thayline Stephanie Toledo é filha de Mauro Roberto Toledo (fl. 15), portanto é dependente do segurado recluso, sendo desnecessária a comprovação de sua dependência econômica, posto que presumida, conforme o art. 16, §4º da Lei nº 8.213/1991.

Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/91 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).
§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.
§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.
§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.
§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.
§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.
§ 6ºO exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.
Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.
§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.
§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.
§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.
Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.
Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.
Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.
I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.
III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (grifo meu)
(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE

INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.
1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.
3. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifo meu)
(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)
Com relação ao valor máximo de renda bruta do segurado preso, cumpre esclarecer que não se mantém congelado. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

A partir de 15/7/2011	R$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011
A partir de 1º/1/2011	R$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/1/2010	R$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/6/2010
A partir de 1º/1/2010	R$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009
De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006
De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social (http://www.mpas.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22 - acessado em 17/11/11)

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas Portarias Ministeriais.

Tais requisitos encontram-se assim documentados na presente ação:

a) fl. 15: Certidão de Nascimento da autora, comprovando ser filha do segurado recluso.
b) Às fls. 32/33: Cópia da CTPS do segurado preso, indicando o último vínculo iniciado em 01.11.2005 e cessado em 13.02.2006.
c) fl. 16: Data da prisão do segurado em 19.12.2006;
Com relação aos vínculos do autor, ficou constatado que sua última relação de trabalho antes da prisão, foi como empregado de Priluma Manutenção Ltda. - ME, com data de admissão em 01.11.2005 e rescisão em 19.02.2006.
Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/1991:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
(...)
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

Já o artigo 13, inciso II, do Decreto nº 3.048/1999, assim dispõe:

Art. 13. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
(...)II - até doze meses após a cessação de benefício por incapacidade ou após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela previdência social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 19.12.2006 (fl. 16), o genitor dos autores estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista o seu último recolhimento ter se dado em fevereiro de 2006 (fl. 85).

Devemos ressaltar que seu último salário-de-contribuição para um mês completo é no valor de R$ 1.378,00 (fl. 85), referente ao mês de janeiro de 2006.

Apesar de seu último salário-de-contribuição ser maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 119, de 18.04.2006, que fixou o teto em R$ 654,61 para o período, ele não poderá ser utilizado como parâmetro para a não concessão do benefício de auxílio-reclusão, pois o segurado, quando da sua prisão, encontrava-se desempregado, em período de graça, enquadrando-se perfeitamente no art. 116, §1º, do Decreto 3.048/1999, já descrito acima, sendo de rigor a concessão do benefício na presente hipótese.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, o seguinte precedente desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO.
O auxílio-reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R$376,60, a partir de 01.06.1999; R$398,48, a partir de 01.06.2000; R$429,00, a partir de 01.06.2001; R$468,47, a partir de 01.06.2002; R$560,81, a partir de 01.06.2003; R$586,19, a partir de 01.05.2004; R$623,44, a partir de 01.05.2005; R$654,61, a partir de 01.05.2006; R$676,27, a partir de 01.04.2007; R$710,08, a partir de 01.03.2008; R$752,12, a partir de 01.02.2009 e R$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.
- No caso dos autos, à época do recolhimento à prisão, tem-se que o segurado estava desempregado, razão pela qual não há renda a ser verificada.
- Não houve a alegada afronta à regra da reserva de plenário, pois, em nenhum momento a decisão declarou a inconstitucionalidade de qualquer dispositivo legal. O que ocorreu foi que deu-se interpretação diversa daquela defendida pela autarquia previdenciária. - Agravo legal improvido." (grifo meu)
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014549-49.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.014549-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANIA BARROS MELGACO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES SILVA
No. ORIG.	:	09.00.02801-6 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 368/375) prolatada em 22.11.2011, a qual julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a contar do ajuizamento da ação (fl. 374). Houve condenação da Autarquia ao pagamento de juros moratórios no importe de 1% ao mês a contar da citação. Honorários periciais fixados nos valores propostos pelos peritos (fl. 374) e honorários advocatícios arbitrados em R$ 800,00 (oitocentos reais) - fls. 374/375.

Apelação do INSS (fls. 380/395) alegando que o Autor não preencheu os requisitos necessários à percepção da aposentadoria por invalidez (fl. 381), uma vez que não possuiria qualidade de segurado (fl. 387) e não estaria total e permanentemente incapacitado (fl. 388). Sustenta, também, que a perícia foi elaborada por profissional "inabilitado ao exercício da medicina" (fl. 382). Subsidiariamente, requer seja a data de início do benefício fixada na juntada do laudo pericial aos autos (fl. 392). Pugna, também, para que "seja modificada a decisão no tocante a incidência imediata da nova redação do art. 1º-F da Lei 9494/97" (fl. 395).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 400/407).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.
A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezzini)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.
2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO.DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO ***PRO MISERO*** *. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
(...)
5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.
6. Ação julgada procedente para, em ***judicium rescindens*** *, cassar o acórdão rescindendo e, em* ***judicium rescisorium*** *, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

No que tange à prova material, tenho que os documentos juntados pelo Autor na inicial (20/185) configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há muitos anos, sempre trabalhando no meio rural e, ainda, que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes (fls. 359/367). O senhor Braz alegou que o Autor plantava mandioca e tinha galinhas e porcos para subsistência (fl. 359). Afirmou que o autor "nesses últimos tempos agora está parado porque ele não pode trabalhar" (fl. 360). As outras testemunhas confirmaram o que foi dito pela testemunha citada.

A prova testemunhal, assim, corroborada pelo documento trazido como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.
A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido. (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal)

O laudo pericial (fls. 316/328) identificou que o Autor sofre de: a) escoliose destro convexa lombar com hiperlordose; b) osteopenia difusa; c) Osteofitos marginais, anteriores e laterais; d) Hipertrofia das facetas articulares e das lâminas interapofisárias; e) diminuição do espaço discal L5-S1 (fl. 320). Na avaliação funcional, o periciado alegou que a dor é muito intensa (fl. 322) e que não consegue "levantar ou carregar absolutamente nada" (fl. 322). Por fim, alegou o perito que o periciado está total e permanentemente incapacitado "para a realização das atividades profissionais" (fl. 328). Asseverou também que "tal incapacidade não possibilita recuperação completa pela cronicidade da patologia presente" (fl. 328).

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Em relação à perícia judicial ter sido realizada por profissional da área de fisioterapia, cumpre observar que não existe mácula no fato de um fisioterapeuta ter produzido o laudo pericial, tendo em vista tratar-se de profissional com formação superior e com inquestionável conhecimento técnico nas patologias que acometem a parte autora. Ademais, cuida-se de hipótese na qual se pode inferir, de forma cristalina, que o perito nomeado - profissional de confiança do Juízo - procedeu a minucioso exame clínico e confeccionou laudo pericial bastante elucidativo. Cito, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO NA FORMA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97, NA NOVA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DECISÃO AGRAVADA COINCIDE COM A PRETENSÃO DA AUTARQUIA. RECURSO IMPROVIDO.
1. A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. Precedente desta Corte.
2. Quanto à atualização do débito na forma do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, na nova redação conferida pela Lei 11.960/09, verifico que carece a autarquia de interesse recursal, na medida que a decisão agravada coincide com sua pretensão.
(TRF3, Décima Turma, AC 1542559, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 26.01.2011, página 2786)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
-A parte autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.
-A perícia médica elaborada por um fisioterapeuta , profissional de nível universitário, de confiança do juízo e mostrou-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que a parte autora não faz jus à benesse.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido. (sem grifos no original)
(TRF3, Oitava Turma, AC 1502538, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 em 29.09.2011, página 1602)

Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte ré, não elide sua qualidade, lisura e confiabilidade, para o livre convencimento do Magistrado.

Dessa forma, não se há de falar em nulidade da decisão, posto que o laudo pericial foi devidamente produzido por profissional habilitado e equidistante das partes, tendo constatado a incapacidade laborativa da parte autora, de forma total e permanente, fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez, corretamente concedido pela r. Sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação. Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

Por fim, assiste razão ao INSS quanto aos juros de mora, que deverão incidir uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009).

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, tão-somente para determinar que os juros de mora sejam aqueles correspondentes aos índices

oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009) e incidam uma única vez, a partir da citação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031890-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031890-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CINTIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	TAÍS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
No. ORIG.	:	11.00.00034-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença prolatada em 01.02.2012 (fls. 40/42), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Apiaí-SP, nos autos da demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que a parte autora comprovou que deu a luz em 08.07.2006, enquadrando-se na condição de segurada empregada, por prestar serviço de volante (boia-fria). Esclareceu que serve de início de prova material a documentação acostada com a inicial, corroborada pela prova testemunhal produzida, tornando evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para a obtenção do benefício. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação e fixou os juros de mora em 1% ao mês a partir da citação, sendo que a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, incidirão uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados às cadernetas de poupança.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 34/39, o INSS pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que a autora não logrou êxito em comprovar sua condição de qualidade de segurada especial, pois não há nos autos o início de prova documental contemporânea ao nascimento da criança, de que tenha exercido atividades profissionais no campo, exigida para a concessão do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
I - como empregado:
a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;
[...]
VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;
VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:
a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:
1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.
§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)
Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:
[...]
III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.
[...]" (sem grifos no original)
Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
[...]
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.(sem grifos no original)
Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:
[...]
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)
Na presente hipótese, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

1) fl. 09: RG, CPF e Título de Eleitor da autora;
2) fl. 10: Cópia da Certidão de Casamento da Autora, ocorrido em 03.03.2008 em que ela e seu cônjuge, genitor da criança, são qualificados como trabalhadores rurais.
3) fl. 11: Certidão de Nascimento do filho da autora, Wilson Caíque de Souza Oliveira, em 08.07.2006, em que o marido da autora é qualificado como lavrador e ela, "do lar".

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido

pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da Lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 11 dos autos comprova o nascimento da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO ***PRO MISERO****. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
(...)
5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.
6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens , cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium , negar provimento ao recurso especial do INSS.
(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)
A autora está qualificada como lavradora na sua Certidão de Casamento (fl. 10) assim como seu marido, que também está qualificado como lavrador na Certidão de Nascimento da criança (fl. 11), portanto, há nos autos início de prova material suficiente do seu trabalho rural.

Analisarei a possibilidade de extensão da qualidade de rurícola do genitor da infante à autora da presente ação. Senão vejamos:

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independendo na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/1991), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.
[...]
*6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realid**ade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.***
7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.
8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.
[...]
Apelação improvida. (sem grifos no original)
(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008).
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.
1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.
2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.
3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.
4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.
5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.
6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salário s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.
8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da

Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº. 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº. 08 deste Tribunal.
10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salário s-mínimos.
12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.
14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)
(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578.
DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.
1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.
2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.
3. Recurso desprovido.
(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

As cópias da CTPS do marido da autora (fls. 12/15), indicam vínculos rurais à época do nascimento do seu filho, além da Certidão de Nascimento de fl. 11, que o qualifica como lavrador, sendo documentos hábeis a consubstanciar início de prova material na espécie.

Ademais, de acordo com os depoimentos das testemunhas (fls. 44/45), a autora trabalhou na lavoura até o 8º mês de gestação para uma empregadora de nome Eva, sempre na plantação de tomate.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais que comprovam o labor rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS.
P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.
São Paulo, 11 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043368-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043368-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	BENEDITO HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00096-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação da parte autora interposto em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário e condenou a parte sucumbente em custas e honorários advocatícios, nos termos da Lei 1060/50.
Alega o apelante, em suma, que na época em que fora concedido o benefício previdenciário não havia óbice legal quanto à inclusão do 13º salário no período básico de cálculo para fins de cálculo do salário de benefício. Aduz ainda que a superveniente alteração sofrida pelo o artigo invocado (29, §3° da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 8.870/94) não tem o condão de atingir fato pretérito. Pede a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda

Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública,

independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 21/07/1992 (fls. 06) e que a presente ação foi ajuizada em 21/06/2010 (fls. 01), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa em tempo hábil, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Dessarte, ainda que por fundamentos diverso, é de rigor a manutenção da r. sentença.
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557 do CPC.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049014-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049014-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	POLIANA CRISTINA ALMEIDA SOARES PAULA LUCAS DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	BRUNO SANDOVAL ALVES
REPRESENTANTE	:	VILMA APARECIDA DE ALMEIDA

No. ORIG. : 11.00.00151-7 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido da autora Poliana Cristina Almeida Soares Paula Lucas de Oliveira, para conceder o benefício assistencial da prestação continuada previsto no artigo 203, V da CF e art. 20 da Lei n. 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal a partir do requerimento administrativo. As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez e acrescidas de correção monetária e de juros legais, à razão de 1% ao mês, a contar da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Insurge a Autarquia Federal, tão somente quanto a reforma da DIB para que seja fixada a partir da data da juntada do laudo médico pericial em juízo, bem como pela observância dos juros e correção monetária.
A autora interpôs recurso adesivo, requerendo majoração dos honorários advocatícios em 15%.
Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso adesivo da parte autora e pelo parcial provimento do INSS, no que tange ao termo inicial e aos índices de correção monetária.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda per capita familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, a sentença foi procedente, no entanto, a autarquia federal postula tão somente pela fixação da DIB a partir da juntada do laudo pericial em juízo e pela correção monetária.

No tocante ao termo Inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão do objeto, conforme reconhecido na sentença.
Nesse sentido, confere o julgado:
"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
7. Em havendo requerimento administrativo , o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.
8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termo s do art. 461 do Código de Processo Civil, independendo do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.
AC 00513884920074039999(AC 1267037)-Relator(a)DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3 CJ1 DATA:29/09/2011

Quanto aos consectários legais, tem-se que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO Á APELAÇÃO DO INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação e NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA AUTORA.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050822-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050822-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOYCE APARECIDA CORDOBA incapaz
ADVOGADO	:	CLEBER RODRIGO MATIUZZI
REPRESENTANTE	:	CRISTIANE APARECIDA AMERICO
No. ORIG.	:	10.00.00100-4 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou procedente o pedido da autora Joyce Aparecida Córdoba (menor incapaz), que objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da CF e artigo 20 da Lei nº 8.742/93 em face do INSS.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS interpõe o presente recurso, pugnando em suas razões pela suspensão dos efeitos da tutela, bem improcedência do pedido, sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da renda per capita e, subsidiariamente, pela fixação da DIB a partir de 12/2010.
Subiram os autos a este E. Tribunal com as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Dessa forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido.
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por

qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento.
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o relatório pericial acostado às fls. 48/49, atesta que a autora, menor de idade, apresenta Síndrome de Sturge-Weber, cuja doença resulta em sua incapacidade laboral e para a vida independente.

Por sua vez, o estudo social, constata que o núcleo familiar e composto de 9 pessoas, a autora, com 12 anos de idade, seus pais, com 36 e 35 anos e 6 irmãos menores entre 15 e 02 anos de idade. Residem em uma pequena casa cedida, composta de 3 cômodos, muito simples, sem conforto algum, dividida em dois quartos e cozinha. A renda familiar é proveniente do salário do genitor que aufere aproximadamente R$ 600,00 reais mensais, como auxiliar de motorista. (fls. 60/62).

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora preenche os requisitos para obtenção do benefício pleiteado, vez que sua patologia lhe causa incapacidade, ainda que se trata de uma criança. O requisito da miserabilidade também restou preenchido, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo socieconômico a situação de extrema pobreza que vive a autora juntamente com sua família, pois o rendimento auferido pelo genitor é insuficiente para suprir as necessidades básicas da família e da autora, em razão da exigência de cuidados especiais que necessita. Outrossim, ainda que o CNIS acostado às fls. 65/67 tenha apontado uma renda superior, no período de 2009 e 2010, esta não seria satisfatória diante da situação de miséria, vivenciada pela autora e sua família, conforme constatada pela Sra. Assistente Social.

Cumpre ressaltar ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a pequena autora faz jus à percepção do benefício de assistência social pleiteado.

No tocante ao termo inicial, para o recebimento do benefício, não havendo prévio requerimento administrativo, será a partir da data da citação, conforme reconheceu a r.sentença.

Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:
"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA.
1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. O termo inicial do benefício merece ser mantido a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 16.06.2008.
6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de

fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
7. Agravo Legal a que se dá parcial provimento.
AC 00149476420104039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1505864
Relator(a)DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTISSigla do órgãoTRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA
Data da Decisão13/02/2012Data da Publicação24/02/2012"

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000107-29.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000107-1/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANDRÉ LUIS DE PAULA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00001072920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, de revisão de benefício previdenciário. Condenou também a autarquia em juros e honorários advocatícios. A r. sentença foi submetida a remessa necessário.

Alega o apelante, em síntese, que decaiu o direito do autor de pleitear a revisão do seu benefício previdenciário, concedido em 07/01/1993. Em sendo negado seguimento à apelação, pede a redução dos honorários advocatícios e juros de mora e também prequestiona a matéria para fins recursais.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que assiste razão à apelante nas razões de seu recurso.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.

Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior,

de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou

a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei

11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 07/01/1993 (fls. 19)** e que a presente **ação foi ajuizada em 10/01/2012 (fls. 02),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento ao recurso de apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.
Com relação a honorários e custas, não há o que condenar, ante a gratuidade concedida ao autor.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000757-34.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000757-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	OSVALDO SHIMITH
ADVOGADO	:	IGOR KLEBER PERINE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007573420124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado na alteração da DIB para fins de concessão de benefício mais vantajoso, por entender ter ocorrido na hipótese decadência.
Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ser possível a alteração da DIB, quando resultar em benefício mais vantajoso. Prequestiona a matéria para fins recursais. Pede a reforma integral da r. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação

para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.

II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria especial com DIB em 24/11/1992 (fls. 88) e que a presente ação foi ajuizada em 09/04/2012 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício consubstanciada na alteração da DIB, para fins de concessão de benefício mais vantajoso.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento, nos termos da fundamentação.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001838-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001838-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	SELMA SALINO
ADVOGADO	:	CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00018381420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelações interpostas pela parte autora, pelo INSS e remessa oficial em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão.

O INSS pede a improcedência da ação.

Em razões de Apelação a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sem ter que devolver os valores recebidos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições

vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. **Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional**, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - **Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.** - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevindo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005279-03.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005279-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	VICENTE LAURINDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
	:	GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JANAINA LUZ CAMARGO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052790320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que

permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado

sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA

DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.

- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.

-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)

"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.

II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:

III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.

IV. Agravo improvido."

(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de

aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil**, nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0002085-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002085-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	NADIR ETELVINA DE JESUS OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCIA ADRIANA SILVA PARDI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO	:	EDE 2013044119
EMBGTE	:	NADIR ETELVINA DE JESUS OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10.00.00201-8 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc.
Fls. 65/66 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Nadir Etelvina de Jesus Oliveira em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 61/62, que a teor do art. 557, do CPC, foi negado seguimento à apelação da parte autora.
Em síntese, requer a embargante, o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.
Feito breve relato, decido.
Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.
O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a r. decisão de fls. 65/66.
Após as formalidades legais, retornem os autos conclusos, tendo em vista a interposição de agravo legal pela parte autora.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003785-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003785-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	JULIA ARCHIJA MARANGONI
ADVOGADO	:	WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00159-4 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, a autora alega falta de condições físicas e psicológicas para desenvolver atividades laborais, pugnando pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação da autora não encontra guarida, haja vista que as patologias mencionadas nos laudos às fls. 110/117, elaborados pelo Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo e pelo IMESC, não ocasionaram prejuízo da capacidade laborativa, gozando ainda de vigor físico e mental para preservar a própria dignidade e subsistência.

Diante do exposto, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, de modo que com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1396/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0760286-47.1986.4.03.6183/SP

89.03.011703-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	JOSE DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outros
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA SANTOS BRITO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.07.60286-3 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação interposta por José da Silva Santos, em face de sentença exarada pela MM. Juíza Federal da 7ª Vara Federal em São Paulo que, reconhecendo ser indevido o cômputo dos juros de mora em continuação entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, extinguiu a execução nos termos do que dispõe o art. 795 do CPC, em virtude da ocorrência prevista no inciso I do art. 794 do Código de Processo Civil.
Pleiteia a parte autora o provimento de seu recurso, para que prevaleça a tese de que os juros devem ser calculados entre a liquidação e o dia da "inscrição" do "precatório" não devendo ser excluídos após a liquidação que, por ser aleatória, não se presta como marco final para a fixação dos juros.
É a síntese do necessário. Decido.
De início, ressalto ser possível ao relator decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, nos termos previstos pelo art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil.
Nesse passo, entendo que a r. sentença recorrida deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. A Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV). Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA

RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça

Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).
11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.
12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:
"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."
13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.
14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).
15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.
16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária , pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Nesse mesmo sentido, orientação já firmada por esta E. Sétima Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. SALDO REMANESCENTE. JUROS DE MORA. PERÍODO DE INCIDÊNCIA. EC Nº 30/2000. PARÁGRAFO 1º DO ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
1. A Emenda Constitucional nº 30/2000 imprimiu nova redação ao § 1º do art. 100, estabelecendo que os precatórios, apresentados até 1º de julho, devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.
2. Assim, conclui-se que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo puramente monetária, não são devidos juros de mora para tais casos.
3. Pela redação dada ao § 1º do artigo 100 da CF, a não-incidência de juros de mora, em face da determinação de atualização puramente monetária, deve ater-se ao período compreendido entre 1º de julho, data da inclusão da verba necessária ao pagamento dos débitos no orçamento e a data máxima estipulada pela Constituição Federal para a efetivação de tal pagamento, ou seja, o final do exercício seguinte.
4. Em se tratando de pagamento extemporâneo, ou quando verificada a insuficiência do depósito, o INSS passa a incorrer em mora relativamente ao saldo remanescente. Portanto, perfeitamente cabível a incidência de juros moratórios, exclusivamente quanto ao saldo remanescente, a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que o crédito deveria ser pago, até a data da apuração deste saldo.
5. Agravo parcialmente provido."
(TRF3, AG: 191138/SP, SÉTIMA TURMA, Data da decisão: 14/6/2004, por maioria, Fonte DJ Data:28/7/2004, página: 288, Relator Des. Fed. WALTER AMARAL).

Este entendimento advém da circunstância de o art. 100, § 1º, da Constituição da República, de 05.10.1988, prever prazo para o pagamento de precatórios judiciários, determinando que a satisfação daqueles apresentados até 1º de julho deverá ocorrer até o final do exercício seguinte ao da sua inclusão no orçamento das entidades de direito público.
Havendo, por parte da Fazenda Pública, o cumprimento do lapso constitucional, para pagamento de precatórios

(mês de dezembro do ano subsequente ao da apresentação), os juros moratórios são indevidos. O atendimento ao interregno constitucional ultrapassa a esfera de atuação da autarquia, a qual não detém controle a respeito. Assim, descabido penalizá-la, com a condenação de juros, relativamente à mora que não deu causa.
Nesse sentido, colaciona-se o seguinte julgado, oriundo do C. Supremo Tribunal Federal:

"CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. C.F., ART. 100, § 1.º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000).
Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente. Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33. ADCT. Recurso extraordinário conhecido e provido".
(STF, RE: 305.186-5SP, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/09/2002, por unanimidade, Fonte DJ Data:18/10/2002, página: 49, Relator Ministro ILMAR GALVÃO).

Da mesma forma, não recaem juros moratórios, entre as datas da conta e da inclusão na proposta orçamentária.
A propósito, confira-se o seguinte julgado:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento".
(STF, AG. REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 492.779-1/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, v. u., DJ 03/3/2006, p. 76).

O Supremo Tribunal Federal resolveu questão de ordem, suscitada pela Ministra Ellen Gracie, nos autos do Recurso Extraordinário 579.431/RS, no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório.
A despeito de meus entendimentos pessoais relativos à matéria, curvo-me à jurisprudência em favor da pacificação dos litígios e da unificação do direito, ao mesmo tempo em que reconheço a obrigatoriedade quanto ao cumprimento da Súmula Vinculante 17, do E. STF.
Por outro lado, acentuo que, quanto à atualização monetária do valor deprecado, foi observado o disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, que estabeleceu que o valor da condenação deveria ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.
Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.
1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - ufir ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.
2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em

moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em ufir a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a ufir e o IPCA-E.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.
(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto, assim, que a correção do valor requisitado por Precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.
Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º, atualmente disciplinado pelo § 5º com redação conferida pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, para o pagamento dos precatórios, não há que se falar na incidência de juros de mora em continuação.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação interposta, nos termos da fundamentação.
P.I.C., oportunamente encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000629-09.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000629-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZA DURAN DIDI
ADVOGADO	:	GREICYANE RODRIGUES BRITO
SUCEDIDO	:	JOAO DIDI FILHO falecido
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 06.03.2001 por João Didi Filho (falecido no curso do processo e sucedido processualmente por Teresa Duran Didi (esposa) - pensionista), em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição por ele percebida desde 14.12.1993, mediante o reconhecimento do período trabalhado junto à empresa Plastome Indústria Plástica Ltda. (de 05.06.1989 a 26.07.1990) como exercido em condições especiais, bem como, a partir de 1º.03.1994, fossem os valores por ele percebidos equivalentes à URV do último dia do quadrimestre anterior, incluindo o expurgo de 10% (dez por cento) relativo ao IRSM de janeira de 1994, descontados na mensalidade de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), e mais 11,87% (onze vírgula oitenta e sete por cento) a partir de 1º de setembro de 1994.
A r. sentença de fls. 108/120 (submetida ao reexame necessário), prolatada pela MM. Juíza Federal da 1ª Vara Federal em São Bernardo do Campo/SP, em 04.02.2004, **julgou parcialmente o pedido,** ***apenas para reconhecer o período trabalhado pelo autor em atividades especiais durante o interregno trabalhado para a empresa Plastome Indústria Plástica Ltda.,*** condenando o Instituto Autárquico a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço concedida ao autor, considerando o interregno entre 05.06.1989 e 26.07.1990 como tempo de serviço especial, bem como a pagar ao autor as diferenças verificadas, as quais, respeitada a

prescrição quinquenal, são devidas e deverão ser pagas com atualização monetária nos termos do Provimento CGF-3ª Região nº 26/2001 a partir da data em que deveriam ter sido prestadas ao autor, sendo acrescidas de juros de mora de 0,5% a partir da citação até 11.01.2003, quando o débito sofrerá, tão só, a incidência da taxa Selic, a teor do art. 406 do Código Civil. Sem condenação em honorários, em razão da sucumbência recíproca.
Apela, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 122/127), pleiteando a reforma da decisão, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço prestado em condições especiais, nos moldes apresentados pelo demandante, bem como para que os juros de mora sejam fixados em 6% (seis por cento) ao ano, tal como previsto pelo art. 1062 do antigo Código Civil.
Com contrarrazões, foram estes autos remetidos a este E. Tribunal Regional Federal e, em 13.12.2004, distribuídos à relatoria da Des. Federal Leide Polo, então pertencente à esta E. Sétima Turma do C. Tribunal Regional Federal.
Sobrevindo a notícia de falecimento do demandante, foi determinada a regularização do polo ativo da ação (fls. 152). Concretizada esta determinação (fls. 155/171), foi deferida a habilitação de Teresa Duran Didi, esposa do falecido autor e pensionista do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
É a síntese do necessário. Decido.
Verifico despontar nestes autos o deferimento, pelo Juízo *a quo,* da gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a recorrida de eventuais dispêndios processuais.
Quanto à matéria recursal, propriamente dita, entendo ser aplicável, ao caso concreto, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil.
Firmou-se entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça que a reforma empreendida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 do Código de Processo Civil, buscando desobstruir as pautas dos tribunais, deu preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente aos casos em que não tenha ocorrido reiterada manifestação pelo Órgão colegiado competente. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RESPALDADA EM JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL A QUE PERTENCE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA.
1. A aplicação do artigo 557 , do CPC, supõe que o julgador, ao isoladamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, confira à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida acaso o processo fosse julgado pelo órgão colegiado.
2. A ratio essendi do dispositivo, com a redação dada pelo artigo 1º, da Lei 9.756/98, visa desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa.
3. Prevalência do valor celeridade à luz do princípio da efetividade (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 508.889/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3.ª Turma, DJ 05.06.2006; AgRg no REsp 805.432/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2.ª Turma, DJ 03.05.2006; REsp 771.221/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006 e; AgRg no REsp 743.047/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006).
4. In casu, o acórdão hostilizado denota a perfeita aplicação do art. 557, do CPC, posto que a prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis. Precedentes: RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.
5. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Precedente desta Corte: RESP 658.859/RS, publicado no DJ de 09.05.2005.
6. Agravo regimental desprovido.".
(AGRESP 200601194166 - 857173- 1ª TURMA - Rel. Min. LUIZ FUX - DJE 03/04/2008)
"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTO NÃO ATACADO.
I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela ausência de omissão no acórdão recorrido, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obstado já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em jurisprudência

pacificada deste Superior Tribunal de Justiça.
II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental.
III - Inviável o especial que deixa de atacar fundamento suficiente, por si só, para manter a conclusão assentada no aresto hostilizado (Súmula 283/STF). Agravo improvido.".
(AGA 200601825383 - AgRg AI - 800650 - 3ª TURMA - Rel. Min. CASTRO FILHO - DJ 10/09/2007 - p. 00230)
Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.
É o que ocorre no presente caso.
Em decorrência do princípio *tantum devolutum quantum appellatum,* o objeto da análise recursal restringe-se ao reconhecimento ou não da atividade laborativa de natureza especial, referente ao interregno de 05.06.1989 a 26.07.1990, que o autor originário exercera junto à empresa Plastome Indústria Plástica Ltda., na função de ferramenteiro, manuseando óleo de corte, óleo solúvel, querosene, graxa e lubrificantes Óleo Tellus 32.
Observo, assim, que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, seria devida ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.
Após a EC nº 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC nº 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
A aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:

"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.
§1º(...).".
O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.
Restou pacificado pela jurisprudência, o entendimento, segundo o qual, a legislação aplicável para a aferição da insalubridade da atividade laboral é aquela vigente no período em que o trabalho a ser avaliado efetivamente ocorreu. Desta forma, no caso em comento, devem ser consideradas as disposições normativas constantes dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.
De fato, o art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original que *"a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".* Esta regulamentação foi veiculada por meio da edição da Medida Provisória n. 1.523/96, que, dando nova redação ao já citado dispositivo legal,

estabeleceu que:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)".
Extrai-se, pois, da leitura deste dispositivo normativo que, tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicada na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que, por se tratar de norma em branco, tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).
Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então será exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.".
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).
Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, *exceto para o agente nocivo ruído por depender, neste caso, de aferição técnica.*
Feitas estas considerações, penso que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC n. 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).
Nesse passo, firmadas estas premissas, observo que para comprovar o exercício da atividade alegada, o requerente juntou aos autos laudos periciais e informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais fornecidas pela empresa Plastome Indústria Plástica Ltda. (de 05.06.1989 a 26.07.1990), na qual exerceu a função de ferramenteiro, examinando desenhos, usinando, cortando, furando, rosqueando e montando ferramentas de metal, submetendo estas a tratamento térmico, ao executar tais serviços, o funcionário fica exposto a ruídos, poeiras metálicas e substâncias químicas, proveniente do serviço de modo habitual permanente, manuseando óleo de corte, óleo solúvel, querosene, graxa e lubrificantes óleo Tellus 32 (fls. 26)
Assim, considerando as informações prestadas pela referida empresa junto a Instituto Autárquico, tem-se que o período de 05.06.1989 a 26.027.1990 como prejudicial à saúde, vez que as atividades desempenhadas pelo demandante neste interregno encontram-se relacionadas no item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (v.g., Torneiro-Mecânico - Parecer da SSMT no processo INPS n° 5.080.253/83, com atividades exercidas em contato permanente com várias substâncias químicas, tais como: querosene, amoníaco, ácido nitroso, ácido acético, formol, vapor d"água, álcool, soda cáustica, corantes, azóicos, solventes, acetato de cromo, formoldeído e

pigmentos - parecer no processo MTb n° 112.322/78, MPAS n° 816.672/77 e INPS n° 5.042.85/80).
Desta feita, é de rigor a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço percebida pelo autor originário, computando-se como especial o lapso de 05.06.1989 a 26.07.1990, o qual, convertido e acrescido ao tempo de serviço em atividade comum, deve ser assim computado a fim de revisar a renda mensal inicial.
Quanto aos consectários, observo que as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.
No tocante à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Em virtude da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus próprios patronos.
Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Em face do exposto, nos termos do que dispõe o art. 557, § 1ºA, do CPC, **dou parcial provimento ao apelo interposto pelo Instituto Autárquico e à remessa oficial,** para que reste observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, quanto aos juros moratórios, seja observada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação**.**
Em razão do falecimento do beneficiário originário, entendo não ser o caso de imediata revisão do benefício de tempo de serviço por ele percebido.
P.I.C., oportunamente, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036948-24.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.036948-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLORIA ANARUMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO RIGHO
ADVOGADO	:	JOAO ALBERTO COPELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	93.00.00040-1 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença de fls. 15/17 (submetida ao reexame necessário) que, julgando parcialmente improcedente o pedido formulado nos embargos à execução por ele opostos, condenou o embargante no pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor do débito global corrigido monetariamente.
Em suas razões de apelação, o Instituto Autárquico alega serem descabidos os cálculos ofertados pela parte exequente, em razão de não observarem o disposto nos artigos 201 e 248 da Constituição Federal que impedem que o valor do benefício de prestação continuada seja inferior a um salário-mínimo ou superior ao teto, pelo que requer seja provido seu recurso, com o consequente acolhimento das contas de liquidação por ele ofertadas.
Com contra-razões (fls. 27/30), foram os autos remetidos a este Tribunal e, em 09.10.2002, distribuídos à relatoria da Des. Federal Marisa Santos, então integrante da E. Segunda Turma desta C. Corte.
Apensados a este feito estão os autos do processo que deram origem aos presentes embargos à execução e seus consectários.
Em 14.11.2011, foram os autos remetidos à Contadoria desta Corte para a elaboração de novos cálculos, consoante o julgado trânsito em julgado (fls. 56). Novos cálculos ofertados a fls. 59/60.
É a síntese do necessário. Decido.
Entendo ser aplicável, ao caso concreto, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil.
Observo que o disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, restringindo-se aos casos em que são opostos em execução de dívida ativa, descabendo, assim, estendê-los aos demais casos não previstos em lei. ***Por esta razão, não conheço da remessa oficial.***
Quanto ao mérito, noto que se insurge a autarquia contra a cobrança dos valores ofertados pela demandante originário, os quais foram obtidos sem que fosse observado o teto máximo para os salários de benefício.
O INSS tem razão quando alega que a coisa julgada executada não cuidou do pagamento de benefícios acima do teto previsto pela legislação de regência, de modo que a pretensão da parte-autora deve se conformar a todo o restante do sistema previdenciário que não foi objeto da ação judicial de conhecimento na qual obteve a pretensão lá deduzida.
Observo que o exequente, em 30.05.1993, ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário (DIB - 04.05.1984), em face do Instituto Autárquico, sob o fundamento de que a autarquia vinha lhe pagando menos que o devido.
Após ser devidamente processada essa ação, foi ela sentenciada em 25.08.1993, ocasião em que o MM. Juiz da causa, acolhendo integralmente o pleito do autor, determinou que a RMI do benefício percebido pelo autor fosse obtida mediante a média aritmética dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês (em razão da aplicação do art. 202, da Constituição Federal), sendo aplicável à espécie a variação do INPC calculado pelo IBGE (art. 29 c/c 31, ambos da Lei 8.213/1991), asseverando que até a promulgação da Lei 8.213/1991, que estabelece os reajustes pelo INPC do IBGE, a equivalência do mínimo é necessária (Súmula 260 do extinto, mas sempre Egrégio, Tribunal Federal de Recursos, c/c art. 58 do ADCT). Esse julgado restou mantido por acórdão proferido pela E. Segunda Turma desta C. Corte Regional, prolatado em 17.05.1994, com trânsito em julgado certificado em 29.10.1996 (fls. 61 do AI 95.03.043658-3 - apenso a estes autos).
De fato, tendo o *quantum debeatur* sido apurado de acordo com a decisão transitada em julgado em 29.10.1996, não poderia o devedor utilizar-se dos embargos à execução para impugnar matéria constante do acórdão já transitado em julgado, pois a coisa julgada atua como elemento impeditivo da sua apreciação.
Improcede a inexigibilidade do título executivo judicial com fundamento no parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, convertida na Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005.
Conforme se verifica dos autos, a coisa julgada material restringiu-se à revisão do benefício previdenciário, não se pronunciando, ainda que reflexamente, sobre os limites objetivos impostos pela legislação previdenciária a respeitos dos valores dos benefícios sob sua responsabilidade. De fato, embora tal comando revisional reste inquestionável, observo que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência para obtenção de benefício, não podendo a revisão da renda mensal dos benefícios de prestação continuada extrapolar o teto máximo do benefício.
De outro lado, os arts. 201, §§ 2º, 3º e 4º, e 202, da Constituição de 1988, em suas redações originais, atribuíram ao legislador ordinário a definição dos critérios a serem adotados para satisfação das balizas constitucionais sobre o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários, recepcionando o art. 21, § 4º, do Decreto 89.312, de 23 de janeiro de 1984, vigente à época de concessão do benefício devido ao autor (DIB - 04.05.1984), estabelecendo que *"o salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício*.".
Tal orientação foi mantida pela Lei n. 8.213/1991, que, dentre inúmeras regras, estabeleceu limites mínimo e máximo ao salário-de-contribuição, cuja aplicação se mostra legítima, consoante pacificado no STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO.

CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. COMPATIBILIDADE DOS ARTIGOS 29 E 136 DA LEI N. 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Sodalício, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n. 1112574/MG, fixou entendimento, já assentado por esta Corte, de que os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição Federal de 1988, com renda mensal recalculada com base no artigo 144 da Lei n. 8.213/91, terão o reajuste inicial do salário-de-benefício limitado ao valor do respectivo salário-de-contribuição, em atenção ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91.

2. O salário-de-benefício poderá ser restringido pelo teto máximo previsto no art. 29, § 2º, da Lei n. 8.213/91, inexistindo incompatibilidade deste dispositivo com o art. 136, que versa sobre questão diversa, atinente a critério de cálculo utilizado antes da vigência da referida lei. Precedentes

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 905.841/SP, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/02/2010, DJe 15/03/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CÁLCULO. TETO MÁXIMO. ARTS. 29, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se tão-somente ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

Recurso provido."

(REsp 438.406/MG, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 20/08/2002, DJ 16/09/2002 p. 231)

Assim, legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as referidas limitações de teto, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

Com efeito, não havia como o benefício percebido pelo exequente, em fevereiro de 2003, ser superior a R$ 1.561,56.

Não se desconhece o fato de as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).

No entanto, não há que se falar em aplicação de tais normas, para efeito de elevação do teto dos benefícios preexistentes ao advento das EECC ns. 20/1998 e 41/2003, vez que não cuidam de reajustamento de benefícios, mas tão somente de majoração do limite de pagamento dos benefícios previdenciários.

Ademais, não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Há que se observar, ainda, que a requerente contribuiu para a Previdência com base em salários-de-contribuição menores. Logo, não lhe assiste razão em pretender perceber valores superiores ao teto, específico, previsto pela CLPS/84, uma vez que, ainda que revisado, seu benefício ficou adstrito aos patamares previstos pela legislação de regência.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DA RENDA EM MANUTENÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELA EC 20/98 E EC N. 41/2003. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.

I - Agravo interposto com fundamento no art. 557, §1º do CPC, em face da decisão que manteve a improcedência do pedido de recomposição do valor dos benefícios dos segurados, mediante aplicação dos índices de 10,96% e 28,38%, decorrentes da elevação do valor teto dos benefícios pelas EC n. 20/98 e 41/03, a fim de preservar o valor real dos benefícios.

II - Os agravantes alegam que as Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, recompuseram o teto máximo, entretanto, os reajustes dos benefícios não acompanharam a recomposição dos limites constitucionalmente estabelecidos, provocando enorme impacto nas aposentadorias, em razão da explícita defasagem, ferindo, assim,

princípios e garantias constitucionais, como o da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários, previstos nos arts. 194, IV e 201, § 4º, da CF/88.
III - Os benefícios dos autores Rubens de Oliveira Braga e Sebastião Antonio dos Santos tiveram DIB em 02/05/1983 e 18/02/1988. Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio tempus regit actum. Nestes termos, os benefícios dos autores acima mencionados foram calculados nos termos dos Decretos n. 83.080/79 e 89.312/84, com utilização dos indexadores legais.
IV - Os benefícios dos demais autores tiveram DIB entre 31/01/1992 e 13/12/1998, e foram calculados nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e não há comprovação da limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
V - Apurada a RMI, os benefícios sofreram os reajustes legais, e, com a edição da Lei nº 8.213/91, na forma determinada pelo seu art. 41, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
VI - Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88), por ***não haver previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.***
(...).
X - Recurso improvido." (Grifei)
(AC n. 0000343-22.2005.4.03.6104, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., j. 05/03/2012, DJe 16/03/2012)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO EMENDAS CONSTITUCIONAIS NS 20/98 e 41/03. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.
- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão agravada está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, no sentido de que não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91 para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, bem como ***a elevação o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real, inexistindo direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.***
(...).
Embargos de declaração rejeitados."
(AC n. 2007.61.14.003282-0, 10ª T., Rel. Des. Diva Malerbi, v. u., j. 14/12/2010, DJF3:22/12/2010, p. 554)
Os cálculos ofertados pelo exequente em 19.10.1999 (fls. 242/245 dos autos principais) não respeitaram o teto legal, na medida em que apurou-se, como valor do benefício, para os meses de agosto de 1987 a maio de 1998, o *quantum* de R$ 1.963,94, para os meses de junho de 1998 a maio de 1999, de R$ 2.058,40, e de junho de 1999 a setembro de 1999, de R$ 2.153,29, todos superiores ao teto imposto pela EC 20/1998.
Com efeito, remetidos os autos à Contadoria Judicial desta E. Corte, foram efetuados novos cálculos, determinou-se a apuração dos valores devidos, com a observância dos seguintes parâmetros: a) não incorporar expurgos inflacionários na evolução da renda do benefício; b) em se tratando de benefício concedido antes da promulgação da Constituição e caso o julgado determine a revisão da Renda Mensal Inicial com a correção dos salários de contribuição pela ORTN/OTN/BTN, aplicar a correção apenas nos 24 salários de contribuição que antecedem os 12 últimos; c) limitar os salários de contribuição, salário de benefício e as rendas em consonância com os tetos previstos na legislação previdenciária; d) deduzir os valores pagos administrativamente; e) no caso de fixado o reajustamento de acordo com a Súmula 260/TFR, observar a incidência de seus reflexos na renda somente até março de 1989; f) não incluir os resíduos inflacionários de janeiro e fevereiro de 1994 no reajustamento da renda do benefício; g) incidência de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios sobre o total que seria devido somente no caso de o pagamento administrativo ter ocorrido após a judicialização da controvérsia; h) em se tratando de execução para pagamento em precatório complementar, não incluir juros de mora entre a data da conta e o pagamento; i) utilizar, no que cabível, os parâmetros fixados pelo Conselho da Justiça Federal para cálculos previdenciários.
Recebidos os autos da Contadoria Judicial, restou informado que os presentes embargos à execução referem-se aos cálculos apresentados pelo autor a fls. 242/250 da Carta de sentença em apenso, referentes ao período de 08/1997 a 09/1999. Tendo-se em vista que a divisão da Renda Mensal Inicial pelo salário-mínimo no mês anterior ao da concessão não foi determinada pelo julgado, foram apresentados novos com a observância dos seguintes

parâmetros:
- evolução da renda mensal inicial (RMI) correspondente a Cr$1.048.859,65, apurada pelo autor a fls. 85 dos autos principais, pelos índices da Súmula 260, do TFR;
- evolução dos valores pagos pelos índices oficiais de reajustamento dos benefícios previdenciários;
- divisão da renda mensal inicial apurada pelo salário mínimo de 05/1984, resultando no valor correspondente a 10,79 salários mínimos, para efeito do art. 58 do ADCT.
- apuração das diferenças no período dos cálculos embargados - 09/1997 a 09/1999.
- correção monetária das diferenças pelos índices do Provimento 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região;
- juros de mora contados englobadamente até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente, à razão de 0,5% ao mês (até a data de elaboração da conta (em setembro de 1999); e
- honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.
Desta forma, elaborados os cálculos nos termos do julgado, respeitando-se os tetos previstos na legislação previdenciária de regência, restou apurado para setembro de 1999, data da conta embargada (fls. 242/250), a quantia de R$ 6.120,40 (seis mil, cento e vinte reais e quarenta centavos), conforme se verifica da evolução contida nos cálculos ofertados pela Contadoria Judicial a fls. 61/63.
Embora sucumbente, deixo de condenar o exequente no pagamento de verba honorária, por ser ele beneficiário da justiça gratuita.
Ante o exposto, nos termos do que dispõe o art. 557, § 1º-A, do CPC, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação interposta pelo INSS,** para reconhecer como devido o valor de R$ 6.120,40 (seis mil, cento e vinte reais e quarenta centavos), fixados em setembro de 1999, corrigidos monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
P.I.C., remetam-se oportunamente os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0000167-84.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.000167-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA LOMBARDE DAL SASSO
ADVOGADO	:	JULIANA DE SOUSA GOUVÊA RUSSO
PETIÇÃO	:	AG 2012000620
RECTE	:	ANA LOMBARDE DAL SASSO

Decisão
Vistos, etc.
Fls. 146/152 - Trata-se de agravo legal interposto pela Ana Lombarde Dal Sasso em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Roberto Haddad às fls. 144/144v, que a teor do art. 557, do CPC, reconsiderou a decisão agravada no tocante aos juros, mantendo-os na forma fixada na r. sentença recorrida.
Em síntese, alega a agravante, que a fixação dos juros de mora em 1% ao mês, a partir janeiro de 2003, nos termos do art. 406 do CC, não há *reformatio in pejus*, vez que a fixação dos juros de mora é matéria de ordem pública, podendo ser apreciada a qualquer tempo.
Feito breve relato, decido.
Com razão a agravante.
Como bem salientou o Exmo. Juiz Federal Carlos Francisco, a correção monetária e os juros de mora sua incidência são de trato sucessivo e devem ser observados no julgamento do feito.
Deste modo, os juros de mora, devem ser fixados em 1% ao mês, a teor do art. 406 do CC, também deve ser observada a aplicação da Lei nº 11.960/2009, que determinou a incidência em 0,5% ao mês.
Assim, a correção monetária e os juros de mora devem ser fixados na seguinte forma.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada no tocante aos juros de mora e a correção monetária, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 134/136.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-81.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000289-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	PEDRO HABYAK
ADVOGADO	:	VIVIANE PAVAO LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISADORA RUPOLO KOSHIBA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, através da qual o autor objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural e a conseqüente concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, observados os artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50. Sem custas.

O autor, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que apresentou nos autos robusto conjunto probatório referente à sua atividade rural, sendo de direito o reconhecimento do período e a conseqüente concessão da aposentadoria pleiteada.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva o autor a averbação de tempo de serviço rural no período de 09.09.1965 a 31.05.1970, o qual, somado aos períodos constantes de sua CTPS, ensejam a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor apresentou nos autos, como início de prova material, cópia de contrato de compra e venda expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Xambrê/PR, referente a propriedade rural de José Habyak, pai do autor, adquirida em 09.09.1965 e transferida para Waldemar Pedro Cardozo em 08.05.1975, onde o genitor é qualificado como lavrador (fl. 27/28).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 286/287) foram uníssonas em afirmar que conhecem o autor desde 1966, da Estrada Massapé, sendo que ele trabalhava na roça juntamente com seus pais e irmãos na lavoura de algodão, café e soja. Afirmaram, ainda, que a família dele era constituída por seus pais e onze irmãos, onde somente os mais velhos colaboravam no serviço rural. Declararam, por fim, que em 1970 o autor se mudou para São Paulo.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL - MENOR DE 14 ANOS - ART. 7º, INC. XXXIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - TRABALHO REALIZADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS DO PAI DO AUTOR.
- A norma constitucional insculpida no artigo 7º, inciso XXXIII da Constituição Federal, tem caráter protecionista, visando coibir o trabalho infantil, não podendo servir, porém, de restrição aos direitos do trabalhador no que concerne à contagem de tempo de serviço para fins previdenciários. Tendo sido o trabalho realizado pelo menor de 14 anos, há que se reconhecer o período comprovado para fins de aposentadoria.
- No caso em exame, foi comprovada a propriedade rural em nome do pai do recorrente através de Certidão de Registro do imóvel rural contemporâneo ao período controverso (1930-fl.19). É entendimento firmado neste Tribunal que as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural.
- Recurso conhecido e provido.
(STJ;5ª Turma; RESP - 440954; Relator Ministro Jorge Scartezzini; DJ:12/05/2003)

Destaco que o Juiz não está adstrito ao rol elencado no artigo 106 da Lei nº 8.213/91 para fins de comprovação de atividade rural, o qual é meramente exemplificativo.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO EM QUE CONSTA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. Não se deve aplicar rigor excessivo na comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infactível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador do campo.
2. O rol de documentos hábeis a comprovar o labor rural, elencados pelo art. 106, parágr. único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo. Precedentes.
3. Não sendo a prova material suficiente para comprovar o labor rural (no caso, a Certidão de Casamento em que consta a condição de trabalhador rural do marido da autora), excepcionalmente deve ser dada maior ênfase à prova testemunhal colhida na instância ordinária, quando esta é capaz de demonstrar, de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor.
4. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 976410; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJE:29/11/2010)
Dessa forma, restou devidamente comprovado o labor rural do autor no período de 09.09.1965 a 31.05.1970, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91. CÔMPUTO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.
(STJ; 3ª Seção; AR - 3242; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 14/11/2008)

Nessa linha, somando-se o período rural ora reconhecido e aqueles incontroversos perante a Autarquia, o autor

totalizou mais de 32 anos de tempo de serviço até 16.12.1998.

Destarte, o autor faz jus ao beneficio de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, vez que cumpriu os requisitos à aposentação, antes o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo - 23.12.1999 (fl. 19). A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013405-57.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.013405-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO ERNESTO DA COSTA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00134055720034036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOÃO ERNESTO DA COSTA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço outrora concedido, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial.

A r. Sentença prolatada às fls. 242/249v, submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos requeridos e determinando o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde a sua cessação indevida - 01.11.2003 - fl. 226. Verba honorária arbitrada em 10% do valor da condenação.

O INSS apela às fls. 259/262v, aduzindo, em suma, que o autor não comprovou devidamente o labor especial nos períodos reconhecidos, pelo que não faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com Contrarrazões às fls. 267/270, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido

pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 09.05.1979 a 12.08.1980, 13.08.1980 a 02.07.1982, 02.08.1982 a 12.08.1985 e de 03.02.1986 a 13.07.1994, de acordo com os formulários e laudos de fls. 22/37, juntados ao processo.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somando-se o período de trabalho comum ao período especial, já convertido em comum, chega-se ao total de 36 anos, 11 meses e 11 dias de serviço, nos termos da planilha que anexo a esta decisão.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao restabelecimento do seu benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, para que seja pago na forma integral, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a data de sua cessação administrativa (01.11.2003 - fl. 226).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Quanto à verba honorária, foi corretamente fixada em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, nos termos da fundamentação acima.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006508-53.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.006508-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JOSE JOVIANO BALTHAZAR
ADVOGADO	:	MARIANO JOSÉ DE SALVO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta por **Jose Joviano Balthazar,** ex-funcionário da Rede Ferroviária Federal - RFFSA**,** em face da **União Federal** e do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** (fls. 53/54), que visa ao recebimento de complementação dos proventos de sua aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 21.06.2001) mediante equiparação com os funcionários em atividade na CPTM - Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, bem como pagamento de anuênios correspondentes a 22 anos.

Às fls. 90/94, a MMª. Juíza "a quo" proferiu sentença na qual julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando o autor, entretanto, dispensado do pagamento, enquanto perdurar a situação que lhe propiciou a concessão do benefício de Justiça Gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação (fls. 42/48), na qual pugna pela reforma da sentença, aduzindo que os ferroviário s da extinta Rede Ferroviária Federal S/A passaram, por sucessão, a integrar o quadro de funcionários da CBTU e, posteriormente, da CPTM , pelo que seus proventos devem ser equiparados. Reitera o pedido de concessão dos anuênios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O autor é ex-ferroviário que recebe aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência Social, com a complementação de proventos a cargo da União, de modo a manter equivalência salarial com os funcionários da ativa da RFFSA, na forma das Leis nºs 8.186/1991 e 10.478/2002. O objeto da ação consiste no pagamento da complementação equiparada com o pessoal da ativa da CPTM, bem como o recebimento de anuênios.

Atualmente, a complementação do benefício é paga pelo INSS, mas com recursos do Tesouro Nacional e sob os comandos da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, conforme disposto no artigo 6º da Lei nº 8.186/1991:
*Artigo 6º - "**O Tesouro Nacional manterá à disposição do INSS à conta de dotações próprias** consignadas no **Orçamento da União** (grifo nosso) os recursos necessários ao pagamento da complementação de que trata esta lei".*

A RFFSA foi extinta e a União Federal é a sucessora nos direitos, obrigações e ações judiciais, por força da Medida Provisória 353, de 22 de janeiro de 2007, convertida na Lei nº 11.483, de 31 de maio de 2007.

Nesse passo, cabe à União Federal como sucessora da RFFSA, emitir os comandos para os pagamentos aos ex-ferroviários e seus pensionistas que façam jus à complementação dos proventos.

O autor é ferroviário aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social, que recebe complementação de proventos, conforme inicialmente disciplinava o artigo 1º do Decreto nº 956/69, *verbis*:

***"Art. 1º** As diferenças ou complementações de proventos, gratificações adicionais ou qüinqüênios e outras vantagens, excetuado o salário-família, de responsabilidade da União, presentemente auferidas pelos ferroviários servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial aposentados da previdência social, serão mantidas e **pagas pelo Instituto Nacional de Previdência Social, por conta do Tesouro Nacional, como parcela complementar da aposentadoria. a qual será com esta reajustada na forma da Lei Orgânica da Previdência Social."** (negritei)*

Ao INSS cabe o cumprimento do artigo 1º supratranscrito, quando instado pela União Federal (anteriormente pela RFFSA) a repassar o pagamento.

Também o artigo 2º da Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991, dispõe:

Art. 2º - Observadas as normas de concessão de benefício da lei previdenciária, a complementação de aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva qualificação adicional por tempo de serviço.

A Lei nº 10.478, de 28 de junho de 2002, estendeu a garantia de complementação aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991, nos termos do artigo 1º , *"in verbis*":

"Art. 1º - Fica estendido, a partir de 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991."
Todavia, a pretensão do autor no sentido de que a complementação observe os vencimentos dos trabalhadores da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM não procede, porquanto, ainda que esta seja subsidiária da Rede Ferroviária Federal S/A, cuidam-se de empresas distintas, não podendo o funcionário de uma servir como paradigma para o da outra.

Ademais, o artigo 26 da Lei nº 11.483/07 alterou a redação do artigo 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001, que passou a vigorar com a seguinte redação:
Art. 118. Ficam transferidas da extinta RFFSA para o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão:
I - a gestão da complementação de aposentadoria instituída pelas Leis nos 8.186, de 21 de maio de 1991, e 10.478, de 28 de junho de 2002; e
II - a responsabilidade pelo pagamento da parcela sob o encargo da União relativa aos proventos de inatividade e demais direitos de que tratam a Lei no 2.061, de 13 de abril de 1953, do Estado do Rio Grande do Sul, e o Termo de Acordo sobre as condições de reversão da Viação Férrea do Rio Grande do Sul à União, aprovado pela Lei no 3.887, de 8 de fevereiro de 1961.
§ 1o A paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput deste artigo terá como referência os valores previstos no plano de cargos e salários da extinta RFFSA, aplicados aos empregados cujos contratos de trabalho foram transferidos para quadro de pessoal especial da VALEC - Engenharia, Construções

e Ferrovias S.A., com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.
§ 2 - O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão poderá, mediante celebração de convênio, utilizar as unidades regionais do DNIT e da Inventariança da extinta RFFSA para adoção das medidas administrativas decorrentes do disposto no caput deste artigo."

Por sua vez, o artigo 27 da Lei nº 11.483/07, assim disciplinou:

Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001.

Conclui-se, pois, não há que se falar em paradigma entre os funcionários da CPTM e os inativos da extinta RFFSA, por expressa determinação legal. Sobre o tema, confira-se o aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LEI Nº 8.186/91. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. VÍNCULO ESTATUTÁRIO. DESNECESSIDADE. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. ANUÊNIOS
I - Não merece acolhida a alegação de carência de ação, por falta de interesse de agir, considerando que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção ou revisão do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos.
II - Possuem direito à complementação da aposentadoria os ferroviário s que, à época da jubilação, mantinham com a RFFSA tanto vínculo estatutário como celetista, visto que o Decreto-Lei nº 956/69 não restringiu o direito à complementação aos estatutários, referindo-se aos servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial.
III - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.
IV - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiaria da segunda.
V - A complementação da aposentadoria é constituída da diferença entre o valor da aposentadoria previdenciária efetivamente devida e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, incluída a gratificação adicional por tempo de serviço, verba de natureza pessoal.
VI - Embargos de declaração do INSS rejeitados. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região -Rel Des. Federal Sérgio Nascimento - AC nº 2006.61.05.001605-5 - DE 10.01.2013)

Por fim, quanto aos anuênios, a Sentença "a quo" deve ser mantida, uma vez que, embora o autor faça menção à matéria na inicial, não houve pedido expresso na exordial nesse sentido.
Nesses termos, não prospera a irresignação do apelante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação e mantenho integralmente a Sentença.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000662-78.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000662-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
SUCEDIDO	:	JOSE BENEVENUTE RIBEIRO falecido
PARTE AUTORA	:	MARLINA DA CONCEICAO RIBEIRO
ADVOGADO	:	VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON H MATSUOKA JR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que, de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do CPC, restando prejudicada a análise da remessa oficial. Esse *decisum* encontra-se fundamentado na circunstância de que a efetiva liberação dos valores totais devidos em atraso pela autarquia previdenciária, ainda que posteriormente ao ajuizamento da presente ação de conhecimento, satisfez integralmente a pretensão da autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer supervenientemente seu interesse de agir.

Inconformada, sustenta a embargante, em apertada síntese, ser obscura a r. decisão embargada quanto à extinção do processo sem exame do mérito, eis que o cumprimento da obrigação por parte do Instituto Autárquico deveu-se ao ajuizamento desta ação, daí decorrendo haver se operado na espécie o reconhecimento do pedido da parte autora e, em consequência, hipótese de extinção do processo com exame do mérito, nos moldes preconizados pelo art. 269, II, do Código de Processo Civil. Assim, requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanada a obscuridade apontada, para fins de prequestionamento.

É a síntese do necessário. Decido.

De início, observo que neste caso não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento destes embargos declaratórios.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente com o objeto da presente demanda, conforme se depreende da parcial transcrição da decisão embargada, feita a seguir:

"...Omissis

No caso, pretende o autor o recebimento de prestações em atraso referentes às competências entre a data do pedido administrativo até a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ocorre que, ainda que tivesse o autor interesse de agir no momento em que ajuizou a demanda em 09 de fevereiro de 2004, observa-se da consulta da Relação de Créditos do sistema Dataprev, cuja cópia passa a fazer parte integrante do presente julgado, que em 27/01/2006 a Autarquia realizou o pagamento administrativo das referidas prestações em atraso, anteriormente à prolação da sentença de procedência da ação (30/03/2006).

Por conseguinte, o pagamento administrativo fez cessar o anterior interesse de agir e o julgamento do mérito da presente ação se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário em razão da ocorrência de fato superveniente.

(...)

Outrossim, dispõe o artigo 462 do Código de Processo Civil: "se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Depreende-se, pois, que os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito, que é o caso em análise.

(...)

Desse modo, ante a inexistência de interesse processual, conclui-se que o presente processo deve ser extinto, sem exame do mérito, incidindo, pois, a premissa contida no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Por consequência, determino a sucumbência recíproca, arcando as partes com o pagamento de honorários de seus respectivos patronos.

Omissis..."

Da análise dessa decisão, verifica-se que a decisão embargada não se encontra eivada pelos vícios da contradição, omissão ou obscuridade.
Como já observado anteriormente, por ocasião do relato dos fatos, não se tratou na espécie de reconhecimento de procedência do pedido pelo réu (artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil), eis que esse consiste em mero ato unilateral de declaração de vontade relativa à renuncia ao direito de resistir à pretensão do autor, isso porque a efetiva satisfação do crédito pelo réu no curso do processo de conhecimento vai além do reconhecimento do pedido, pois, acompanhada da satisfação total do crédito. O processo, em virtude dela, deve ser extinto pela superveinente cessação do interesse de agir do demandante.
Com efeito, observo que a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.
Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser tal decisão novamente aferida, sendo descabido tal objetivo em sede de embargos de declaração.
Ante o exposto, ausentes os vícios apontados pela parte autora, nego provimento aos presentes embargos de declaração.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048902-62.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.048902-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GUILHERMINA MIRANDA HERNANDES
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO
No. ORIG.	:	03.00.00024-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa oficial relativas à r. sentença de fls. 134/138, prolatada pelo MM. Juiz de Direito da Única Vara Cível da Comarca de Auriflama/SP, que, apreciando pedido formulado por Guilhermina Miranda Hernandes, garantiu-lhe o direito de obter a revisão do cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte de que é beneficiária mediante o cômputo do salário-de-contribuição percebido por seu falecido marido no patamar de 5 (cinco) salários mínimos, tal como reconhecido pela Justiça Trabalhista (processo nº 967/98), em que foram partes o espólio de Martins Fernandes Hernandes e Cocacel - Comércio de Café e Cereais Ltda., após o não comparecimento da reclamada em audiência em prosseguimento à audiência de tentativa de conciliação.
A r. sentença recorrida, quanto à nova remuneração do *de cujus,* assentou que: *"assevera o espólio-reclamente que a remuneração percebida efetivamente pelo empregado era de 05 salários mínimos, valor este não anotado em sua CTPS, como ainda não observado para fim de recolhimentos fundiários. Tais fatos foram rebatidos pela defesa, sob o argumento de que a remuneração correspondia ao mínimo legal. Contudo, a ausência da reclamada*

à audiência de instrução, acarretou-lhe a cominação de confessa quanto à matéria de fato, razão pela qual acolhemos o pleito exordial, para reconhecer a remuneração ali indicada - no importe de 05 salários mínimos, durante todo o período trabalhado, que deverão ser apuradas a partir da remuneração mensal de 05 salários-mínimos, abatendo-se o valor já levantado pelo espólio-reclamente."
Inconformado, sustenta o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em sua razões recursais que a r. sentença trabalhista colacionada aos autos não pode servir para comprovação do vínculo empregatício *"eis que não se pode admitir que restou plenamente comprovado que o falecido marido da autora percebia efetivamente cinco (5) salários mínimos por mês. É que essa prova não pode ser admitida apenas com testemunhas". Aduz, igualmente, que "conforme disciplina interna da matéria no âmbito do INSS, para concluir a respeito do pedido em tela é preciso verificar se na ação trabalhista proposta pelo espólio de Martins Fernandes Hernandes (§ 4º, do art. 105 da IN 84/02): a) a decisão é definitiva, isto é, se não cabe mais recurso e a decisão transitou em julgado; b) foi apresentado início de prova material; c) o INSS manifestou-se no processo judicial acerca do início de prova material, atendendo-se o contraditório."*.
Com as contrarrazões (fls. 160/164), foram os autos remetidos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e distribuídos, em 08.11.2005, à relatoria da Des. Federal Leide Polo.
Em 28.11.2011, em razão da instauração do Projeto Judiciário em Dia, foram estes recursos decididos monocraticamente pelo MM Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves que, equivocadamente, tratou de matéria estranha aos autos (fls. 176/177)
Opostos embargos de declaração pela parte autora (fls. 181/184), restou anulada a r. decisão embargada (fls. 196/197), aguardando-se nova conclusão dos autos para novo pronunciamento quanto a matéria de fundo.
É a síntese do necessário. Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Considero, pois, correto reexame necessário a que foi submetida a sentença recorrida. Foi ela proferida posteriormente à edição da Lei n. 9.469, de 12.06.1997, resultado da conversão da Medida Provisória 1.561-5, reeditada reiteradas vezes desde 19.12.1996, a qual estendeu às autarquias e fundações o disposto nos arts 188 e 475, *caput* e inciso II, do Código de Processo Civil para assegurar o duplo grau obrigatório de jurisdição às decisões finais prolatadas em detrimento dos interesses daquelas entidades da Administração Pública Indireta da União, Distrito Federal, Estados e Municípios.
De se notar que não incidem na hipótese os §§ 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, uma vez que o conteúdo econômico do pleito não restou definido em *quantum* inferior a 60 salários mínimos, bem como os fundamentos da r. sentença vergastada não se assentam em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula daquele Sodalício ou de tribunal superior competente.
Trata-se, pois, na espécie, de remessa oficial e de recurso voluntário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida pelo juízo *a quo* que concedeu à requerente o direito à revisão do benefício previdenciário de pensão por morte de que é titular, mediante a consideração do vínculo empregatício mantido pelo *"de cujus"* com o estabelecimento comercial Cocacel - Comércio de Café e Cereais Ltda. no interstício de 01.02.1994 a 25.05.1997, pelo qual estaria a ganhar o salário mensal de 5 (cinco) salários mínimos.
O compulsar dos autos está a revelar que a recorrida, representando o espólio de seu marido, ajuizou reclamatória trabalhista com o fito de ver reconhecido que seu falecido marido percebia salário mensal equivalente a 5 (cinco) salários mínimos. Nada obstante, após designada audiência de instrução, em virtude do não comparecimento da empresa reclamada, foi-lhe aplicada a pena de confissão e, como consequência, a procedência do pleito trabalhista, com determinação para que houvesse novas anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do falecido, bem como o recolhimento das novas contribuições previdenciárias de competência do ex-empregador revel.
Não desconheço o fato de que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça vem, de modo reiterado, decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, estando apta para comprovar o tempo de serviço prescrito no indigitado art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e nos períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide. (Cf. AgRg no REsp nº 1.058.268/RS, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJU de 06.10.2008; EREsp nº 616.242/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJU de 24.10.2005; AgRg no REsp nº 282.549/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJU de 12.03.2001).
É essa a hipótese dos autos, vez que a produção de provas referentes à contraprestação do serviço alegado e a própria decisão da justiça trabalhista tornaram-se despiciendas frente à revelia da empresa contratante, o que implicou a ausência de resistência do empregador em atestar a veracidade da relação laboral que se pretendia ver reconhecida pelo espólio do *de cujus*.
Nesse contexto, entendo que a aposição do registro na Carteira de Trabalho é prova plena do reconhecimento do

tempo de serviço computado para fins previdenciários, ainda mais quando, como na hipótese, houve determinação judicial expressa quanto a esse específico ponto.
Ademais, o direito pátrio resguarda a presunção de boa-fé do empregador e dos dependentes do segurado quanto à formalização do vínculo empregatício, sendo ônus da Autarquia Previdenciária a invalidação dessa conclusão e a comprovação da suspeita de conluio para a majoração do benefício, que se mostrou, no caso em comento, mera conjectura.
Registre-se, ainda, que havendo as alterações nas anotações da carteira de trabalho, bem como a obrigação do então empregador em efetuar o pagamento das contribuições previdenciárias ao tempo e modo em que devidas, não tem o condão de afastar a veracidade da relação trabalhista, cabendo ao INSS, em caso que tais, o dever legal de promover a apuração do débito e efetuar a respectiva cobrança daquele, o que, *in casu*, é dispensável porquanto recolhidas *a posteriori*.
De se notar, ainda, que, nos termos do art. 114, da Constituição da República, o reconhecimento de vínculo laboral e de outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho é de competência exclusiva da Justiça do Trabalho, cabendo à entidade autárquica apenas excepcionalmente a análise e impugnação relacionada a esse tocante.
Firme nessas considerações, visualizo as condições normativas que amparam o direito dos apelados à revisão do cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte de que são beneficiários mediante o acréscimo dos novos salários-de-contribuição afetos ao período de 01.09.1990 a 22.08.1997 efetivamente trabalhado pelo *de cujus* (falecido em 22.08.1997).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, fixo-os em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº. 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, ***NEGO PROVIMENTO à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e à remessa oficial***, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações: a) a correção monetária quanto às parcelas vencidas, será efetivada na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; com incidência de juros de mora de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.
P.I.C., respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000513-06.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000513-6/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	SEBASTIAO EPIFANIO (= ou > de 65 anos)
	:	JOANA FRANCISCA EPIFANIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural para a coautora, ora apelante.
Irresignada, a coautora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.
A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 1994 (fl. 15), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento ocorrido em 1956, certidão da Justiça Eleitoral, 2005, escritura de venda e compra de imóvel, 1994, em que consta a atividade de lavrador de seu marido (fls. 21 e 26/28), bem como CTPS em nome do cônjuge com registro de trabalhador rural relativo ao ano de 1994 (fl. 25).
Contudo, embora presente o início da prova material do trabalho rural, verifica-se que não restou caracterizado o exercício da atividade rural no período exigível para a concessão do benefício (art. 143, da Lei nº 8.213/91).
A própria autora, em seu depoimento pessoal de fl. 45/46, relata que permanecia um mês em sua residência na cidade de Três Lagoas-MS e um mês com o marido na fazenda, quando tirava leite para consumo próprio e preparava refeições para ele, sem saber especificar outros serviços desenvolvidos no campo.
As testemunhas ouvidas nos autos apresentaram declarações vagas e imprecisas, não sendo hábeis a comprovação da alegada atividade rural da postulante, além disso, os depoentes revelaram não ter conhecimento cabal acerca das atividades da requerente, pois sequer aludiram ao seu trabalho urbano (fls. 49/53), conforme se verifica das informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (fl. 71).
Assim, os depoimentos das testemunhas foram insuficientes e por demais vagos para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.
1. A certidão de casamento apresentada pela parte autora, a qual qualifica como lavrador o seu cônjuge, não serve como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.
2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.
3. O Tribunal de origem asseverou inexistir prova testemunhal segura quanto ao labor urbano pela parte autora, bem como ser imprestável a prova documental juntada aos autos.
4. A insegurança dos depoimentos das testemunhas e a aposentadoria urbana do marido são circunstâncias que

inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.
5. Ademais, inviável a revisão da matéria altercada, pois importaria em reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior.
6. Agravo regimental improvido.
(STJ - 5ª Turma AgRg no REsp 1224486/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, DJe 26/09/2011).
Desse modo, inviábel a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038887-97.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038887-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA BRAGIN GALINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.02526-3 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Acostou jurisprudência a seu favor e requereu a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE

SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012,

DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 1989 (fls. 13), anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.
Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).
A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.
Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexiste no texto legal previsão em sentido contrario.
Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.
Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a

jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJ1 DATA:15/03/2007.)

Prossigo.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento ocorrido em 1952 (fl. 16), na qual consta a atividade de lavrador do então marido.
No entanto, em consulta ao sistema informatizado do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, restou verificado que o falecido marido da autora fora registrado na condição de trabalhador urbano no período de 1966 a 1984, na qualificação trabalhadores da fabricação e refinação de açúcar, bem assim beneficiário da aposentadoria por tempo de contribuição urbana em 07/02/1984, cujo benefício convolou-se na pensão por morte recebida pela requerente a partir de 12/09/2007. Deveras, à vista da condição profissional urbana do então cônjuge da requerente a contar de 1966, resulta por desconstituída a prova material (certidão de casamento ocorrido em 1952, a fl. 16) trazida aos autos, bem assim pretendida extensão da qualificação rural, aos fins colimados.
Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1984, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (60 meses de contribuições exigidos para 1991, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91).
Cabe salientar, *in casu*, que os testemunhos produzidos nos autos perderam a respectiva utilidade, por conta da desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. ***EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO ENTRE AS PROVAS APRESENTADAS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL NO PERÍODO DA CARÊNCIA****. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
1. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito
das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade.
2. ***A certidão de casamento, desde que corroborada por prova testemunhal, é considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural. Todavia, 'in casu', reafirme-se que a sentença e o acórdão recorrido, com base nas provas existentes nos autos, entenderam que a autora não comprovou, mediante suficiente início de prova material e no período equivalente à carência do benefício, a condição de trabalhadora rural, requisito este indispensável à obtenção da aposentadoria por idade rural.***
3. Dessa forma, não-comprovada a condição de trabalhadora rural,
na forma do art. 106 da Lei 8.213/91 e no prazo da carência, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade rural,incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ.
4. Agravo regimental conhecido, porém improvido." (AgRg no REsp 819.015/GO, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 14/08/2006 - sem grifos no original.)

Desse modo, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013178-69.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.040873-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ILDO SOARES DE LIMA
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
	:	JOAO ANTONIO FACCIOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.00.13178-3 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de Apelação interposta por **Ildo Soares de Lima** em face de Sentença (fls. 208/217) que julgou improcedente pedido de revisão de benefício de aposentadoria excepcional de anistiado, objetivando o enquadramento do autor em cargo de nível superior (engenheiro químico), cursado após a demissão, decorrente de ato de exceção, da função de desenhista da Petróleo Brasileiro S/A - Petrobrás.

Em suas razões, o apelante sustenta que a situação a que foi submetido lhe causou sérios prejuízos e que tem direito à reparação. Argumenta que, com a anistia, o período de afastamento deve ser considerado como se em atividade estivesse.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

Trata-se de Apelação em face de Sentença (fls. 208/217) que julgou improcedente pedido de revisão de benefício de aposentadoria excepcional de anistiado, mediante o enquadramento do autor em cargo de nível superior.

O apelante foi empregado da Petrobrás, exercendo atividade de desenhista, no período entre 28.01.1963 a 09.04.1964, sendo demitido em decorrência de ato de exceção. Posteriormente, com a Lei da Anistia (nº 6.683/1979), em setembro de 1985, foi readmitido e em 28.11.1985 (fl. 155) teve início sua aposentadoria excepcional de anistiado.

Em 1976, o apelante graduou-se em Engenharia Química. Sua pretensão consiste na revisão do benefício, considerando a remuneração a qual faria jus, se tivesse recebido as promoções às quais entende que teria direito, em face de sua graduação.

A apelação do autor não merece provimento.

O benefício de aposentadoria excepcional de anistiado estava previsto no artigo 150 da Lei nº 8.213/91, que dispunha que os segurados da Previdência Social, anistiados pela Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979, ou pela Emenda Constitucional nº 26, de 27 de novembro de 1985, ou ainda pelo artigo 8o do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal teriam direito à aposentadoria em regime excepcional, observado o disposto no Regulamento. Transcrevo o artigo 8º do ADCT:

"Art. 8º. É concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, aos que foram abrangidos pelo Decreto Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-Lei nº 864, de 12 de setembro de 1969, asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos."

As normais supracitadas, nas quais se baseia o apelante para vindicar a revisão, não estabelecem tal direito.

Com o objetivo de demonstrar fazer jus à promoção desde 1976, ao cargo de engenheiro, o apelante acostou tão-somente o diploma de engenheiro químico.

A norma constitucional assegura ao anistiado "*as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação* ***a que teriam direito se estivessem em serviço ativo*** (...)"

O autor não demonstra que aos funcionários ativos da Petrobrás era exigida simples comprovação de graduação em curso superior para que lhes fossem conferida promoção automática ao cargo de nível superior.

Cabia-lhe, pois, o ônus de provar que tal seria o procedimento adotado pela empresa se estivesse em serviço ativo, para que pudesse sustentar o direito à promoção e consequente repercussão nos proventos da inatividade, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à Apelação** para manter integralmente a Sentença.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006331-44.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006331-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO FILENO
ADVOGADO	:	RODRIGO CAMARGO FRIAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00063314420064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e de apelação do segurado em face de sentença que reconheceu significativo tempo de serviço do segurado, e, por conseqüência, julgou procedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (75%) e condenou o INSS a pagar as prestações vencidas desde a segunda DER de 10.10.2005, corrigidas na forma da Resolução nº 561 do CJF e com juros moratórios de 1% ao mês.

Apela o segurado da sentença simplesmente para majorar os honorários advocatícios para 15% do valor da condenação.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.
Após breve relatório, passo a decidir.
Os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição encontram-se fixados primariamente na Constituição Federal, especialmente na EC nº 20/98 que trouxe substanciais inovações ao transpor a aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria por tempo de contribuição. Houve, contudo, a admissibilidade de período transitório para aqueles já se encontravam no sistema à data da vigência da EC nº 20; houve, ainda, como não poderia deixar de ser, a preservação do direito adquirido aqueles que já incorporaram ao seu patrimônio jurídico todos os requisitos necessários para a aposentadoria à luz da ordem jurídica anterior, até 15.12.1998, pouco importando a data do requerimento administrativo.

A EC nº 20 implantou, assim, a aposentadoria por tempo de contribuição, cujos requisitos encontram-se estampados no art. 201 da Constituição da República:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:
I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.
(...)
§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

O regime transitório preservou a aposentadoria proporcional para aqueles que já se encontravam inscritos no sistema, mediante o cumprimento do requisito etário e de um tempo de contribuição, conhecido como "pedágio", nos termos do art. 9º, da EC nº 20/98, de forma que a aposentadoria **proporcional só resta admissível, mediante o cumprimento do** requisito de idade mínima (53 anos de idade homens e 48 anos mulheres) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos homens e 25 anos mulheres.

O presente caso concreto amolda-se, pois, a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Deveras, os documentos coligidos aos autos ratificam o reconhecimento do tempo de serviço efetivado pelo segurado à data do segundo protocolo administrativo (10.10.05), consoante frisado na sentença monocrática.

Ora, computados os períodos de benefícios recebidos pelo segurado e as suas contribuições realizadas até a DER, há tempo de contribuição suficiente para a aposentadoria proporcional.

Ademais, tanto a carência, como o requisito etário restam preenchidos, bem como o cômputo do período de "pedágio", pois o segurado trabalhou mais de onze meses e 28 dias, após 16.12.98, de forma que ratifico a decisão monocrática.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, patamar razoável, consoante explicitados nos arestos dessa Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tão somente para determinar os consectários legais referentes aos juros moratórios, na forma da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. NEGO, assim, SEGUIMENTO AO APELO DO SEGURADO. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016416-53.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.016416-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	EUGENIA MARQUES DE SOUZA RINALDI
ADVOGADO	:	CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00120-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora pugna, em sede de preliminar, pela produção de novo laudo pericial, tendo em vista que o perito não era especializado na moléstia de que padece. Prossegue pleiteando a anulação da sentença, em razão do cerceamento de defesa. No mérito, busca a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
De início, quanto à realização de nova perícia médica, cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela recorrente, por si só, não legitima a indicação de profissional com habilitação especializada.
Do mesmo modo, também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do médico perito nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória a especialização para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado.
Ademais, não merece ser acolhida a insurgência quanto à necessidade de produção de prova oral, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).

Noutra quadra, a produção de prova oral se mostra desnecessária para aferir o requisito de incapacidade do segurado porque não tem o condão de demover o afirmado por profissional habilitado para tal mister.

Nesse sentido, trago julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.
*- **O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.***
- O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida.
- Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento."
(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . CERCEAMENTO DE DEFESA . INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.
I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria.
II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.
*III - **Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado , como requer a parte autora.***
IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."
(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.
1- No caso em questão, o laudo pericial afirma que a parte autora não é portadora de qualquer doença psiquiátrica, inexistindo incapacidade laborativa (fls. 65/68).
2- Dessa forma, diante do conjunto probatório (fls. 15/16 e 65/68), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
3- Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o laudo pericial concluiu que a autora não apresenta incapacidade funcional que a inviabilize ao exercício da atividade laborativa de forma remunerada e, a produção da prova oral não alteraria tal informação.
4- Agravo a que se nega provimento."
(AC 00064545020094036114, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.
I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.
II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.
III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos

requerentes.
IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.
V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .
VI - Agravo não provido."
(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)
No que tange ao mérito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou,

quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 134/136, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante a autora apresente quadro de hipertensão e Doença de Chagas sem repercussão hemodinâmica, esta condição médica não a incapacita para o trabalho.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado*.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025254-82.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025254-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ALCEBIADES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ADILSON ALEXANDRE MIANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00091-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por Alcebíades dos Santos em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no valor 10% (dez por cento) do valor da causa.
Irresignada, a parte autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que comprovou o exercício de atividade rural no regime de economia familiar, qualificando-se como segurado especial da previdência social.
A fls. 148, a autarquia interpôs agravo retido sustentando que a decisão de fls. 142 deve ser reformada para indeferir a assistência judiciária gratuita ora concedida e declarar deserta a apelação interposta pelo autor.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto a fls. 142, vez que, conforme preceitua o art. 17 da Lei n. 1060/50, cabível, na hipótese, a apelação.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia

probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2000 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2005).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópias dos seguintes documentos: matrícula de imóvel adquirido pelo autor em 1987 (fls. 07), certidão de casamento, celebrado em 1962, na qual consta a qualificação de lavrador (fls. 08), certificado de cadastro de imóvel rural relativo aos anos de 1990, 1992/1996, 2000/2002 (fls. 09 e 46/53), escritura de venda e compre relativa ao imóvel supramencionado (fls. 23), declaração de inscrição junto ao INCRA, efetuada em 1983 (fls. 27), notas fiscais de produtor rural relativas aos anos de 1990, 1991, 1993/200 (fls. 28 e 33/45), notificações de lançamento de ITR referentes aos anos de 1990, 1992/1996 (fls. 46/53) e recibos de entrega de declarações de ITR relativos aos anos de 1997/2001 (fls. 55/79).

Não obstante considere tais documentos como início de prova material para fins de comprovação da atividade rural, verifico que tal labor não se deu nos termos do que preceitua o art. 11 § 1º, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ***sem a utilização de empregados permanentes.***

O montante dos itens discriminados nas notas fiscais emitidas pelo autor demonstram que ele se qualifica como produtor rural e que sua sobrevivência vem principalmente do comércio de gêneros agrícolas em grande escala. Tal circunstância desnatura o regime de economia familiar o qual se baseia numa produção rudimentar para subsistência, podendo incluir o comércio de pequenas quantidades dos excedentes da produção.

Ademais, é condição intrínseca deste regime a ausência de empregados permanentes e as notificações de lançamento de ITR dos anos de 1994/1996 (fls. 51 e 53) demonstram que o autor atuou como empregador rural, sendo forçoso reconhecer que ele perdeu a qualidade de segurado especial desde então. Saliente-se que as provas posteriores a tal período não foram suficientes para demonstrar o retorno do autor à condição de segurado especial.
Assim, o autor não preencheu o requisito da carência exigido para fins de concessão da aposentadoria por idade rural (114 meses de contribuição exigidos para 2000, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), devendo comprovar o recolhimento de contribuições para obter tal concessão.
Desse modo, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia e nego seguimento à apelação do autor**, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003899-64.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.003899-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	YUMIKO TAMURA INAZAKI
ADVOGADO	:	JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG.	:	00038996420074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação do INSS e Recurso Adesivo da Autora contra Sentença prolatada em 05.05.2009, a qual julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (18.04.2007 - fl. 13), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da juntada aos autos do laudo pericial (12.05.2008 - fl. 77). Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos de Provimento da Corregedoria, bem como de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 109/113).

Apelação do INSS, argumentando, em síntese, que a incapacidade seria preexistente ao ingresso da autora no RGPS. Sustenta também não restar configurada incapacidade total para qualquer tipo de trabalho. Em caráter subsidiário, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial. Requer também redução do *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios (fls. 137/144).

Recurso Adesivo da autora, requerendo que o termo inicial da aposentadoria seja fixado a partir do indeferimento administrativo.

Subiram os autos, com contrarrazões da autora (fls. 162/165).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 78/80) identificou a existência do seguinte quadro patológico: a) *transtornos dos discos cervicais*; b) *dorsalgia*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito existir na hipótese um quadro de incapacidade, com limitações para exercer atividades laborativas.

Neste ponto, cumpre observar que a análise do quadro clínico, em conjunto com as condições pessoais da autora - em especial sua faixa etária (nascimento em 25.12.1940 - fl. 10) e grau de escolaridade - aponta para a existência de incapacidade total e irreversível para o exercício de qualquer atividade laboral, motivo porque entendo que a Sentença, que concedeu o auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, deve ser mantida.

Saliento, portanto, que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Quanto à qualidade de segurada, a consulta ao CNIS revela as seguintes contribuições ao RGPS: a) *julho de 2004 até dezembro de 2005*; b) *abril a agosto de 2006*; c) *novembro de 2006 a abril de 2007*. O laudo pericial, por sua vez, não fixou o termo inicial do quadro incapacitante; todavia, a análise do conjunto probatório (em especial os documentos médicos juntados com a petição inicial) indica início da incapacidade após a aquisição da qualidade de segurada, com recolhimento das doze contribuições mencionadas no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Assim, de acordo com o quanto instruído nos autos, conclui-se pela existência de qualidade de segurada.

O termo inicial dos benefícios por incapacidade (auxílio-doença, com conversão em aposentadoria por invalidez) foram adequadamente fixados pela Sentença, não merecendo prosperar, neste particular, as insurgências apresentadas pelas partes conflitantes.

Os honorários advocatícios, por sua vez, devem ser reduzidos para o percentual de 10% sobre o valor da

condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para reduzir a verba honorária, e NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo da Autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009707-50.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009707-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADILSON VAZ MOREIRA incapaz
ADVOGADO	:	MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
REPRESENTANTE	:	SILVESTRE VAZ MOREIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00097075020074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 143/149) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo (07/08/2007), condenando o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da condenação, limitados às parcelas vencidas até a data da Sentença (Súmula n. 111 do C. STJ). Tutela antecipada concedida. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, alega que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Em caso de manutenção do julgado, requer sejam os juros de mora e a correção monetária fixados nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009 e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo parcial provimento do Recurso, no tocante aos juros de mora (fls. 189/190).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO

CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.
1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
(...)
4. Recurso parcialmente provido.
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de esquizofrenia, sendo sua incapacidade total e permanente (fl. 72/74).

No tocante à hipossuficiência, o estudo social revela que o Autor reside com seus genitores em imóvel próprio, composto por quatro cômodos, sem acabamento nas paredes e piso de cimento grosso, guarnecido de móveis e eletrodomésticos em condições precárias. A renda do núcleo familiar advém da aposentadoria por tempo de contribuição no importe de um salário mínimo percebida por seu genitor - fls. 110/115 e 160.

Vale ressaltar que, não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria supramencionada, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termo s da Lei da assistência social - LOAS .
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termo s do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):
EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.
(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel.Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).
EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).
(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cézar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)
DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.
Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.
(...)
(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divul. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.
I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.
II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.
III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.
IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termo s do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.
V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.
VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.
(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, no tocante aos juros de mora e à correção monetária.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 07 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009155-79.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.009155-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIO RENATO DE PAULA
ADVOGADO	:	TATIANA MAKITA KIYAN FRANCO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa indevida (05.01.2007), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Apela o réu, alegando, inicialmente, a necessidade de revogação da tutela e a ocorrência da prescrição qüinqüenal. No mérito, sustenta a ausência de comprovação do preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.
Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Não há que se cogitar acerca da revogação da tutela antecipada, tendo em vista que presentes os requisitos exigidos pelo art. 461 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 200/202 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária do requerente, desde 19.08.2001, que apresenta sinais e sintomas compatíveis com quadro pós-operatório de laminectomia lombar (síndrome pós laminectomia).

Analisando o documento de fls. 14, atestando o recebimento de auxílio-doença de 19.08.2001 a 05.01.2007, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Mantenho o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa indevida (05.01.2007), tendo em vista que o laudo médico pericial apurou que a incapacidade surgiu em 19.08.2001.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária deve ser mantida, conforme fixada pela r.sentença, tendo em vista que segue o entendimento desta E.Corte.

Não que se falar na ocorrência da prescrição quinquenal, tendo em conta as datas da cessação administrativa indevida do benefício (05.01.2007) e o ajuizamento da demanda (02.07.2007).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do réu.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000044-44.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000044-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMABILIO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00000444420074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data do requerimento administrativo (21.09.2006), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Houve concessão de tutela antecipada.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, a ausência da incapacidade. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do autor está comprovada nos autos pelo CNIS aposto à fl. 35.

O laudo médico pericial realizado atesta que o autor encontra-se em *"mal estado geral, emagrecido, hipotrófico, mucosas descoradas +++, andar atáxico com hipotrofia muscular acentuada em membros inferiores com sinais de neuropatia alcoólica."*

Traz ainda as seguintes considerações: "*O autor, alcoolista crônico, com oito internações em Hospital Psiquiátrico, totalmente dependente de drogas químicas (álcool) em mal estado geral sem quaisquer condições laborativas. Do ponto de vista de prognóstico o quadro é irreversível".* O parecer da Perícia Médica à fl. 69/70 conclui pela incapacidade total e permanente.

Fixo a aposentadoria por invalidez, a partir de 01.07.2008, de acordo com o laudo médico pericial (fls. 160).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento á apelação do INSS, para fixar o termo inicial da concessão do benefício em 01.07.2008, em conformidade com o laudo médico pericial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 07 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001527-06.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001527-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	IRENE ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	WALTER VICTOR TASSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015270620074036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Irene Alves da Silva contra Sentença prolatada em 19.07.2011, a qual julgou improcedente pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Houve condenação da autora nos

honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 131/132).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, que sua incapacidade laboral estaria demonstrada nos autos (fls. 139/142).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 101/104) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *lombalgias esporádicas*. Ponderou o perito que a patologia em questão é passível de tratamento medicamentoso e fisioterápico, sendo passível de cura. Concluiu, por fim, inexistir um quadro de incapacidade laborativa.
Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.
II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.
III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)
(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.
II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.
(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)
Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003921-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003921-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	DURVALINA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00013-5 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei 1060/50.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Faz referência, ainda, ao entendimento jurisprudencial que atesta o direito à aposentadoria quando demonstra a preponderância da atividade rural.
Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É

preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2005 (fl. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento (fl. 11), ocorrido em 1968 e certidão de nascimento do filho, ocorrido em 1970, nos quais o marido da autora é qualificado como lavrador.
Contudo, o início de prova material apresentado não é suficiente para demonstrar a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo prazo de carência, visto que a prova oral não os complementou.
Anote-se que as testemunhas ouvidas nos autos (fls. 44/45) levam a crer que a autora exerceu o trabalho rural de forma esporádica, por prazo insuficiente para complementar o período de carência, que, no caso da autora, corresponde a 144 meses (artigo 142, da Lei 8.213/91). Ressalta-se que a testemunha Lennart Teixeira Pinto, não obstante ter declarado conhecer a autora há 10 anos e que ela trabalhava na roça, também afirmou que **"A autora não pode trabalhar porque precisa cuidar do filho. A autora trabalhava quando o filho dela era mais novo e 'parava em casa' (...) Faz mais de cinco anos que vê a autora cuidando do filho dela."**.
Assim, os depoimentos testemunhais foram insuficientes para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Desse modo, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007251-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007251-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JAINATON MARCOS DE JESUS SILVA
ADVOGADO	:	GENILDO LACERDA CAVALCANTE

No. ORIG. : 06.00.00144-3 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença, desde a data do requerimento administrativo (16.06.2006) até 01.01.2007, com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, além de custas e despesas processuais.

Apela o réu, aduzindo que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial, correção monetária, juros, verba honorária e custas.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fl. 53/62 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária do requerente, de 01.04.2006 a 01.01.2007, que apresenta dependência de drogas.

Analisando o CNIS (fl. 11), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Mantenho o termo inicial da concessão do benefício da data do requerimento administrativo (16.06.2006), até 01.01.2007, tendo em vista as conclusões do laudo médico pericial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**. para estabelecer que os critérios de incidência de correção monetária e juros, bem como que a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento) e isentar a Autarquia do pagamento de custas.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009235-64.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009235-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	APARECIDA SOUZA MOZER
ADVOGADO	:	ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00079-1 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelos em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez desde a data da cessação anterior do benefício. Foi concedida a tutela antecipada.
Houve condenação em verba honorária fixada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, termos da Súmula 111 do C. STJ.
Apela a autora (fls. 83/90) requerendo a alteração do termo inicial e se insurgindo contra os honorários dvocatícios.
Apela o INSS (fls. 97/101) requerendo a reforma total da r. sentença, alegando que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo contra a antecipação da tutela, honorários e juros.
Com contrarrazões (fls. 103/104 -111/116), subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência uma vez que a autora esteve em gozo de auxílio-doença até 30/05/2006 e a presente demanda foi proposta em 17/07/2006.

O laudo pericial realizado em 23/05/2007 (fls. 61/67) afirma que a autora apresenta doença degenerativa de coluna lombar, labirintite e varizes de membros inferiores, acrescido ao quadro clínico a idade da autora ao tempo da realização do laudo com 71 anos e grau de escolaridade, 2ª série do ensino fundamental, o que a torna incapacitada de forma total e permanente para qualquer atividade laboral.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Assim, presentes os requisitos legais, colhe deferir a benesse, nos termos da r. sentença, a partir da data da cessação do auxílio-doença, anteriormente, concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo conforme reiterada jurisprudência desta E. Corte : APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987; AC 1212000, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2009, v.u., DJF3 CJ2 18/03/2009, p. 1580; AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2086.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Necessário se faz salientar a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial do beneficio outorgado, ao mesmo título ou cuja cumulação é vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e à apelação da autora.

Confirmada a sentença, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009504-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009504-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HERMES DREOSSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GILBERTO ROCHA BOMFIN
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA DREOSSO espolio
No. ORIG.	:	07.00.00016-9 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento ajuizada por Hermes Dreosso, falecido no curso do processo, sucedido por seu Espólio, representado por Maria Aparecida Dreosso, contra a r. Sentença prolatada em 06.09.2007 (fls. 168/170), a qual acolheu o pedido do autor e concedeu a aposentadoria por idade pleiteada, a partir do requerimento administrativo até a data do óbito do autor e condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações devidas e vencidas até a data do efetivo pagamento.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 173/176, a Autarquia pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que o autor não tinha prova de filiação como empresário, portanto os recolhimentos efetuados pelo autor entre dezembro de 1982 a dezembro de 1997 não podem ser aproveitados para efeito de carência.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões (fls. 179/182).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

No mérito, a aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência,

completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.
§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.
§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.
Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.
2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).
3. Recurso especial provido."
(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).
O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: *"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
(...)
II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.
Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.
Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia,

que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso concreto, o Autor trouxe a comprovação de recolhimento de 249 contribuições (fls. 08/67), como empregado com registro em CTPS de 10.07.1962 a 27.03.1964 e as restantes como contribuinte autônomo, comprovadas pelos canhotos dos carnês de recolhimento. Verifica-se que a partir de dezembro de 1982 até janeiro de 1997 ao autor efetuou seus recolhimentos sob o número de inscrição errado, mas o próprio Instituto reconheceu tal situação. A argumentação de que o autor não procedeu à sua inscrição na qualidade de empresário e por isso não podem ser aproveitados os recolhimentos deste período não procede. O que realmente importa para a concessão do benefício pleiteado, conforme bem delineado pela r. Sentença, é que o autor tenha contribuído para o sistema, sem exigência de comprovação da situação de empresário.

Desta maneira, tendo o autor completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 05.02.2006 (fl. 12), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, a ele se aplica a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 150 meses de contribuições até essa data.

Logo, acha-se preenchido o requisito da carência.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade urbana.

Portanto a Autarquia deve conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da L. 8.213/91.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações devidas desde a data do requerimento administrativo, em 22.02.2006 até a data de óbito do autor, em 04.03.2007 (fl. 92), a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º). Com a entrada em vigor da Lei n° 11.960/2009, eles passarão a refletir a remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança e equivalerão à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Com relação ao pedido de antecipação de tutela, não é possível o seu deferimento, tendo em vista não se tratar de ação que tem por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, nos termos do art. 461 do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010654-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010654-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ANTONIO CESAR LEMES e outros
	:	MEIRE NICE LEMES
	:	LUIZ CARLOS MARCELINO LEMES FILHO
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO
SUCEDIDO	:	NEUZA TEREZINHA FERRANTE LEMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00223-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por Neuza Terezinha Ferranti Lemes em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.
Irresignada, a parte autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que comprovou o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido por lei.
A fls. 100 ocorreu homologação da habilitação dos herdeiros tendo em vista o óbito da autora.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2002 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2006).
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópias da CTPS na qual constam vínculos rurais nos anos de 1975/1978 e 1980/1983 (fls. 24/28) e cópia da certidão de casamento, celebrado em 1968, na qual consta a qualificação de lavrador do marido.
Tais documentos podem ser considerados início de prova material. A prova testemunhal, no entanto, foi vaga e imprecisa, chegando até mesmo a contradizer as provas materiais colacionadas na medida em que uma das testemunhas negou o fato de que o marido da autora fosse lavrador e a outra não soube dizer qual era a atividade dele. Assim, tal prova não tem o condão de alargar a eficácia probatória dos documentos juntados.
Ademais, os dados provenientes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais apontam que o último vínculo rural do marido da autora ocorreu em 1986. Após isso ele possuiu vários vínculos de atividade como trabalhador urbano não havendo como estender a autora as provas pertencentes a ele após o ano de 1986 posto que não são de atividades rurais.
Desta forma, restou comprovado o labor rural da autora no período de 1975/1978 e 1980/1983, no entanto, ela não preencheu o requisito da carência exigido para fins de concessão da aposentadoria por idade rural (126 meses de contribuição exigidos para 2002, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o qual se deu em 2006, pelo que não restou demonstrada a predominância da atividade rural neste período, nos termos exigidos pela lei.
Assim, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015885-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015885-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAMIL JOSE SAAB
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCA MARIA DA CONCEICAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	06.00.00111-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento de aposentadoria por invalidez, pela ilegalidade do ato, incontinenti. Condenou o réu a pagar as parcelas vencidas e vincendas monetariamente corrigidas a partir do respectivo vencimento, além de juros legais e moratórios, incidentes até a data de efetivo pagamento, desde a data do evento, supressão de pagamento, em razão da ilicitude do ato. As parcelas em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária e juros de mora a contar do ato ilícito. Condenou o réu, ainda, a suportar os honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o montante da condenação e honorários periciais, nos termos do convênio OAB-PGE.

Foi interposto agravo de instrumento contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, que restou convertido em agravo retido.

Nas razões da apelação, o INSS alega que a suspensão do benefício da autora ocorreu por conta de errônea informação constante no sistema operacional acerca de seu falecimento. Aduz que não houve culpa administrativa, vez que o aviso do evento morte de segurado é feito pelo cartório que registra a certidão de óbito. Acrescenta que a autora em momento algum deixou de receber sua aposentadoria, pelo contrário, recebeu em duplicidade durante três meses o benefício, em virtude de decisão judicial, devendo, tais parcelas, serem descontadas. Caso mantida a concessão, requer a aplicação de juros de mora de 0,6% ao ano e correção monetária a partir do ajuizamento da ação. Requer, ainda, a redução do percentual referente à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, que não devem incidir sobre prestações vincendas.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não conheço do agravo retido, vez que não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Consta dos autos que a autora, desde 01.03.1982, é beneficiária de amparo previdenciário - invalidez trabalhador rural (NB 11/0957980167), que restou cessado indevidamente no ano de 2006, em razão de informação de seu óbito no sistema operacional do INSS.

Em que pesem as alegações da autarquia previdenciária acerca da ausência de culpa administrativa, verifico que a razão não lhe assiste.

O INSS, assim como tantas outras instituições que utilizam sistemas operacionais informatizados, está sujeito a eventuais falhas e, exatamente por esse motivo, deveria providenciar todos os meios de defesa àqueles que pudessem sofrer qualquer prejuízo em decorrência de seus erros, especialmente no caso dos aposentados da Previdência Social, cuja natureza do benefício é essencialmente alimentar.

O princípio do contraditório e da ampla defesa devem ter aplicação também na esfera administrativa, o que não ocorreu no caso em tela, visto que, conforme consta da inicial, a autora tentou, por diversas vezes, comprovar que estava viva, sem lograr êxito em nenhuma delas, tendo que se socorrer da via judicial para o restabelecimento do seu benefício.

Não pairam quaisquer dúvidas de que a autora está viva, sendo, portanto, flagrante a ilegalidade do ato administrativo de cessação indevida de seu benefício.

Dessa feita, a autora faz jus ao restabelecimento do benefício, desde a indevida cessação administrativa.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido, a teor do artigo 523, § 1º, do CPC e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida e consectários legais nos termos da fundamentação.

À fl. 101, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024417-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024417-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIO MARTINS COTIAN
ADVOGADO	:	SHIRLEY APARECIDA DE O SIMOES
No. ORIG.	:	05.00.00140-2 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 19.05.2005, por Márcio Martins Cotian, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a averbar o tempo de serviço, com a consequente expedição de Certidão do Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade urbana, sem registro na CTPS, nos seguintes períodos: de 04.03.1981 a 30.03.1984; de 13.02.1985 a 31.07.1986 e de 08.01.1988 a 30.12.1989.

A r. Sentença apelada, de 09.01.2008, submetida ao Reexame Necessário, reconheceu os períodos de trabalho urbano requeridos e condena a autarquia a expedir a Certidão de Tempo de Serviço, com a averbação requerida

pelo Autor, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa (fls. 91/98).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor condenado(fls. 102/105).

Subiram os autos com contrarrazões (111/116).

Houve interposição de Agravo na forma retida pelo INSS (fls. 63/65), reiterado nas razões de Apelação.

É o relatório.

Decido.
Por primeiro, passo a análise do Agravo Retido interposto pela Autarquia.
Em relação ao tema de pedido administrativo, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.
1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.
2. Agravo regimental desprovido.
(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrariva como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).
III - Agravo regimental improvido.
(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)
EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.
1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
(...)
6. Recurso especial desprovido.
(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008).
Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.
-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.
- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.
-Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.
-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data: 29/09/2010 Página: 124)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.
-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da

ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincidicados.
-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
-Remessa oficial não conhecida.
-Agravo retido improvido.
- Apelação provida.
-Recurso adesivo prejudicado.
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563)
PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.
-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.
-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Contudo, nesse caso, tratando-se de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em que houve a contestação do INSS, ocorreu, com ela, a rejeição da pretensão deduzida pela parte autora, portanto, entendo ser também desnecessário o ingresso na via administrativa.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da Lei nº 8.213/1991, opera-se de acordo com os arts. 55 e 108, e tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de

trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do Decreto nº 3.048/1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar, não sendo admissível prova exclusivamente testemunhal, a menos que haja início de prova material e na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade urbana: O conjunto probatório não revela razoável prova material acerca dos vínculos empregatícios requeridos, nos períodos pleiteados pelo autor. Tais interregnos não estão anotados na CTPS do Autor. O documento de fl. 17 é um requerimento para expedição de Carta de Motorista do autor, em que ele é qualificado como funileiro, o que, por si só, não comprova o exercício da atividade pelos períodos pleiteados na inicial. Os documentos de fls. 18/19 só comprovam a existência das firmas de funilaria e em nada colaboram para a comprovação do efetivo exercício da atividade de funileiro pelo autor, caso também das fotografias juntadas aos autos, fls. 20/22, que não trazem o autor exercendo a atividade. A prova exclusivamente testemunhal não pode ser admitida para a comprovação da atividade urbana.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, não é possível reconhecer os períodos de atividade urbana pleiteados pelo autor. Assim não há certidão de averbação de tempo de serviço a ser expedida pela Autarquia.

CONSECTÁRIOS
A verba honorária deve ser fixada em R$ 500,00, a ser suportada pela autor, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial e NEGO SEGUIMENTO ao Agravo retido da Autarquia, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025465-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025465-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ZILMA FAUSTINO DA SILVA e outro
	:	WEBERTON GUILHERME FAUSTINO DA SILVA incapaz
	:	WISTAS GABRIEL FAUSTINO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
SUCEDIDO	:	SILAS FERREIRA DA SILVA falecido
No. ORIG.	:	07.00.00190-8 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez aos autores, à razão de 50% para o cônjuge e 25% para cada um dos filhos, desde a citação. Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da condenação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS requer, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão da ausência de produção de prova testemunhal. Requer, também, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, aduz que não houve requerimento administrativo de benefício e que o autor não possuía os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial aos autos. Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios.

Manifestação do Ministério Público Federal às fls. 152/156 pelo desprovimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Verifico que restou incontroverso nos autos que o primitivo autor, quando do ajuizamento da ação, estava com câncer, vindo, por este motivo, a falecer no curso do processo (fl. 11 e 35), o que impossibilitou a realização de perícia direta.

Diante do conjunto probatório dos autos, é possível inferir que o autor estava incapacitado para o trabalho. Por conseguinte, não se há que falar em necessidade de produção de outras provas quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado. Resta prejudicada, portanto, a alegação de cerceamento de defesa/nulidade de sentença.

Acerca do requerimento para suspensão dos efeitos da tutela, anoto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, como ocorreu *in casu.* Afasto, portanto, as preliminares e passo a analisar o mérito recursal.

Ressalto que é desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - de acordo com a Súmula nº 09, desta Corte Regional.

Outrossim, o direito de ação é uma garantia prevista constitucionalmente, pelo que o segurado não está obrigado a se utilizar da via administrativa, em razão de apresentar nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito à percepção do benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação, conforme insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o registro na CTPS do primitivo autor (fls. 12/13) comprova sua qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência.

Ressalte-se que incapacidade total ou parcial, temporária ou permanente, é contingência geradora da necessidade protegida pela Previdência Social, fazendo nascer um direito subjetivo a um benefício que, por várias vezes, pode não ter sido exercido durante o período de graça.

Assim, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, tendo em vista que a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ter decorrido de circunstâncias alheias à vontade do beneficiário, qual seja, ter sido acometido de moléstia incapacitante.

Com relação à incapacidade laboral, embora frustrada a realização da perícia em razão do falecimento do autor, os documentos médicos de fls. 11 e 27 e a informação da causa da morte do autor (metástase pulmonar - fl. 35) demonstram a incapacidade total e permanente do falecido à época da propositura da demanda.

Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo conjunto probatório apresentado e o preenchimento dos demais requisitos legais, é de se reconhecer que o autor fazia jus ao benefício de

aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Ante a ausência do laudo pericial, fica mantido o termo inicial do benefício na data da citação, devido até a data do óbito do *de cujus* (fl. 35).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente fixado na r. sentença vergastada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027822-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027822-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	EDEZIO LUIZ DANTAS
ADVOGADO	:	JULIANO LUIZ POZETI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO LUIZ MATARUCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00002-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer

jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença e suscita o prequestionamento da matéria.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões e pleiteou a manutenção da decisão.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da

demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 07.09.2006 (fl. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou sua CTPS sem registro de contrato de trabalho (fls. 11/12) e duas fotografias, razão pela qual não se verifica início de prova material idôneo a comprovar o labor rural.
Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C.STJ). Ademais, não se especifica nenhum marco temporal suscetível de revelar que o autor tenha cumprido a carência exigível para o atendimento do pleito.
Assim, o autor não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.
Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Desse modo, inexistindo início de prova material da alegada atividade rural da autora, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030896-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030896-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO CARLOS CARDOSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG.	:	03.00.00151-6 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para conceder *a)* conceder o benefício do auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (23.10.2003); *b)* conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (07.04.2004); e *c)* ao pagamento das parcelas em atraso de uma só vez, incidindo juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação; e *d)* ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, bem como de honorários do perito, arbitrados em R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais).

O INSS alega que o último vínculo empregatício o autor se deu em 1999, não havendo qualquer recolhimento previdenciário após esta data, tendo o o autor perdido a qualidade de segurado da Previdência. Subsidiariamente, pugna pela reforma quanto a condenação em honorários periciais no valor de R$ 350,00 e insurge-se quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso, para a redução os honorários periciais arbitrados na r. sentença.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (doze), que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Para afirmar que a parte-requerente laborava como empregado sem registro em CTPS, é necessário verificar as provas indiciárias de sua atividade. Sobre esse aspecto, assinale-se que, para os trabalhadores rurais, a Súmula 149, do E.STJ, aponta no sentido de que *"a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".* De fato, é necessário apresentar, ao menos, início de prova documental (títulos de eleitor, certidões de casamento ou de nascimento de filhos, fotografias etc.) contemporânea ao período necessário para a comprovação da carência e da condição de segurado da Previdência

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando o extrato às fls. 77/80 e a CTPS às fls. 88/100, com vínculos desde 09.04.1984 como trabalhador rural.

Os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, como se pode notar no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime, no qual restou assentado que *"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."* Também nesta E.Corte é reconhecida a condição de segurado se a doença grave impede o trabalho pelo qual seria possível prover a condição de segurado, como se pode notar na AC 92.03.004191-5/SP, 2ª Turma, DOE de 07/06/1993, pág. 158, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unânime, ao afirmar: *"não há que se falar em perda da vinculação previdenciária, se o falecido deixou de contribuir por se encontrar doente e incapaz de garantir a própria sobrevivência."*

Igualmente, restou demonstrada a incapacidade laboral, conforme laudo de fls. 132/136, no qual foi atestado ser o autor portador de *graves e irreversíveis distúrbios neurológicos (epilepsia do tipo Grande Mal), associado a déficit intelectual.*
Destarte, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Quanto a data inicial do benefício, será mantido conforme fixado na r. sentença, o benefício do auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (23.10.2003) e a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (07.04.2004), considerando tratar-se de patologia anterior ao ajuizamento da ação.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Quanto aos honorários periciais, aplicável a Resolução n. 558 de 22/05/2007, do CJF, que estabelece o valor de R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) para os honorários periciais.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para reduzir os honorários periciais, nos termos da fundamentação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Conforme consulta ao CNIS, o benefício do autor já se encontra implantado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037202-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037202-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARMEN SOLER CERVANTES CARVALHO
ADVOGADO	:	LUCIANA VILLAS BOAS MARTINS
No. ORIG.	:	06.00.00083-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a elaboração do laudo pericial, com as parcelas vencidas sendo atualizadas desde que devidas até o efetivo pagamento e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.
O INSS alega ausência de comprovação da qualidade de segurado, considerando falta de contemporaneidade do começo de prova documental e suposto labor rural. Alega que os documentos que situam a autora num ambiente urbano com familiares com emprego urbano, bem como pela absoluta precariedade da prova oral, determinam a reforma da decisão recorrida.
Com as contrarrazões, vieram os autos conclusos a este Tribunal.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (doze), que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Para afirmar que a parte-requerente laborava como empregado sem registro em CTPS, é necessário verificar as provas indiciárias de sua atividade. Sobre esse aspecto, assinale-se que, para os trabalhadores rurais, a Súmula 149, do E.STJ, aponta no sentido de que *"a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".* De fato, é necessário apresentar, ao menos, início de prova documental (títulos de eleitor, certidões de casamento ou de nascimento de filhos, fotografias etc.) contemporânea ao período necessário para a comprovação da carência e da condição de segurado da Previdência.

No caso, a autora alegou na inicial que "sempre trabalhou na lavoura em diversas propriedades, como no sítio de propriedade de seu marido, onde atualmente o imóvel rural foi arrendado e mudaram para Fernadópolis e continuou a trabalhar de diarista."

Como início de prova material, juntou aos autos, cópia da certidão de casamento constando a profissão do marido como lavrador; certidão de registro de imóveis referente à aquisição pela autora e seu marido do imóvel rural em 23.07.1973, certificado de cadastro de imóvel rural e nota fiscal de produtor (datado de 15.09.1999).

No entanto, os depoimentos das testemunhas não foram coesos e as informações são genéricas sem menção do período de atividade rural desempenhada pela requerente. A testemunha Aparecida Brunholi de Paula afirmou que não viu a autora trabalhando no sítio e o Sr. Luiz Joaquim da Silva afirmou que a autora arrendou o sítio para que o arrendatário colocasse o gado.

Ademais, a certidão do registro de imóveis às fls. 10 indica que o imóvel rural foi vendido 14.06.1974, bem como os documentos situam a autora num ambiente urbano com familiares com emprego urbano.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.
2. Nos termo do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.
3. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010).
Por outro lado, no laudo pericial às fls. 53, foi atestado que a autora encontra-se com incapacidade total e

definitiva, em razão da *hérnia incisional.* Atestou que a doença iniciou-se em 21.11.1979, com a progressão e agravamento a partir de 04.01.1982. Atestou que a incapacidade iniciou-se em 23.07.2003. Destarte, quando do ajuizamento da presente demanda em 18.08.2006, a autora tinha não possuía a qualidade de segurado.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040821-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040821-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO SANTOS
ADVOGADO	:	JULIANA ASSUGENI FASSOLI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	06.00.00010-5 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo pericial (22.02.2008). As parcelas vencidas deverão sofrer acréscimo de correção monetária e juros de 1% ao mês. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
O INSS insurge-se quanto a tutela antecipada e alega ausência dos requisitos para a concessão do benefício, considerando que o autor ao se filiar novamente junto a RGPS em 01.11.2002 já era portador de enfermidade incapacitante para o trabalho de forma total e permanente. Na eventualidade de ser mantida a concessão do benefício, insurge-se quanto ao termo inicial, honorários advocatícios, despesas processuais, correção monetária e juros.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso do INSS.

É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme laudo médico às fls. 110/112, o autor apresenta *degeneração isquêmica do cérebro.* Concluiu pela incapacidade total e definitiva.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Cumpre mencionar ainda que no caso de perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso, de acordo com os registros dos vínculos de trabalho constantes do CNIS às fls. 139, do oficio às fls. 15 e demais documentos acostados aos autos, o autor possui vínculos de trabalho desde 31.10.1979 a 25.11.1979, de 10.12.1980 a 11.05.1981 e de 03.05.1982 a 03.06.1982, e após perder a qualidade de segurado, voltou a efetuar contribuições individuais de 11/2002 a 02/2003.

Considerando que a data de início da incapacidade data de 07.05.2002, conforme o atestado médico às fls. 50, juntado pelo autor, bem como constante do laudo médico às fls. 111 (quesito 8), conclui-se tratar de doença preexistente à ultima filiação do demandante ao Regime Geral de Previdência Social, sendo indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença do autor é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE . REFILIAÇÃO.

(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação do autor à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- O autor quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042995-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042995-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	WELINGTON DA SILVA COSTEIRA
ADVOGADO	:	FABIANA PARADA MOREIRA PAIM
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00074-9 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência, tendo em vista a gravidade do seu quadro clínico, assim como sua situação socioeconômica. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:
Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não

lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.
Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com os laudos médicos juntados às fls. 66/78, 149/150, 167/168 os peritos judiciais corroboram o diagnóstico e atestam de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que embora o periciando apresente quadro clínico depressivo e transtorno de ansiedade, tais patologias são controláveis e não o incapacita para atividades laborativas.
Note-se que todos os peritos foram uníssonos em afirmar a capacidade laborativa. As prova testemunhais produzidas não são fortes o suficiente para demover a conclusão extraída da perícia técnica. Isso porque a prova testemunhal apenas comprova fatos (a existência de sintomas da doença); não sua consequência ao ponto de atestar que a referida doença é incapacitante.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho. Na hipótese, foram 02 especialitas que atestaram a capacidade laborativa.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades

habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044435-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044435-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ANA CLEIDE LOPES MILHOMEM
ADVOGADO	:	MARIA GORETI VINHAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAMIL JOSE SAAB
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	06.00.00026-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário e apelações da autora e do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (31/08/2007 - fl. 234), em valores devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, a contar da citação. Também condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Nas razões da apelação, o INSS alega que a autora não faz jus à aposentadoria, vez que constatada a ausência de incapacidade laborativa quando da realização da perícia médica na esfera administrativa. Caso seja mantida a concessão do benefício, requer sejam os juros de mora fixados em 0,5% ao mês e a correção monetária calculada a partir do ajuizamento da ação. Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação; a isenção do pagamento de custas processuais e o reconhecimento da prescrição quinquenal das prestações vencidas.

A autora insurge-se contra o termo inicial do benefício, alegando ser devido desde o primeiro requerimento administrativo, quando já incapacitada para o trabalho.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência restaram incontroversos e não foram impugnados em sede recursal.
Com relação à incapacidade laborativa da autora, o laudo pericial m médico de fls. 236/238 constatou que a autora apresenta *"anacusia bilateral, ou seja, surdez total".* Concluiu que ela *"está impossibilitada de exercer qualquer atividade labortiva".*

Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos requisitos legais, que não foram impugnados oportunamente, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício fica mantido na data de juntado do laudo pericial que constatou a incapacidade laborativa, vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4ºda Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente determinada na sentença atacada.

Ressalte-se que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ. Entretanto, a autarquia deve arcar com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** o Reexame Necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do CPC; **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar os honorários periciais em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida e fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

À fl. 308, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045454-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045454-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	CONCEICAO APARECIDA DA COSTA BENEDITO
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA NUNES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00162-4 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da autora em ação de concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício da prestação continuada, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, além de honorários periciais e do assistente técnico, observando-se que a autora é beneficiária da Assistência Judiciária.
A autora alega que apresenta incapacidade para exercer qualquer atividade laborativa, vez que sua doença está se agravando, fazendo jus, ao menos, ao auxílio-doença. Sustenta também que possui baixa escolaridade, idade avançada e pouca qualificação, fatores que devem ser considerados para a concessão do benefício. Acrescenta, ainda, que não possui meios financeiros para garantir sua subsistência.
Com contrarrazões do INSS pela manutenção integral da r. sentença, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial de fls. 72/77 constatou que a autora apresenta quadro de *"hipertensão arterial sistêmica e hipertireoidismo compensados com tratamento de clínico nedicamentoso anterior e sem necessidade de medicamentos na fase atual"*. Concluiu que a autora *"apresenta uma incapacidade parcial permanente própria do sexo e do seu tipo físico, estando apta a manter atividades de sua rotina laboral - desde que mantidos os seguimento"*.
Em que pese o inconformismo a autora, não há como conceder aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas parcial.

Embora reconhecida a existência das doenças da autora, somente faz jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença quem for considerado incapaz de forma temporária ou permanente para o trabalho, o que não é o caso dos autos.

Portanto, ausente a incapacidade laborativa total e permanente da autora, resta prejudicada, inclusive, a verificação dos demais requisitos legais necessários apenas à concessão de benefício previdenciário.

Com relação ao pedido de benefício assistencial de prestação continuada, igualmente a autora não possui os requisitos necessários. Isso porque o art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece ser devido o benefício da prestação continuada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
In casu, apesar de o estudo social ter informado renda desfavorável da autora (fl. 90), ela não é idosa, não é portadora de deficiência e não apresenta incapacidade total e permanente que a impeça de continuar exercendo suas atividades laborativas habituais, conforme constatado pela perícia médica realizada. Incabível, portanto, o benefício assistencial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053882-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053882-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ULDER MORETO
ADVOGADO	:	ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00022-9 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por Ulder Moreto em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo. Não houve condenação a pagamento de custas processuais e honorários advocatícios por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Irresignada, a parte autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de

aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2005 (fls. 17), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2008).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia dos seguintes documentos: ficha de alistamento militar emitida em 1962, na qual consta a qualificação de agricultor (fls. 18); escritura pública de um

imóvel rural doado ao autor em 1981 (fls. 19/23); certificados de cadastro de imóvel rural relativos aos anos de 1982/1984, 1986/1989 e guias/declarações de ITR referentes aos anos de 1990/2002 (fls. 31/59) e notas fiscais relativas ao comércio de itens agrícolas (arroz, limão, novilhas entre outros), emitidas nos anos de 1986/1991, 1993/1994, 1996/2007 (fls. 60/100).
Não obstante considere tais documentos como início de prova material para fins de comprovação da atividade rural, verifico que tal labor não se deu nos termos do que preceitua o art. 11 § 1º, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

O montante dos itens discriminados nas notas fiscais emitidas demonstra que o autor se qualifica como produtor rural. O comércio de gêneros agrícolas em grande escala descaracteriza o regime de produção para subsistência, que é rudimentar.
Ademais, de acordo com os dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntados a fls. 120/121, demonstram que o autor possuiu vínculos urbanos por longos períodos e recebe aposentadoria por conta de tais vínculos, ou seja, a produção realizada na propriedade rural não é a responsável pela subsistência da família do autor, visto que ele possui outra fonte de renda e de acordo com o §9º do art. 11 da Lei n. 8213/91 tal circunstância desnatura o regime de economia familiar.
Assim, o autor não faz jus à condição de segurado especial do regime da previdência de social e, portanto não preencheu o requisito da carência exigido para fins de concessão da aposentadoria por idade rural (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), devendo comprovar o recolhimento de contribuições para obter tal concessão na condição de segurado obrigatório.
Assim, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060997-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060997-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO FERREIRA SOBRINHO
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
No. ORIG.	:	06.00.00116-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

Decisão
Vistos, etc.
Fls. 107/110 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 102/103v, que a teor do art. 557, do CPC, foi rejeitada a matéria preliminar arguida e negado seguimento ao apelo do INSS e ao recurso adesivo.
Em síntese, requer o agravante a aplicação dos juros de mora e correção monetária pela Lei nº 11.960/09.
Feito breve relato, decido.

Com razão o agravante.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, apenas para fixar ao juros de mora e a correção monetária, nos termos da fundamentação**,** mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 102/103v.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061539-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061539-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JOSE CARLOS MARTINS
ADVOGADO	:	DIRCEU SCARIOT
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00189-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelações contra Sentença prolatada em 10.11.2010, a qual julgou procedente o feito, para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial (15.09.2010). Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas até a prolação da Sentença (fls. 133/134 e 157).

Apelação do Autor, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo (13.01.2007), ou então na data da citação. Em caso de não modificação do termo inicial do benefício, requer que os honorários advocatícios sejam arbitrados em valor fixo (fls. 136/141).

Apelação do INSS, sustentando impossibilidade jurídica do pedido, pois o Autor recebe aposentadoria por idade desde 06.06.2011. Argumenta que, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, não é permitida a cumulação de mais de uma aposentadoria. Quanto ao mérito, alega que o Autor não possuiria qualidade de segurado quando do início do quadro incapacitante. Em caráter alternativo, sustenta que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada aos autos do laudo pericial, com compensação dos valores recebidos em decorrência de benefício inacumulável. Pleiteia que os juros de mora incidam na mesma data que o benefício concedido, pois não teria havido mora do INSS. Requer, por fim, redução do valor arbitrado a título de honorários advocatícios e incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora (fls. 165/171).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 152/155 e 176/186).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 110/115) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *sequela de acidente doméstico - fratura de punho e calcâneo esquerdos, com prejuízo funcional*; b) *catarata senil bilateral*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente. Questionado sobre o termo inicial desta incapacidade, foi taxativo ao estabelecê-la em 15.12.2005.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa. É que não basta à parte autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A consulta realizada no sistema informatizado CNIS (fls. 172/173) revela a existência de contribuições do autor ao sistema previdenciário em várias oportunidades, demonstrando o cumprimento da carência prevista no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, cumpre observar existir um amplo lapso entre as contribuições efetuadas nos seguintes períodos: a) 25.07.2000 a 05.09.2000; b) fevereiro a junho de 2006.

Têm-se, pois, que o termo inicial da incapacidade foi estabelecido taxativamente em 31.12.2005. O cotejo desta informação com o extrato do CNIS, por sua vez, demonstra que o autor não possuía qualidade de segurado naquela época, ante o longo hiato compreendido entre as contribuições realizadas no período compreendido entre 25.07.2000 e 05.09.2000 e a reaquisição da qualidade de segurado, nos termos do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o que ocorreu somente em meados de 2006. Trata-se de incapacidade que surgiu, portanto, após o chamado "período de graça", previsto no artigo 15, inciso II, da lei em epígrafe, e antes da recuperação da

qualidade de segurado.

Acatada a tese de inexistência da qualidade de segurado quando do início do quadro incapacitante, restam prejudicadas as demais alegações trazidas no apelo autárquico. Prejudicada, outrossim, a Apelação interposta pelo Autor.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50 (justiça gratuita concedida à fl. 89).

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:
EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)
Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima. PREJUDICADA a Apelação do Autor, assim como as demais alegações constantes do apelo autárquico.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000366-72.2008.4.03.6003/MS

2008.60.03.000366-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	JORGE MINORU FUGIYAMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003667220084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi improcedência.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a justiça gratuita.
Apela o autor (fls. 213/230) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 234/237), subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
In casu, o autor, atualmente com 58 anos qualificado como motorista, afirma estar incapacitado para o trabalho em razão de problemas do coração.
Em consulta ao CNIS nesta instância, verifica-se que o autor ao ingressar com a presente demanda em 12/02/2008 encontrava-se em gozo de auxílio-doença, não havendo controvérsia quanto a sua qualidade de segurado e lapso de carência.

O laudo pericial realizado em 17/03/2009 (fls. 171/181) afirma que o autor é portador de hipertensão arterial de grau moderado, insuficiência cardíaca em controle clínico havendo incapacidade laborativa para atividades que requeiram esforço físico moderado ou acentuado.

Verifico que, no caso dos autos, o autor não se encontra incapacitado para qualquer atividade laborativa, havendo apenas restrição a execução de atividade que exija grande esforço físico, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, qual seja, incapacidade total e permanente.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
1. (...)
2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.
3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, ***pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência*** *. (grifei)*
4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.
5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.
6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.
(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Diante do não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez mister a manutenção do julgado *a quo.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005073-77.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.005073-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FURLAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELIO PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	MARIA EMILIA MOREIRA DRUZIANI e outro

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder auxílio-doença, desde o dia seguinte ao da cessação (31.03.2008). Determinou que as parcelas vencidas serão ser atualizadas de acordo com o manual de cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS alega que não restou comprovado o requisito da incapacidade. Insurge-se quanto a data de início do benefício, juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que

independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram incontroversas, considerando o vínculo até 12/2005 e o recebimento do auxílio-doença.

Igualmente, restou demonstrada a incapacidade laboral, conforme laudo de fls. 70/75, no qual foi atestado ser o autor portador de "*obesidade grau III, diabetes Mellitus tipo II, lombalgia crônica, gonartrose à esquerda e tratamento clínico atual para controle de acido úrico (sem repercussão funcional incapacitante).*" Concluiu que o autor apresenta restrição à realização de tarefas de natureza pesada, contudo, reúne capacidade funcional aproveitável ao exercício de demais tarefas de natureza leve de forma remunerada a terceiros como meio à sua subsistência.

Considerando a incapacidade para a atividade habitual, o autor faz jus ao benefício de auxílio-doença, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Quanto ao termo inicial, considerando ter sido o laudo expresso no sentido de que "não há como apurar de forma retroativa se após alta do INSS em 2006 o autor apresentava a incapacidade averiguada na conclusão do presente exame médico pericial" (conforme a resposta ao quesito n. 4 - fls. 74), deverá ser concedido o benefício a partir do laudo pericial que constatou a atual incapacidade, em 22.02.2009 (fls. 70/75).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).
Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS para estabelecer como data de início do benefício de auxílio-doença a data do laudo pericial em 22.02.2009 (fls. 70/75) e fixar os juros e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012004-81.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.012004-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ROSANGELA SANTANA DE SOUZA
ADVOGADO	:	LUIZ AUGUSTO MACEDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00120048120084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Contra a decisão de fls. 48 que indeferiu a antecipação da tutela, a parte autora interpôs agravo de instrumento que foi convertido em retido.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido, tendo em vista que não houve reiteração nas razões do apelo, a teor do disposto no art. 523, §1° do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 90/97 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente.

Ademais, como bem ressaltado pela r.sentença, segundo o próprio laudo médico pericial e o CNIS (fls. 68/69 e 91/92), a parte autora trabalhou regularmente até junho de 2010, o que reforça a convicção de que o pleito não deve ser acolhido.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego**

seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010729-91.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010729-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANDRE ROMERA
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA MACHUCA e outro
No. ORIG.	:	00107299120084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Andre Romera, em face de decisão monocrática proferida com base no art. 557, § 1º, do CPC, que, de ofício, extinguiu o processo, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
Sustenta o embargante, em apertada síntese, que a r. decisão embargada encontra-se eivada pelo vício da contradição, eis que o pedido revisional não foi abarcado pelo prazo decadencial de que trata o art. 103 da Lei 8.213/1991. Requer, assim, a supressão do vício apontado e a consequente reforma da r. sentença recorrida, julgando-se procedente o pedido, assegurando-lhe o direito à irrepetibilidade dos valores percebidos a título de auxílio-suplementar, concomitantemente com sua aposentadoria, no período de 14.06.1994 a 01.08.1996.
É a síntese do necessário. Decido.
Tenho por procedente o pleito apresentado pela parte autora.
Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplina do artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os seus pressupostos legais. A finalidade dos embargos declaratórios é integrativa, porquanto visa a completar a decisão omissa ou, ainda, aclará-la, resolvendo eventuais obscuridades ou contradições constatadas entre premissas e conclusão. Desta forma, entendo seja este o meio específico para escoimar o julgado dos vícios que possam ser danosos a seu cumprimento.
No caso concreto, constato a presença de contradição a ser suprida. De fato, a segurança jurídica é princípio geral do sistema constitucional contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
À época dos fatos, observa-se que o poder estatal não estava submetido aos prazos de caducidade, eis que o mesmo passou a vigorar após a promulgação da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que, em seu artigo 54, introduziu no nosso sistema jurídico a decadência do direito da Administração de anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, fixando-o em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo se comprovada má-fé.
Assim, a partir de 1º/02/1999, o prazo decadencial passou a ser contado para que o INSS procedesse às revisões dos benefícios concedidos anteriormente a dessa data. No entanto, antes que se exaurissem os cinco anos (em 1º/02/2004), foi editada a Medida Provisória nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05.02.2004, que acrescentou à Lei nº 8.213/91 o artigo 103-A, com a redação seguinte:
"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários ***decai em dez anos, contados da data em que foram praticados,*** *salvo comprovada má-*

fé."
O critério a ser adotado é o da nova lei, que prevê o prazo de dez anos. Decorre, pois, que o lapso decadencial para revisão dos benefícios deferidos antes de 1º de fevereiro de 1999 exaure-se em 1º.02. 2009.
Cuida-se de entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do julgamento do Recurso Especial Repetitivo proferido pela Terceira Seção, nos termos da ementa, "*in verbis*":
"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.
1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.
2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.
3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.
4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a.
Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor. (Grifei)
(REsp 1114938/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 02/08/2010)
Com efeito, no caso em tela, considerando que o procedimento revisional ocorreu em 30.07.2007 (fls. 21), **o prazo decadencial ainda não havia se exaurido para a administração previdenciária**.
Observo, assim, que o artigo 241, parágrafo segundo, do Decreto 83.080, de 24.01.1979, dispunha que o auxílio-suplementar cessaria com a concessão de aposentadoria de qualquer espécie e seu valor não seria incluído no cálculo da pensão por morte, complementar ou previdenciária.
No presente caso, verifico que tal benefício foi deferido ao autor em 24.06.1980 (fls. 12) e, em decorrência da concessão da aposentadoria (espécie 46) em 16.04.1994, deveria ter sido revogado à vista da vedação contida no já citado artigo 241 do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979.
Neste contexto, tenho por correto o ato administrativo que cessou o benefício de auxílio-suplementar percebido pelo demandante. No entanto, penso não caber a repetição dos valores percebidos erroneamente a esse título, pois, por se referir a valor controverso originado de verba alimentar recebida de boa-fé pelo segurado, descabe seja ele onerado por manifesto equívoco cometido pela Administração. Nessa toada, o entendimento jurisprudencial oriundo do C. Superior Tribunal de Justiça:
"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.".
(AgRg no AREsp 8.433/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 13/04/2012)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.
1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." (REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).
2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por

força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.
3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.".
(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.
1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.
*2. **Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo.** Precedentes.*
3.Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.".
(AgRg no REsp 1084292/PB, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 21/11/2011)
Desta forma, feitas estas considerações, observo que, no caso concreto, as parcelas recebidas indevidamente pelo requerente a título de auxílio-suplementar (de 14.06.1994 a 01.08.1996) foram descontadas administrativamente durante o interregno de fevereiro de 2000 a outubro de 2000 (fls. 88) e a presente ação ajuizada em 03.10.2008, não sendo possível a aplicação do art. 103 da Lei 8.213/1991, eis que, quanto à pretensão do autor, não há falar na fluência do prazo decadencial.
Nesses termos, merece acolhida a pretensão do embargante.
Posto isso, **ACOLHO OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para, suprindo a contradição havida, negar provimento ao apelo do INSS, mantendo em sua integralidade a sentença exarada pelo MM. Juiz da causa a fls. 53/55, integrada pela decisão de fls. 61 e verso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002182-56.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002182-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MAURO GONCALVES DE MELO
ADVOGADO	:	SILVIA FONTANA FRANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por Mauro Gonçalves de Melo em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Não houve condenação nas verbas de sucumbência por ser o autor beneficiário da gratuidade processual.
Irresignada, a parte autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Intimado, o réu apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.
É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.
A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2002 (fls. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2005).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 1976 (fls. 09) na qual consta a qualificação de lavrador.
Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor para o período, na medida em que as testemunhas (fls. 69/70 e 73/76) afirmaram que antes de o autor mudar-se para área urbana ele exerceu diversas atividades em área rural, na lavoura e cuidando de gado.
Verifica-se que, no entanto, os dados provenientes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 34 e 83/85) apontam que o autor foi inscrito na previdência social como empregado doméstico e verteu contribuições como tal nos períodos de novembro/1995 a dezembro/1998, pelo que, forçoso reconhecer, perdeu a qualidade de segurado especial. Note-se que com a demonstração da atividade urbana a partir de 1995, mostra insuficiente, para os fins colimados, a prova documental rural anterior a esta atividade.
Assim, o autor não preencheu o requisito da carência exigido para fins de concessão da aposentadoria por idade rural (126 meses de contribuição exigidos para 2002, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o qual se deu em 2005, pelo que não restou demonstrada a predominância da atividade rural neste período, nos termos exigidos pela lei.
Desse modo, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. Note-se que tal fato não inviabiliza o cômputo conjugado da atividade exercida no meio rural com aquela exercida no meio urbano (CTPS e contribuições individuais efetuadas) para fins de concessão de aposentadoria por idade urbana, quando o requisito a esta inerente restar preenchido.
Por outro giro, faz *jus* à averbação da atividade rural desenvolvida pelo requente, no período compreendido entre 01/01/1976 a 31/12/1994, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, apenas para averbar a atividade rural no período compreendido entre 01/01/1976 a 31/12/1994, para todos os fins legais, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001676-77.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.001676-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA GONCALVES DO CARMO
ADVOGADO	:	EDUARDO MARTINELLI DA SILVA e outro
No. ORIG.	:	00016767720084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial em 31.10.2007 (um dia após a cessação administrativa), descontados eventuais valores pagos a título de auxílio-doença. Determinou a correção monetária e juros de mora, a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei n° 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% do montante das parcelas vencidas até a data da sentença.

Foi deferida a tutela antecipada.
O INSS, em seu recurso de apelação, alega ausência de requisitos legais para a concessão do benefício, ao argumento de doença preexistente ao reingresso da autora no RGPS, ocorrido em 01/2004. Sustenta que ficou 25 anos sem contribuir e em 2004 voltou a contribuir com 16 meses. Aduz, ainda, que o laudo concluiu pela incapacidade parcial, não fazendo jus ao benefício.
Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando que após perder a qualidade de segurado, voltou a contribuir de 01.01.2004 a 30.04.2005, sendo que a partir de 30.01.2006, obteve o benefício de auxílio-doença administrativamente.

O laudo médico pericial às fls. 121/126 atestou que a parte autora, de 51 anos na data da perícia, era portadora de gnoartrose em ambos os joelhos, uncoartrose cervical, espondiloartrose lombo-sacra, bursite no ombro direito e síndrome do túnel do carpo no punho direito. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

De acordo com o art. 42 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que cumprir a carência exigida, estando ou não em gozo do auxílio-doença, e for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

De acordo com o laudo, a autora não está incapacitada de forma total e permanente, tendo o laudo afirmado que embora não possa exercer a função de repositora de estoque, poderá exercer algumas atividades mais brandas (artesã, bilheteira, caixa, caseira, cobradora, controladora de estacionamento, controladora de produção, zeladora, entre outros), não restando inviabilizada a possibilidade de reabilitação em outra função, considerando que trabalhava como repositora e balconista no mercado da família.

Por outro lado, deve ser mantida a concessão do benefício de auxílio doença, tendo o laudo atestado a incapacidade para a sua atividade habitual.

Considerando que no laudo foi afirmado que não é possível determinar a data do início da doença, bem como pelos documentos apresentados, não há como afirmar a preexistência da doença. Contudo, pela mesma razão, o termo inicial do benefício será a partir do laudo médico pericial que constatou a incapacidade (26.06.2009 - fls. 121/126).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para afastar a concessão da aposentadoria por invalidez, e conceder o beneficio de auxílio-doença, com data de início a partir do laudo - DIB 26.06.2009 - fls. 121/126.

Às fls. 130, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015933-10.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.015933-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ERUDES DA SILVA CAVALCANTE
ADVOGADO	:	LIGIA APARECIDA ROCHA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELICA CARRO GAUDIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00159331020084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Erudes da Silva Cavalcante em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 97 a 99) que julgou improcedente o pedido ante a não constatação, pela perita médica, de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 104 a 109) a parte autora alega, em síntese, que as condições de saúde da autora, conforme verificado pela própria perita, permitem inferir a existência de incapacidade, não obstante a conclusão tenha sido diversa.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora demonstrou possuir a qualidade de segurada, uma vez que percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 15.10.2007, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 06.11.2008, ainda na vigência do chamado período de graça. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 68 a 71), a perita médica designada pelo Juízo a quo relatou que a autora possui "diagnóstico de hipertensão arterial, insuficiência aórtica e mitral moderada, acidente cerebral isquêmico e bradicardia sinusal"; entretanto, não haveria prejuízo às suas atividades habituais, uma vez que a própria autora referenciou que "nunca teve atividade formal", sendo sua atividade habitual a do lar. Enfim, não haveria óbice apresentado por sua saúde,

concluindo a perita pela inexistência de incapacidade.

Em suma, embora o estado da autora inspire certos cuidados, a avaliação presente no laudo demonstra que o autor está apto a exercer sua atividade, uma vez que não foi constatada qualquer incapacidade. Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo seu livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da ora apelante, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001022-84.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001022-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DEUSELENA FERREIRA DOS SANTOS e outro
	:	VITORIA CRISTINA FERREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	CLAUDIO RODRIGUES MORALES e outro
REPRESENTANTE	:	DEUSELENA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RODRIGUES MORALES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00010228420084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida.
Em razões recursais foi requerido a parcial reforma do julgado, no tocante a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Inaplicável, a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
Cumpre ressaltar que o recurso interposto foi somente no tocante a forma de fixação da correção monetária e dos juros de mora. Dessa forma, somente no que tange a esses temas a presente decisão se restringirá.
Com referência a correção monetária, as parcelas vencidas corrigem-se na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NÃO CONEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002047-35.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002047-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ELIANA ARAUJO
ADVOGADO	:	FERNANDO STRACIERI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020473520084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Alega que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência tendo em vista, ademais, suas condições sócio-econômicas. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.
Houve interposição de agravo de instrumento, convertido em agravo retido (fls. 85/91).
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A parte autora requereu o conhecimento do agravo retido, nos termos do artigo 523, *caput*, do CPC, que verte sobre cerceamento de defesa pelo fato de o juiz "ad quo" haver determinado o encerramento da instrução processual, sem haver, previamente, facultado às partes o direito de se manifestarem a respeito da prova pericial produzida, bem como permitir a apresentação do parecer técnico do Assistente indicado. O agravo retido não deve prosperar visto que houve manifestação das partes às fls. 76/103 e 110/113, bem como a apresentação do Relatório Médico do Assistente Técnico da apelante às fls. 104/107, não caracterizando, assim, cerceamento de defesa.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:
Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.
Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe

23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 63/73, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante a autora apresente Litíase Renal, Hipertensão Arterial Sistêmica e alterações degenerativas nos joelhos, essa condição médica não a incapacita para as atividades laborativas. Aduz, ainda, que não há elementos na documentação apresentada que permitam apontar outros períodos anteriores nos quais houvesse incapacidade laborativa.
Relatório Médico do Assistente Técnico da parte autora, bem como atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo médico pericial, esse produzido sob o pálio do contraditório.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado*.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003553-46.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003553-9/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA SOBREIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
No mérito, assevera que pelo princípio do livre convencimento motivado o juiz não está adstrito ao laudo pericial, devendo analisar outros elementos presentes nos autos. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela

incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 55/58, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante.
Embora tenha apresentado episódio depressivo no passado, não há reincidência do transtorno há meses.
Assevera que apesar da periciada fazer referência a um sofrimento subjetivo, não foram encontrados sinais clínicos anormais, nem apresentados documentos médicos comprobatórios de quaisquer dos sintomas referidos na exordial.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado*.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003724-03.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003724-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	REGINA SUELI CASIMIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	HELIO DO NASCIMENTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037240320084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R$500,00, observada a concessão da justiça gratuita.
Apela a autora (fls. 74/78) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 81/83), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial de fls. 59/63 realizado em 29/09/2010 concluiu que a pericianda apresenta patologia nos joelhos, porém, apresentou quadro clínico e exames laboratoriais sem lesões incapacitantes em membros, estando capacitada para sua atividade laboral habitual.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada não se encontra incapacitada para exercer atividade laborativa.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o beneficio, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.
1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.
(...)."
(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de

aposentadoria por invalidez.
(...)
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...).
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007157-15.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007157-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	IRONALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071571520084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, suspenso por ser beneficiário da justiça gratuita.
No agravo retido às fls. 169/171, o autor insurge-se quanto a decisão que indeferiu a produção de provas, como a indicação do assistente técnico, ofícios às clínicas, ofício ao Fundacentro.

A parte autora pugna pelo conhecimento do agravo retido. Alega preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, ao indeferir a produção de provas e inobservância do devido processo legal ao encerrar a instrução processual, quanto ainda havia divergência acerca do laudo pericial. Sustenta que a r. sentença deixou de observar outras provas carreadas aos autos, não seguiu o disposto no art. 436 do CPC e se limitou a aplicar o direito com base unicamente no laudo pericial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Preliminarmente, saliento que o indeferimento da realização de uma nova perícia pelo magistrado ou o indeferimento dos ofícios não configura cerceamento de defesa. A prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar. Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia . Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz.

Eis os artigos do Código de Processo Civil pátrio pertinentes à questão:

Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não Ihe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.
Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.
Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.

Ademais, não há que se falar em nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, vez que os documentos juntados são suficientes para o deslinde da questão.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 188/194, atestou que o autor, então com 39 anos (atualmente 43 anos) apresenta *discopatia lombar.* Concluiu que não está caracterizada situação de incapacidade labrorativa atual, sob ótica ortopédica. Quanto à perda auditiva, verifica-se a estabilização em 2004, 2006 e 2007.

Cumpre salientar que o autor trabalhou junto a TRANSPORTADORA NOZEI até 13.03.2008.

Dessa forma, o autor não se encontrava incapacitado de forma total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, nem há incapacidade para sua atividade habitual que justifique a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.
1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.
2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).
(...)
4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.
5 Apelação da parte autora improvida.
6 Sentença mantida."
(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO A PRELIMINAR, NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido e apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003817-42.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.003817-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	AURENI FERREIRA DA SILVA LIMA
ADVOGADO	:	PEDRO NELSON FERNANDES BOTOSSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038174220084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 5% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 123/125 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente. Ademais, analisando os autos, verifico que não há que se falar na utilização de dados da primeira perícia (fls. 100/103), tendo em vista que esta se apresenta inconclusiva, o que foi constatado pelo MM. Juízo *a quo*.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001391-51.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001391-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	PEDRO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVANDRO MORAES ADAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013915120084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por Pedro de Almeida em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), nos termos da Lei n. 1.060/50.
Irresignada, a parte autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido por lei.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a

comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.
A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 18/08/2008 (fls. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (26/08/2008).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia dos seguintes documentos: certificado de dispensa de incorporação militar emitido em 1979 (fls. 16) no qual consta a qualificação de lavrador; certidão de nascimento, ocorrido em 1948, na qual consta a qualificação dos pais do autor como lavradores (fls. 17); certidão de casamento, celebrado em 2002 (fls. 18), na qual consta a qualificação de pedreiro e declaração de conclusão de ano escolar, referente ao ano de 1962, na qual consta a profissão do pai do autor como lavrador (fls. 19).
Com exceção da certidão de casamento que qualifica o autor como pedreiro, os documentos acima mencionados podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor para o período, na medida em que as testemunhas (fls. 46) afirmaram tê-lo conhecido há pelo menos 30 anos e mencionaram que ele exerceu diversas atividades em área rural, como diarista.
Verifica-se que, no entanto, que a certidão de casamento do autor, referente ao ano de 2002, o identifica como pedreiro e as testemunhas também confirmaram que o autor exerceu atividade urbana por alguns períodos, pelo que, forçoso reconhecer, perdeu a qualidade de segurado especial. Note-se que com a demonstração da atividade urbana a partir de 2002, mostra insuficiente, para os fins colimados, a prova documental rural anterior a esta atividade.
Assim, o autor não preencheu o requisito da carência exigido para fins de concessão da aposentadoria por idade rural (162 meses de contribuição exigidos para 2008, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o qual se deu em 2008, pelo que não restou demonstrada a predominância da atividade rural neste período, nos termos exigidos pela lei.
Desse modo, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. Note-se que tal fato não inviabiliza o cômputo conjugado da atividade exercida no meio rural com aquela exercida no meio urbano, para fins de concessão de aposentadoria por idade urbana, quando o requisito a esta inerente restar preenchido.
Por outro giro, faz *jus* à averbação da atividade rural desenvolvida pelo requente, no período compreendido entre 01/01/1962 a 31/12/1979, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, apenas para averbar a atividade rural no período compreendido entre 01/01/1962 a 31/12/1979, para todos os fins legais, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002916-82.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002916-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	OSCAR TADEU MEDEIROS
ADVOGADO	:	ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00029168220084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença cuja sentença foi de parcial procedência do pedido determinando a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da propositura da ação (17/04/2008).
Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.
Apela o autor (fls. 147/164), requerendo que o termo inicial do beneficio seja fixado a partir da data do laudo médico pericial realizado do JEF.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Sem contrarazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o autor atualmente com 59 anos de idade ingressou com a presente demanda no JEF em 21/03/2007 e em decisão de fls. 90/91 foi reconhecida a incompetência absoluta daquele juizado determinando a remessa imediata dos autos os quais foram distribuídos à 5ª Vara Previdenciária da Capital em 17/04/2008.
De acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 63/64 o autor ingressou no RGPS em 1985 como contribuinte individual até dezembro de 2007, restando, portanto, demonstrados os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência.
O laudo médico pericial realizado em 21.11.2007, no JEF, atesta que o requerente apresenta cegueira no olho direito devido a atrofia do globo ocular originada por complicações após cirurgia de descolamento de retina em 07/04/2004. O olho esquerdo do autor apresenta acuidade visual de 0,3 prejudicada ainda mais pela diminuição no tamanho das imagens e na redução do campo visual proporcionado pela correção das lentes divergentes de alto valor dioptrico. O perito concluiu tratar-se de incapacidade total e permanente para qualquer atividade laborativa.

Destarte, presentes os requisitos legais necessário se faz deferir a aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Merece reparo a r. sentença no tocante ao termo inicial visto que o laudo pericial determinou o termo inicial da incapacidade em 21/11/2007 com o agravamento da patologia ocular em junho de 2007 com as severas degenerações retinianas e diminuição da visão de olho único.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ressalte-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à aposentadoria, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para alterar o termo inicial, nos termos da fundamentação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para alterar a forma de fixação dos juros também nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007366-68.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007366-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIVALDA CARNEIRO ALVES
ADVOGADO	:	ANA JÚLIA BRASI PIRES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00073666820084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora, pugna, preliminarmente, pela conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia. No mérito, pede a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.
Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado especializado em Ortopedia, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).
Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.
Nesse sentido trago julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.
1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.
2. (...)
5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.
6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).
"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.
I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.
II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.
III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.
IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.
V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .
VI - Agravo não provido."
(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)
Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de

15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 113/125, o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que a autora não está incapacitada para exercer atividade habitual de cozinheira ou assistente de operação, no momento. Ademais, afirma que não foram constatadas alterações clínicas que estabeleçam incapacidade.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado**.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010401-36.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010401-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	FRANCISCO ASSIS SILLMANN
ADVOGADO	:	MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00104013620084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de parcial procedência para restabelecer o benefício de auxílio-doença. Foi determinada a tutela antecipada. Sentença sujeita à remessa oficial.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.
Apela o autor (fls. 81/88) alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez, requerendo também a majoração dos honorários advocatícios para 15%.
Sem contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, restaram comprovados os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que o autor esteve em gozo de auxílio-doença a partir de 08/12/2006 até 10/03/2010, ou seja, ao ingressar com a presente demanda se encontrava recebendo auxílio-doença.

O laudo pericial realizado em 19/05/2010 (fls. 51/55) afirma que o autor é portador de discopatia lombar tratando-se de incapacidade temporária e total, podendo ser reabilitado para uma atividade mais leve.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir ao autor o benefício de auxílio-doença, nos termos da r. sentença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez diante da conclusão do laudo, que afirma que o autor pode ser reabilitado para exercer outra atividade que não exija muito esforço físico, bem como por se tratar de pessoa relativamente jovem, o tempo da perícia com 49 anos.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
1. (...)
2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.
3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência. (grifei)
4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.
5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.
6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.
(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Diante do não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez mister a manutenção do julgado *a quo.*
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor e **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
PI

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010612-72.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010612-1/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MILTON ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE HELIO ALVES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00106127220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03. Ante a gratuidade de justiça, deixou de condenar a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da***

Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas. *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 8/9) o benefício da parte autora, concedido em 1996, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012353-50.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012353-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	SOILA ALMEIDA CARDOSO
ADVOGADO	:	AIRTON FONSECA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00123535020084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Soila Almeida Cardoso contra Sentença prolatada em 15.02.2012, a qual julgou improcedente pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 133/134).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, que sofre de fibromialgia, doença que a incapacita para o trabalho. Argumenta haver contradição entre o laudo pericial e os documentos médicos que anexou ao feito, pleiteando novo exame pericial (fls. 140/147).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 100/116) assim se referiu ao quadro clínico da autora: *tem sinais clínicos de síndrome depressiva, tem 'tender points' positivos para fibromialgia e relata distúrbios do sono, tem relatórios médicos com diagnóstico de fibromialgia*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu não ter se caracterizado um quadro de incapacidade para o trabalho.
Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Os documentos médicos juntados ao feito, por sua vez, não se mostraram hábeis a infirmar a conclusão pericial. Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.
II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.
III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)
(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.

LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.
II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.
(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)
Por fim, observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também analisado os documentos médicos apresentados. Por conseguinte, não se há que falar em cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECISTAS. DESCABIDO.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora
- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)
Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002389-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002389-9/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	SALETE DAS GRACAS CABRAL REZENDE
ADVOGADO	:	ALESSANDRA APARECIDA NEPOMUCENO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00006-4 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Faz referência, ainda, ao entendimento jurisprudencial que atesta o direito à aposentadoria, quando demonstrada a preponderância da atividade rural. Pede a reforma integral da sentença.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 14/12/2002 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento ocorrido em 1977, em que consta a atividade de pecuarista do marido.
Conforme estabelece o art. 11, VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/1991, entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.
O fato do marido da autora estar qualificado como pecuarista na certidão de casamento descaracteriza o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), uma vez que, em decorrência de tal afirmativa, os autos necessariamente teriam que estar instruídos de documentos que indicassem o tamanho da propriedade onde a autora desempenha as suas atividades, a fim de se afastar a indicativa de se tratar da hipótese de produtor rural, que tem outro regramento previdenciário, pelo qual há a necessidade de se verter contribuições à Previdência.
Ademais disso, as provas colhidas nos autos não trazem qualquer segurança à afirmativa autoral quanto à sua alegada atividade no regime de economia familiar/segurada especial. Nos depoimentos prestados as duas testemunhas afirmaram que a autora trabalha na fazenda do sogro, onde existe a criação de gado leiteiro e porcos, bem assim em um dos testemunhos restou informado que a requerente "faz o transporte do leite, dirige trator e caminhonete". Ora, o uso desses equipamentos de trabalho indicam se tratar de propriedade rural de dimensão que não corresponde à pequena propriedade inserta no regime de economia familiar, razão pela qual inviável o pedido autoral.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO

CARACTERIZADO. PRODUTOR RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - O tamanho da propriedade da autora descaracteriza o regime de economia familiar, não podendo ser qualificada como segurada especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91. II ***- Configurada a condição do marido de "criador" e "pecuarista", é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade. III*** *- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). IV - Apelação da autora improvida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1317105, Rel. JUIZ SERGIO NASCIMENTO,DÉCIMA TURMA, JULGADO EM 10/03/2009, DJF3 CJ2 DATA:25/03/2009, PÁGINA: 1897) grifei.*

Desse modo, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrada a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, restando inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002652-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002652-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RONALDO SANCHES BRACCIALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRACEMA BALARIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	HERMES LUIZ SANTOS AOKI
No. ORIG.	:	07.00.00036-2 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da citação. Determinou a correção monetária das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor atualizado da condenação, além dos honorários periciais, arbitrados em um salário mínimo.

O INSS alega que a autora ingressou ao Regime Geral da Previdência Social já com 62 anos, na qualidade de contribuinte facultativa, quando já portadora das doenças incapacitantes, próprias de sua idade avançada, não fazendo jus ao benefício previdenciário. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial que constatou a incapacidade. Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios e periciais.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 69/74 constatou que a autora apresenta *"lombalgia crônica, dor e crepitação em joelho esquerdo (gonoartrose), diabetes mellitus insulino não dependente e hipertensão arterial sistêmica".* Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Consta dos autos tomografia computadorizada da Coluna lombo sacra (fl. 16), datada de 28/04/2004, na qual constam diversas patologias na coluna da autora, compatíveis com o diagnóstico realizado pelo perito.

No item *"anamnese"* do laudo pericial (fl. 70), consta que a autora *"relata dor nas costas há anos (...). Há aproximadamente 06 anos, refere diabetes mellitus insulino não dependente, e há anos (sem precisar data) refere hipertensão arterial sistêmica".*

Em que pese o laudo pericial não especificar a data de início da incapacidade laborativa, o conjunto probatório dos autos demonstra que quando do ingresso da autora ao RGPS, em 09/2003, a autora, já com 62 anos, já estava acometida da doença incapacitante.

Ressalto que, a teor do art. 436 do Código de Processo Civil, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Dessa forma, verifico que, quando do ingresso da autora ao RGPS, ela já era portadora da doença incapacitante, sendo, portanto, indevido o benefício pleiteado, a teor do parágrafo único do art 59 da Lei 8.213/91, *in verbis:*

Art. 59.O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, **salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.**

Não consta dos autos que a incapacidade seja decorrente do agravamento ou progressão das doenças, não incidindo, portanto, a exceção prevista no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença do autor é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE . REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação do autor à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- O autor quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Ausentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, mister a reforma integral da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação para julgar improcedente o pedido da autora, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Em se tratando de beneficiário da assistência judiciária gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005046-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005046-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCOS ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG.	:	07.00.00107-0 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 19.09.2008, que julgou extinto o feito sem análise do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do CPC (fls. 79/80).

Na hipótese, o autor pleiteou a desistência da ação.

Sustenta o Apelante, em síntese, que não houve o consentimento da autarquia quanto ao pedido de desistência, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.469/97. Entende que deve haver renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e que a Sentença deve ser anulada (fls. 84/87).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Na presente hipótese, o autor requereu a desistência da ação (fl. 75). O d. Juízo oportunizou ao INSS que se manifestasse quanto ao pleito em questão (fls. 76/77). Intimada, a autarquia não concordou com a desistência, requerendo a renúncia ao direito, conforme disposto no artigo 3º da Lei nº 9.469/97 (fl. 78).

Nota-se, do acima exposto, que o iter procedimental foi rigorosamente seguido, oportunizando-se ao INSS que apresentasse qualquer causa que eventualmente obstasse a homologação do pedido da autora.

Por outro lado, cumpre observar que o benefício previdenciário é direito indisponível, não podendo ser objeto de renúncia, ou mesmo à discordância imotivada do INSS, de modo que a condição imposta pelo réu à aceitação de desistência não se aplica à espécie. Nesse sentido:
PROCESSUAL CIVIL - CLÁUSULA AD JUDICIA. AUSÊNCIA DE PODERES ESPECIAIS - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - CONCORDÂNCIA DOS PROCURADORES DO INSS CONDICIONADA À RENÚNCIA DO DIREITO. EXIGÊNCIA A QUE NÃO ESTÁ VINCULADO O JUÍZO - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO RÉU. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SUCUMBÊNCIA INEXIGÍVEL - APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.
- De fato, a referência à cláusula ad judicia não permite que o advogado constituído nos autos pratique atos consubstanciadores de desistência ou renúncia sem que haja a explícita concessão de poderes especiais.
- Não há de ser proclamada, no entanto, nulidade na decisão homologatória de pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, com fulcro no artigo 267, VIII do CPC, independentemente do consentimento do réu, se do ato não resultou qualquer prejuízo a parte ré.
- O impedimento dos procuradores autárquicos de consentirem aos pedidos de desistência formulados pelas partes demandantes sem que estas renunciem o direito em que se funda a ação não vincula o juízo e não o impede de homologar a desistência. Ademais a renúncia é instituto de natureza material e é ato privativo da parte autora.
- A razão de ser do disposto no § 4º do artigo 267 do CPC é impedir a homologação de pedidos de desistência quando existam fundadas razões para não fazê-lo.
- A extinção do processo sem resolução de mérito e a possibilidade de renovação da ação pela parte autora não configuram, por si só, prejuízo à parte ré, uma vez que o ônus da sucumbência caberá àquele que desiste.
- Litigando a parte autora sob os auspícios da Justiça Gratuita, desaparece o interesse do Instituto demandado em ver declarada a sucumbência inexigível.
- Apelação autárquica desprovida.
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, Processo nº 2007.03.99.000853-1, AC 1167364, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, v.u., DJF3 em 05.08.2009, página 394)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO . CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA . DIREITO INDISPONÍVEL . NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO . AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.

I - A concordância do réu em rel ação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação . Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível , não há falar-se em renúncia ao direito , de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.
II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação , impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.
III - Apelação da autora provida.
(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.005440-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.09.2008, v. u., DJU 08.10.2008)
PREVIDENCIÁRIO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO . HOMOLOGAÇÃO , APESAR DA DISCORDÂNCIA DO INSS.
1. A discordância do réu ao pedido de desistência da ação deve ser fundamentada.
2. A mera discordância, desprovida de motivação, não basta para impedir a homologação do pedido de desistência da ação .
3. Recurso do INSS a que se nega provimento.
(TRF - 3ª R, AC nº 197354, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 14.03.07, DJU 30.04.07, p. 388)
Por conseguinte, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido interposto às fls. 51/52 e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, tendo em vista sua improcedência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0011718-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011718-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALMERINDO PEDROSO DE PAULA
ADVOGADO	:	ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
PETIÇÃO	:	AG 2012001436
RECTE	:	ALMERINDO PEDROSO DE PAULA
No. ORIG.	:	07.00.00149-1 1 Vr APIAI/SP

Decisão
Vistos, etc.
Fls. 104/119 - Trata-se de agravo legal interposto por Almerindo Pedroso de Paula em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Relator às fls. 93/94, que a teor do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.
Embargos de declaração da parte autora rejeitados às fls. 102/102v.
Em síntese, alega o agravante, que a juntou à fl. 17 cópia da CTPS, comprovando vínculo, com data de admissão em 16/02/2005, sem data de saída, uma vez que na data do ajuizamento da ação continuava trabalhando, sendo que a baixa ocorreu em 02/01/2012, assim evidente que na data do ajuizamento da ação já possuía carência necessária (144 meses), fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade.
Feito breve relato, decido.
Com razão o agravante.
Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos artigos 48 e 49 da Lei 8.213/91.
O *caput* do referido art. 48 dispõe:
"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65

(sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".
A parte autora completou o requisito idade (65 anos de idade) em 24/11/2005 e estava inscrito na Previdência Social Urbana antes de 24 de julho de 1991.
O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.
O autor completou 65 anos em 24/11/2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 144 (cento e quarenta e quatro) meses.
Diante dos documentos apresentados, conclui-se que o autor comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexigibilidade de concomitância do seu implemento (art. 102, § 1º, Lei 8213/91 - redação da Lei 9528, de 10.12.97).
A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.
1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.
2 - Precedentes.
3 - Recurso conhecido e provido."
(STJ - 200100413943/RS - 6ª TURMA - DJ 04/02/2002 - p. 598 - Rel. PAULO GALLOTTI).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. CARÊNCIA E IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.
A perda da qualidade de segurado não importa perecimento do direito à aposentadoria por idade, se implementada a carência legal, vier a completar o requisito da idade. Precedentes do STJ.
Recurso conhecido e provido."
(STJ - 200100736430/SP - 5ª TURMA - DJ 08/10/2001 - p. 245 - Rel. GILSON DIPP).
Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08.05.2003, veio corroborar esse entendimento, nos seguintes termos:
"ARTIGO 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.
§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91, a partir da **citação, em 04/06/2008**, à fl. 63v.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo, a r. sentença recorrida, consectários legais e verba honorária, nos termos da fundamentação.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019490-47.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.019490-6/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO VON BECKERATH MODESTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ENOQUE TAVARES DA SILVA
ADVOGADO	:	VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG.	:	07.00.04785-3 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 10.10.2008, que julgou extinto o feito sem análise do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do CPC. Honorários advocatícios arbitrados em R$ 415,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 84/87).

Na hipótese, o autor pleiteou a desistência da ação.

Sustenta o Apelante, em síntese, que não houve o consentimento da autarquia quanto ao pedido de desistência, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.469/97. Entende que deve haver renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e que a Sentença deve ser anulada, para que se extinga o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do CPC (fls. 93/101).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Na presente hipótese, o autor requereu a desistência da ação (fl. 69). O Magistrado oportunizou ao INSS que se manifestasse quanto ao pleito em questão (fls. 70/74). Intimada, a autarquia não concordou com a desistência, requerendo a extinção da ação com julgamento do mérito, por renúncia ao direito (artigo 269, inciso V, do CPC - fl. 75).

Nota-se, do acima exposto, que o iter procedimental foi rigorosamente seguido, oportunizando-se ao INSS que apresentasse qualquer causa que eventualmente obstasse a homologação do pedido da autora.

Por outro lado, cumpre observar que o benefício previdenciário é direito indisponível, não podendo ser objeto de renúncia, ou mesmo à discordância imotivada do INSS, de modo que a condição imposta pelo réu à aceitação de desistência não se aplica à espécie. Nesse sentido:
PROCESSUAL CIVIL - CLÁUSULA AD JUDICIA. AUSÊNCIA DE PODERES ESPECIAIS - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - CONCORDÂNCIA DOS PROCURADORES DO INSS CONDICIONADA À RENÚNCIA DO DIREITO. EXIGÊNCIA A QUE NÃO ESTÁ VINCULADO O JUÍZO - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO RÉU. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SUCUMBÊNCIA INEXIGÍVEL - APELAÇÃO DO INSS

DESPROVIDA.
- De fato, a referência à cláusula ad judicia não permite que o advogado constituído nos autos pratique atos consubstanciadores de desistência ou renúncia sem que haja a explícita concessão de poderes especiais.
- Não há de ser proclamada, no entanto, nulidade na decisão homologatória de pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, com fulcro no artigo 267, VIII do CPC, independentemente do consentimento do réu, se do ato não resultou qualquer prejuízo a parte ré.
- O impedimento dos procuradores autárquicos de consentirem aos pedidos de desistência formulados pelas partes demandantes sem que estas renunciem o direito em que se funda a ação não vincula o juízo e não o impede de homologar a desistência. Ademais a renúncia é instituto de natureza material e é ato privativo da parte autora.
- A razão de ser do disposto no § 4º do artigo 267 do CPC é impedir a homologação de pedidos de desistência quando existam fundadas razões para não fazê-lo.
- A extinção do processo sem resolução de mérito e a possibilidade de renovação da ação pela parte autora não configuram, por si só, prejuízo à parte ré, uma vez que o ônus da sucumbência caberá àquele que desiste.
- Litigando a parte autora sob os auspícios da Justiça Gratuita, desaparece o interesse do Instituto demandado em ver declarada a sucumbência inexigível.
- Apelação autárquica desprovida.
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, Processo nº 2007.03.99.000853-1, AC 1167364, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, v.u., DJF3 em 05.08.2009, página 394)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO . CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA . DIREITO INDISPONÍVEL . NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO . AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.
I - A concordância do réu em rel ação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação . Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível , não há falar-se em renúncia ao direito , de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.
II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação , impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.
III - Apelação da autora provida.
(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.005440-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.09.2008, v. u., DJU 08.10.2008)
PREVIDENCIÁRIO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO . HOMOLOGAÇÃO , APESAR DA DISCORDÂNCIA DO INSS.
1. A discordância do réu ao pedido de desistência da ação deve ser fundamentada.
2. A mera discordância, desprovida de motivação, não basta para impedir a homologação do pedido de desistência da ação .
3. Recurso do INSS a que se nega provimento.
(TRF - 3ª R, AC nº 197354, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 14.03.07, DJU 30.04.07, p. 388)
Por conseguinte, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, tendo em vista sua improcedência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019697-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019697-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARIOSVALDA FILADELFO AGUILERA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARIO GARRIDO NETO

No. ORIG. : 05.00.00081-6 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO
Trata-se apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez, na forma requerida na inicial (a partir do indeferimento administrativo em 30.06.2005). Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS requer seja considerado como data de início do benefício a data da juntada do laudo pericial.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Ofertada a proposta de acordo pelo INSS, a parte autora manifestou concordância às fls. 137/138. No entanto, em razão do óbito da autora em 18.12.2009, o INSS requereu a juntada dos cálculos às fls. 149/151. Após a habilitação dos herdeiros, foram intimados acerca da proposta de acordo, tendo a decorrido o prazo sem a manifestação.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme laudo pericial médico de fls. 90/92, a autora era portadora de *"doença pulmonar obstrutiva crônica e osteoartrose da coluna vertebral"*. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Destarte, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

De outro lado, o termo inicial do benefício merece reforma, considerando que no laudo não foi possível determinar a data de início da doença e os exames complementares datam de 08.08.2007, devendo ser fixado o termo inicial do benefício na data do laudo que atestou a incapacidade - 03.09.2007 - fls. 90/92.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar a data do início do benefício na data do laudo que atestou a incapacidade (03.09.2007 - fls. 90/92).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019952-04.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.019952-7/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO BATISTA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA OLEINIK
ADVOGADO	:	SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDRO GOMES MS
No. ORIG.	:	03.05.50054-3 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO
Trata-se remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (20.12.2002). Determinou a correção monetária e aplicação dos juros de mora de 12% ao ano, a contar da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Foi determinado o reexame necessário.

Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS alega que não há incapacidade total e permanente para o trabalho, conforme conclusão do laudo, não fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Insurge-se quanto à data de início do beneficio.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil,

conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vínculos registrados em sua CTPS às fls. 54/55, bem como o deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença de 22.03.2001 a 20.12.2002.

Conforme laudo pericial médico de fls. 115/119, a autora apresenta "*espondilo artrose lomba, hipertrofia das facetas ao níel L5-S1, bilateralmente, protusão discal posterior centro-lateral direita*." Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

De acordo com o laudo, a autora pode exercer outra função que não requeira uma atividade intensa da coluna. Dessa forma, considerando que não há incapacidade total e permanente, conforme conclusão do laudo, de rigor a concessão do benefício de auxílio doença.
Cumpre salientar que a autora possui 51 anos e exerceu várias atividades, como servente, trabalhou na lanchonete e como empregada doméstica, de forma que não se encontra inviável a reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que no laudo foi afirmado que "no estagio atual em que se apresenta a doença, mesmo a três anos atrás, época em que foi requerido invalidez, a paciente já apresentava tal degeneração óssea da coluna", será mantido o benefício de auxílio-doença a partir da sua cessação administrativa, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para afastar a concessão da aposentadoria por invalidez, e conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do dia imediato ao da cessação, e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros conforme a fundamentação.

Às fls. 185, a autora informa a implantação do benefício.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023022-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023022-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARTA DE ANDRADE PEREIRA
ADVOGADO	:	VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERICK BEZERRA TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00019-8 1 Vr ITAJOBI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**.
Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a cardiopatia constatada, que a impede de realizar atividades profissionais habituais.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico no caso dos autos, que a autora foi atendida diversas vezes pelo Instituto-Réu, quando em gozo de auxílios-doença concedidos no âmbito administrativo, de modo que a Previdência Social cumpriu o papel que dela se esperava, após as perícias comprobatórias de incapacidade laborativa.
No entanto, o laudo forense, apesar de constatar patologia cardíaca não concluiu pela falta de condições para o trabalho, pelo que encontra-se equânime a relação dos benefícios concedidos administrativamente com as contribuições vertidas pela requerente, que se encontra em idade jovem, podendo manter a própria subsistência em ocupações que lhe preservem a integridade física.
Outrossim, os benefícios vindicados se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica, pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso.
Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.
Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023106-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023106-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA DA SILVA XAVIER
ADVOGADO	:	CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00020-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de comprovação da qualidade de segurada da Previdência Social.
Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a comprovação da filiação ao RGPS.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, no caso dos autos, a condição de trabalhadora rural por extensão do cônjuge por diversos documentos colacionados, servíveis a título de início de prova material, corroborada por depoimentos harmônicos no sentido de comprovar atividade campesina da autora (fls. 108/109), a teor da Súmula 149, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como da solução *pro misero.*
No entanto, a incapacidade constatada, na modalidade parcial e definitiva não autoriza a concessão de nenhum dos benefícios vindicados, tendo o laudo pericial expressamente se posicionado desfavoravelmente à incapacidade total e permanente, consoante se depreende do quesito 8, à fl. 62.

Outrossim, a autora não logrou comprovar o preenchimento de um dos requisitos legais para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.
Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026096-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026096-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZA CONCEICAO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	ELIZABETE ALVES MACEDO
No. ORIG.	:	07.00.00077-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo e recurso adesivo em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cuja sentença foi de parcial procedência para determinar à autarquia-ré estabelecimento do auxílio doença a partir da citação. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa.
Apela o INSS (fls. 123/127) alegando ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo também contra os honorários.
Recorre adesivamente a parte autora (fls. 130/135) requerendo a conversão do benefício para aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões da parte autora (fls. 136/138), subiram os autos a este E. Tribunal.
Às fls. 151/153 a parte autora juntou petição relatando piora do seu quadro clínico.
É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91;a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifica-se em consulta nesta instância no CNIS que a autora ingressou no RGPS em 1993 e esteve em gozo de auxílio-doença entre 20/12/2004 a 30/01/2005 e de 11/04/2006 a 31/07/2006 e a presente ação foi ajuizada em 24/04/2007, restando, portanto, comprovada a qualidade de segurada da autora e lapso de carência.

O laudo pericial realizado em 17/07/2008 (fls. 106/107) afirma que a autora apresenta osteoartrose evidentes nos tornozelos e redução funcional de ambos os joelhos. De acordo com o perito a autora está incapaz para exercer esforços físicos e apresenta incapacidade parcial e permanente.

Observa-se às fls. 152/153 que a autora terá de ser submetida a uma cirurgia do ombro devido a tenossinovite do cabo longo do bíceps, ruptura completa do tendão do supraespinhal e artropatia degenerativa acrômio-clavicular discreta.

Verifica-se que o quadro da autora se agravou e considerando que somente trabalhou ao longo de sua vida como braçal, o que requerer sempre esforço físico, tendo em vista sua idade avançada (62 anos) e baixa escolaridade, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação para realizar serviços leves, conclui-se pela incapacidade laborativa total e permanente para a atividade que sempre exerceu.

Destarte, presentes os requisitos legais, colhe deferir o benefício de auxílio-doença desde a realização do laudo médico em 17/07/2008 uma vez que não foi fixada a data do início da incapacidade, convertendo em aposentadoria por invalidez a partir do relatório médico juntado às fls. 153 dos autos que data de 29/01/2013.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1- A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo da autora para converter o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir do relatório médico juntado às fls. 153 dos autos que data de 29/01/2013 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para alterar o termo inicial do benefício de auxílio-doença e fixar em 10% os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026222-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026222-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GUILHERME SIQUEIRA SILVA
ADVOGADO	:	HUMBERTO NEGRIZOLLI
No. ORIG.	:	08.00.00001-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para restabelecer o benefício de auxílio-doença ao autor desde a indevida alta médica e até que seja submetido à necessária reabilitação profissional. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a sentença.

O INSS alega que o laudo pericial constatou incapacidade apenas para atividades que exijam esforço físico intenso podendo o autor, portanto, continuar exercendo sua atividade de lavador de veículos. Acrescenta que o autor perdeu a qualidade de segurado em agosto de 2006, não preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício quando constatada a incapacidade laborativa, em 2007. Aduz, também, que o autor não cumpriu a carência. Caso mantida a concessão, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial. Requer, ainda, a fixação dos juros de mora no percentual de 0,5% ao mês.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O extrato do CNIS de fls. 159/161 comprova a qualidade de segurado do autor e o cumprimento da carência.

O laudo médico pericial de fls. 91/94 constatou que o autor *"é portador de hipertensão arterial sistêmica e angina instável",* concluindo pela incapacidade parcial e permanente. O perito acrescentou que *"pelo seu exame físico e seus exames subsidiários apresentados, seu quadro gera limitação somente para atividades que exijam esforço físico intenso".*
Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional capacitado e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa parcial e permanente.

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, estão presentes os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença.

Não consta dos autos notícia de processo de reabilitação profissional, nos termos previstos no artigo 62 da Lei 8.213/91, de forma que, não estando reabilitado para o exercício de nova função, nem tendo o perito concluído pela incapacidade total e permanente, necessita o autor continuar recebendo o benefício de auxílio-doença.

Com relação ao termo inicial do benefício, fica mantida a data fixada em sentença, vez que o laudo pericial constatou que a incapacidade do autor teve início em fevereiro de 2007, quando o autor sofreu episódio de infarto agudo do miocárdio, conforme resposta ao quesito 4 - fl. 93.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor -

RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026548-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026548-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO	:	RICARDO MARTINS GUMIERO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00148-2 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Faz referência, ainda, ao entendimento jurisprudencial que atesta o seu direito à aposentadoria, bem assim pede a reforma integral da sentença.
Ofertadas contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o

entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início

de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 29/06/2006 (fl. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento de seus pais, ocorrido em 1969, na qual consta a atividade de agricultor do pai da requerente.
Tal documento poderia ser considerado como início de prova material.
No entanto, foram juntadas aos autos, pelo requerido INSS, informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 37/41), onde constam registros de recolhimentos contribuições em nome da autora na qualidade de trabalhadora urbana, categoria empregada doméstica, no período de 1993 a 1997. Deveras, à vista da condição profissional urbana noticiada e comprovada pelo INSS a fls. 37/41, resulta por desconstituída a prova material trazida aos autos, bem assim pretendida extensão da qualificação rural do pai da parte autora, aos fins colimados.
Ademais disso, a prova testemunhal apresentou-se genérica, superficial e frágil, sendo insuficiente para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural da parte autora no período que sucedeu o ano de 1994, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Assim, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028494-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028494-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCIANA FAUSTINO FRANCO
ADVOGADO	:	HELOISA CREMONEZI
No. ORIG.	:	08.00.00010-4 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola. Regime de economia familiar. Não-comprovação da atividade rural pelo período de carência exigido. Benefício indeferido.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 24/01/2008 por LUCIANA FAUSTINO FRANCO, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de sua filha, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.
A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, no valor

de 04 (quatro) salários mínimos, vigentes à época do nascimento da criança, com incidência de correção monetária e de juros de mora, a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que não restou demonstrado, por meio de prova adequada, o efetivo exercício de trabalho rural da autora pelo período de carência exigido, uma vez que não pode ser admitida para tanto prova exclusivamente testemunhal.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.
Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.
Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.
I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.
II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.
III-Agravo improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.
II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários
III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).
V - Apelação do réu parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.
No presente caso, o requisito da maternidade restou comprovado pela cópia da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 16), ocorrido em 10/01/2005. Sobre a prova de exercício da atividade rural, consta dos autos cópia de contrato de assentamento (fls. 17/20), celebrado em 19/11/2001, pelo qual o INCRA cedeu à parte autora e ao seu marido uma parcela do Projeto de Assentamento Engenho II, com área de aproximadamente 16 (dezesseis) hectares.
Constam dos autos também declaração cadastral e notas fiscais de produtor (fls. 21/25), emitidas entre 2002 e 2007 em nome do marido da autora, correspondentes à comercialização de bezerros e novilhas.
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural da autora em época próxima ao nascimento da criança, vez que, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 80/81), verifica-se que a mesma possui apenas registros de trabalho de natureza urbana, notadamente entre 1993 e 2000.
Ainda em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 87/90), verifica-se a existência de diversos registros de trabalho de natureza urbana em nome do marido da autora entre 1976 e 2001, sendo que este desde 03/07/2004 passou a receber aposentadoria por invalidez na condição de comerciário.
Ademais, na certidão de casamento (fls. 15), com assento lavrado em 28/01/2006, a autora aparece qualificada como "do lar" e o seu marido como "motorista".
Deste modo, resta descaracterizado o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência necessária para obtenção do benefício ora pleiteado.
Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal (fls. 67/68) não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de salário-maternidade. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030202-96.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.030202-8/MS

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDETRINA BARBOSA DIAS
ADVOGADO	:	NELMI LOURENCO GARCIA

No. ORIG. : 09.00.00981-5 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade. Rurícola. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Aforada ação previdenciária em **14/04/2009** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de "Aposentadoria por idade rural", processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **04/06/2009** (fls. 75/76), para condenar a autarquia-ré ao pagamento do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário-mínimo mensal, a partir da data da citação - **07/05/2009** (fl. 49) - devendo as prestações em atraso serem pagas com acréscimo de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais). Concedida, no bojo da sentença, a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 78/86), pugnando, primeiramente, pelo recebimento no duplo efeito, suspendendo-se os efeitos da tutela determinada; por mais, pela reforma total do julgado, sob alegação de que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos exigidos ao deferimento da benesse.

Com as contrarrazões (fls. 91/92), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Cabe observar que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil disponha, em seu *caput*, que, *in verbis*: *"A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo"*, excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*:

"Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO S. REEXAME NECESSÁRIO.

1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma.

2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354).

3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeito s ou ser executada provisoriamente.

4- Agravo do INSS improvido."

(TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela .

2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo.

3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso.

4. Agravo de Instrumento não provido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)
Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, a parte autora comprova o **cumprimento do requisito etário no ano de 2002** (fl. 15).
Por sua vez, foi **apresentado início de prova material do trabalho campesino**, consubstanciado na cópia de sua certidão de casamento (ano de **1963** - fl. 16), em que o cônjuge varão figura como "lavrador", sendo que, enquanto a cópia de CTPS da autora (fls. 17/18) não aponta nenhuma anotação de registro de emprego, a cópia da CTPS do varão revela contrato de trabalho notadamente rural, no período de **01/11/1991 a 20/05/1993**, cabendo esclarecer que mencionado período encontra-se devidamente cadastrado no banco de dados previdenciário - CNIS - conforme laudas, cuja juntada ora se determina; a propósito da condição rurícola do marido da parte autora, o mesmo encontra-se aposentado por idade, na qualidade de rural, desde **01/09/2007**, segundo noticiado pelo sistema Plenus.
Já com relação à autora, o sistema informatizado CNIS nada guarda em seu nome.
Finalmente, o exercício da atividade rural vem corroborado pela prova oral (fls. 70/72 e 77), que confirma a condição da parte autora como trabalhadora agrícola, até por volta do ano de **2006**.
Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, deve ser deferida a benesse postulada, à parte autora, a partir da data da citação - consoante já destacado na r. sentença, a qual deve ser mantida, inclusive no tocante à tutela antecipatória.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º.

Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030802-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030802-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	DALVA NATALINO PINTO MARTINS
ADVOGADO	:	ONIVALDO FARIA DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00090-9 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Dalva Natalino Pinto Martins contra Sentença prolatada em 23.09.2008, a qual julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade. Houve condenação da autora nos honorários advocatícios, arbitrados em R$ 50,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 92/93).

Apelação da parte autora, alegando preliminarmente ter informado o Juízo acerca da cessação de seu quadro incapacitante, sendo que a desconsideração deste fato teria resultado em cerceamento de defesa e/ou nulidade. Quanto ao mérito, pugna pelo reconhecimento da incapacidade em período pretérito à realização da perícia judicial, a qual não teria levado em consideração, para tal desiderato, os documentos médicos juntados com a inicial (fls. 97/100).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção

do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Preliminarmente, observo não vislumbrar cerceamento de defesa no presente feito, tendo em vista que todo o conjunto probatório foi levado em consideração pelo Magistrado para formação de seu convencimento. Tal circunstância pode ser aferida da leitura da Sentença, a qual relata inclusive as alegações finais da autora (fl. 89), ocasião em que ela se insurgiu em face do laudo pericial e mencionou a importância da análise dos documentos que instruíram a inicial.

O laudo pericial (fls. 85/86) não identificou a existência de qualquer patologia em atividade na parte autora. Concluiu o perito, assim, inexistir incapacidade laborativa.
Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Quanto aos períodos pretéritos, cumpre frisar que competia à autora apresentar ao perito, por ocasião da perícia judicial, os documentos médicos que entendesse relevantes para comprovar seu quadro incapacitante anterior.

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033081-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033081-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	DEUSDACI GREJO ANDREOTTI
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MAGRINELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00051-7 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, à fundamentação de que as doenças diagnosticadas no laudo pericial são comuns em grande parte dos trabalhadores ativos.
Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a ausência de capacidade laborativa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico que a autora esteve em gozo de auxílio-doença até 15.05.2004, consoante se depreende à fl. 47, tendo proposto a presente ação somente em 03.07.2006, de modo que perdeu a qualidade de segurada do Regime Geral da Previdência Social, anteriormente ao ajuizamento do pedido judicial.
Outrossim, ausente o requisito concernente à comprovação de filiação ao regime previdenciário, resta prejudicada a análise da capacidade laborativa da autora, que não logrou comprovar o preenchimento das exigências legais para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.
Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040456-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040456-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO CANO MONARI
ADVOGADO	:	MATEUS GOMES ZERBETTO
No. ORIG.	:	08.00.00046-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa. Determinou que as prestações vencidas serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir da data em que deveria ser pagas e acrescidas de juros de mora desde a citação, na proporção de 12% ao ano. Condenou o réu ao pagamento de honorários periciais fixados em 1 salário mínimo e honorários advocatícios, fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

O INSS alega, preliminarmente, a nulidade da prova produzida por profissional não habilitado na área de medicina. Pugna pela fixação da DIB a partir do momento da apresentação do laudo pericial em juízo, data em que constatou a alegada incapacidade. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não merece prosperar a alegação de que nulidade da prova, por ter se baseado na perícia realizada por fisioterapeuta, por ser profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.
II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.
III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
V - Apelação do autor improvida.
(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.
- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas do autor, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.
- Agravo desprovido.
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 83/95 atestou que o autor é portador de *lomboiatalgia devido a hérnia discal de L3 a SI, cervicobraquialgia (hérnia de disco de C5 a t1) e artrose de coluna lombo-sacra.* Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Considerando as atividades desempenhadas pelo autor, como trabalhador rural, verifica-se a impossibilidade de continuar laborando nessas atividades sem que implique agravamento do quadro, bem como em razão da sua idade e grau de instrução, resta impossibilitada a reabilitação para atividades de natureza leve.

Destarte, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991, desde a data da cessação do auxílio-doença, considerando que foi constatada na perícia a incapacidade laborativa em 2005 (fls. 93).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a

taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO a preliminar e NEGO SEGUIMENTO ao apelo do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Em consulta ao CNIS, o benefício do autor já se encontra implantado.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040730-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040730-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	IRANICE JUVENAL DE SOUZA
ADVOGADO	:	ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00089-4 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora de 1% ao ano, contados da citação e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o total das parcelas vencidas.

A autora requer seja concedido o benefício desde a data da cessação do auxílio-doença em 31.12.2007.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme laudo de fls. 121/123, a autora é portadora de compressão radicular na altura da 4ª. Vertebral lombar à esquerda, sugestiva de uma hérnia de disco, e do síndrome do túnel do carpo bilateral. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

No laudo foi determinado como data provável do início da incapacidade no final de 2002, ocasião em que a autora recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença, razão pela qual a fixação da data de início do benefício deverá ser a partir da cessação do auxílio-doença em 31.12.2007.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo da autora, para fixar a data de início do benefício a partir da cessação do auxílio-doença em 31.12.2007.

Consectários legais na forma acima especificada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040819-18.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040819-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	NATANAEL FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JULIANA GIUSTI CAVINATTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00207-9 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, devidamente atualizado, observando-se o disposto na Lei 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora alega que o laudo apresentado pelo perito comprova a existência de patologias que tornam o autor inato de forma total para a atividade laborativa, salientou que exerce a função de soldador que exige esforços e movimentos repetitivos, fazendo jus ao benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 91/92, atestou que o autor é portador de espondiloartrose lombar. Concluiu que existe restrição parcial para o trabalho, limitando, porém não o impedindo de trabalhar.

Diante dessa conclusão, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade para sua atividade habitual.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.
1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.
2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).
(...)
4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.
5 Apelação da parte autora improvida.
6 Sentença mantida."
(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003643-56.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.003643-0/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOSEFA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ALCI FERREIRA FRANCA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036435620094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários e faz jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.
Ofertadas contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado

em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 28/08/2002 (fl. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural a parte autora apresentou cópia da sua CTPS com um registro de trabalho rural pelo período de 1º/12/1995 a 13/05/1996; certidões de nascimento de seus 3 (três) filhos, nascidos nos anos de 1985, 1990 e 1991, todos à época residentes na zona rural, em fazendas das respectivas regiões; cópia da CTPS do marido, na qual constam registros de trabalho rural e urbano, em períodos espaçados do ano de 1982 a 2003, com a preponderância na atividade campesina.
Conforme se constata dos autos, a documentação acostada aos autos serve como início de prova material a ser necessariamente corroborada pela prova testemunhal.
No entanto, a prova testemunhal colhida a fls. 55/56 dos autos não se prestou ao fim de corroborar com o início de prova material. Em seus depoimentos as duas testemunhas afirmaram que conheceram a parte autora no Acampamento Alta Conquista, nos idos do ano de 2002, por sinal quando a requerente já contava com 55 (cinquenta e cinco) anos.
Dessa forma, o início de prova material restou por isolado e não corroborado pela prova testemunhal, uma vez que os depoimentos serviram tão somente para confirmar o labor campesino a contar do ano de 2002, não se prestando para atestar a atividade nos demais períodos indicados pelos documentos encartados ao feito. Referidos depoimentos teriam de confirmar a atividade rural a contar no mínimo do ano de 1992, a fim de que fosse satisfeita a carência necessária à concessão da benesse, nos termos da previsão contida no artigo 142, da Lei n° 8.213/91.
Destarte, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período imediato que sucedeu ao ano de 1992, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (126 meses de contribuição exigidos para 2002, *ex vi* do artigo 142, da Lei n° 8.213/91).
Assim, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002920-34.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002920-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARCIO FERREIRA MIONI
ADVOGADO	:	FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA KARINA ARAKAKI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029203420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora, condenando-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 102/104 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005828-61.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.005828-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE AUGUSTO COSTA SANTANA
ADVOGADO	:	CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00058286120094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por José Augusto Costa Santana, em face de decisão monocrática proferida com base no art. 557, § 1º, do CPC, que, de ofício, extinguiu o processo, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
Sustenta o embargante, em apertada síntese, que a r. decisão embargada encontra-se eivada pelo vício da contradição, eis que o pedido revisional não se encontrava abrangido pelo prazo decadencial de que trata o art. 103 da Lei 8.213/1991. Requer, assim, a supressão do vício apontado com a consequente manutenção da r. sentença recorrida, com a consequente procedência do pedido, assegurando-lhe o direito à irrepetibilidade dos valores percebidos a título de auxílio-suplementar, concomitantemente com sua aposentadoria, no período de 01.09.2003 a 31.08.2008.
É a síntese do necessário. Decido.
Tenho por procedente o pleito apresentado pela parte autora.
Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplina do artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os seus pressupostos legais. A finalidade dos embargos declaratórios é integrativa, porquanto visa a completar a decisão omissa ou, ainda, aclará-la, resolvendo eventuais obscuridades ou contradições constatadas entre premissas e conclusão. Desta forma, entendo seja este o meio específico para escoimar o julgado dos vícios que possam ser danosos a seu cumprimento. Constato, pois, a presença de contradição a ser suprida.
De fato, a segurança jurídica é princípio geral do sistema constitucional contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
À época dos fatos, observa-se que o poder estatal não estava submetido aos prazos de caducidade, eis que o mesmo passou a vigorar após a promulgação da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que, em seu artigo 54, introduziu no nosso sistema jurídico a decadência do direito da Administração de anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, fixando-o em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo se comprovada má-fé.
Assim, a partir de 1º/02/1999, o prazo decadencial passou a ser contado para que o INSS procedesse às revisões dos benefícios concedidos anteriormente a dessa data. No entanto, antes que se exaurissem os cinco anos (em 1º/02/2004), foi editada a Medida Provisória nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05.02.2004, que acrescentou à Lei nº 8.213/91 o artigo 103-A, com a redação seguinte:
"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários ***decai em dez anos, contados da data em que foram praticados,*** *salvo comprovada má-fé."*
O critério a ser adotado é o da nova lei, que prevê o prazo de dez anos. Decorre, pois, que o lapso decadencial para revisão dos benefícios deferidos antes de 1º de fevereiro de 1999 exaure-se em 1º.02. 2009.
Cuida-se de entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do julgamento do Recurso

Especial Repetitivo proferido pela Terceira Seção, nos termos da ementa, "*in verbis*":
"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.
1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.
2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.
3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.
4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a.
Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor. (Grifei)
(REsp 1114938/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 02/08/2010)
Com efeito, observa-se que no caso em tela, considerando que o procedimento revisional ocorreu em 15.10.2008 (fls. 19) e o objeto da revisão é posterior a 26.03.1998, **o prazo decadencial ainda não havia se exaurido por ocasião do ato revisional administrativo**.
Superada esta questão, observo que, dispunha o artigo 241, parágrafo segundo, do Decreto 83.080, de 24.01.1979, que o auxílio-suplementar cessa com a concessão de aposentadoria de qualquer espécie e seu valor não é incluído no cálculo da pensão por morte, complementar ou previdenciária.
Tal benefício foi concedido ao autor em 01.12.1982 (fls. 12) e, uma vez concedida a aposentadoria (espécie 42) em 26.03.1998, deveria ter sido revogado, à vista da vedação expressa de sua cumulação, conforme disposto no já citado artigo 241 do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979.
Correto, pois, o ato que cessou o benefício de auxílio-suplementar.
No entanto, penso não caber a repetição dos valores percebidos pelo autor a esse título.
Isso, porque, refere-se a valor controverso originado de verba com natureza alimentar e recebida de boa-fé pelo segurado, descabendo, por conseguinte, seja ele onerado por manifesto equívoco cometido pela Administração.
Nessa toada, o entendimento jurisprudencial firmado no sentido de ser descabida a exigência de restituição das parcelas recebidas de boa-fé relacionadas à verba de natureza alimentar, conforme exemplificam os julgados emanados do Superior Tribunal de Justiça:
"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.".
(AgRg no AREsp 8.433/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 13/04/2012)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.
1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." (REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).
2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.

3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.".
(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.
1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.
2. Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo. *Precedentes.*
3.Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.".
(AgRg no REsp 1084292/PB, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 21/11/2011)
Nesses termos, merece acolhida a pretensão do embargante.
Posto isso, acolho os presentes embargos de declaração para, suprindo a contradição havida, negar provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial, mantendo em sua integralidade a sentença exarada pelo MM. Juiz da causa a fls. 77/79.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010739-19.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010739-9/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ANANIAS ISIDORO DA SILVA
ADVOGADO	:	MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00107391920094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado na alteração da DIB para fins de concessão de benefício mais vantajoso.
Alega o apelante, em síntese, preliminar de erro de fato essencial que provoca a nulidade da r. sentença. No mérito, afirma que é possível a alteração da DIB, quando resultar em benefício mais vantajoso. Pede a reforma integral da r. sentença.
O INSS não apresentou contrarrazões.
Os autos subiram a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre observar que não subsiste a nulidade da r. sentença, vez que a pretensão do recorrente diz com suposto erro de julgamento do julgador, o que rende ensejo a reforma da r. sentença, quando devidamente atestado, jamais a nulidade. Não se verifica erro de procedimento na decisão recorrida.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão à

apelante, ainda que por fundamento diverso.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria especial com **DIB em 24/05/1993 (fls. 38)** e que a presente **ação foi ajuizada em 19/10/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício consubstanciada na alteração da DIB, para fins de concessão de benefício mais vantajoso.
Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006883-41.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006883-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	SILVIA FERNANDA FEDOZZI - prioridade
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00068834120094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando a exigibilidade suspensa, nos termo do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora, em suas razões de apelação, alega ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Cumpre mencionar ainda que havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso, de acordo com o CNIS de fls. 67/71, a parte autora recolheu contribuições nos períodos de 12.1986 a 03.1988, 06.1988, 08.1988 a 05.1990, 09.2002 a 02.2003 03.2009 a 04.2010.

O laudo médico pericial (fls. 82), aponta que incapacidade ocorreu em abril de 2007.

Dessa forma, em 04.2007, quando ficou constatada a incapacidade, a parte autora não ostentava a qualidade de segurado necessária à concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, conforme os critérios fixados no art. 15 e 24 da Lei n° 8.213/91.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009288-50.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009288-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSANGELA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO DAMIANI FILHO e outro
No. ORIG.	:	00092885020094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 27.03.2012, que julgou procedente o pedido, concedendo à autora o auxílio-doença a partir de 01.11.2011, com confirmação da antecipação de tutela concedida às fls. 63/64. Não houve condenação em honorários advocatícios (fls. 132/133).

Apelação do INSS, sustentando que, quando do início do quadro incapacitante, nos termos fixados no laudo pericial, a autora não possuiria qualidade de segurada (fls. 137/139).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 142/146).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 108/114) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *doença vascular periférica*; b) *insuficiência mitral*; c) *hipertensão arterial sistêmica*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu existir na hipótese um quadro de incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e temporária.

Quando questionado acerca do início do quadro incapacitante, assim se pronunciou o *expert* judicial:

As doenças foram diagnosticadas clinicamente, segundo sua informação, em 2006. Apresentou exame complementar realizado em 2009. (resposta ao quesito nº 06 do Juízo, fl. 111).
Nota-se, do acima transcrito, que não houve uma afirmação precisa de quando a incapacidade teve início, apenas um relato dos sintomas e exames efetuados, o que remete o órgão julgador à análise de outros elementos constantes dos autos. Neste sentido, observo que o extrato do CNIS (fl. 88) demonstra que a autora manteve vínculos empregatícios em períodos recentes, a saber: a) 14.07.2008 a 01.03.2009; b) 01.06.2010 a 19.11.2010. Assim, infere-se que a autora ainda possuía capacidade laboral durante os períodos em questão, apesar da existência das patologias. A melhor conclusão, por conseguinte, é no sentido de que a incapacidade teve início posterior, quando a autora já havia recuperado sua qualidade de segurada.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença.

Não questionados os demais pontos da Sentença, era o que cumpria decidir.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma acima delineada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004807-38.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004807-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ROSA CLARO TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048073820094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Faz referência, ainda, ao entendimento jurisprudencial que atesta o seu direito à aposentadoria, bem assim pede a reforma integral da sentença.
Ofertadas contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 25/09/2003 (fl. 17), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de nascimento da filha em 1981, onde consta a profissão do pai, lavrador; requerimento de matrícula escolar do filho em 1976, onde o marido é qualificado como lavrador; certidão de inscrição do marido como produtor rural em 1970, expedida em 2008; certidões de aquisição de terras (compra do imóvel em 1964, venda em 1980), em nome do marido, qualificado como lavrador; registro da filiação do marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pacaembu em 1982; cópia da CTPS do marido, com anotações como trabalhador rural de maio de 1987 a outubro de 1988, bem assim, após, registros tão somente em atividades urbanas até 1994.
Tais documentos poderiam ser considerados como início razoável de prova material.
No entanto, foram juntadas aos autos, pelo requerido, informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do INFBEN (fls. 57/61), onde constam registros na condição de trabalhador urbano do marido da autora nos anos de 1989 a 1996, bem assim a sua aposentadoria por invalidez previdenciária por acidente do trabalho urbana em 04/09/1996, como contribuinte empregado/industriário. Deveras, à vista da condição profissional urbana noticiada e comprovada pelo INSS a fls. 57/61, resulta por inviabilizada a pretendida extensão da qualificação rural do cônjuge da parte autora, aos fins colimados, pois desconstituída a prova material rural do marido, a contar do ano de 1989.
Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural da autora no período que sucedeu, no mínimo, o ano de 1992, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (132 meses de contribuição exigidos para 2003, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Ademais disso, a prova testemunhal apresentou-se genérica, superficial e frágil, sendo insuficiente para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Assim, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0003731-67.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003731-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	AGEMIRO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	BRUNO BIANCO LEAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO	:	EDE 2011000371
EMBGTE	:	AGEMIRO PEREIRA DE SOUZA
No. ORIG.	:	00037316720094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 75/76 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Agemiro Pereira de Souza em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco às fls. 69/72, que a teor do art. 557, do CPC, negou provimento à apelação, mantendo a r. sentença recorrida.

Em síntese, alega o embargante, que a r. decisão foi omissa quanto à aplicação dos índices de expectativa de sobrevida calculados como nos anos anteriores a dezembro de 2003, visto que estes apresentam menores desigualdades nas concessões dos benefícios de um ano para outro.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

Na espécie, a parte requerente pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

No mais, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a r. decisão de fls. 69/72.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002550-22.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002550-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WILSON MIGUEL DA ROCHA
ADVOGADO	:	HELIO DO NASCIMENTO e outro
No. ORIG.	:	00025502220094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da data da perícia médica judicial (03/08/2009). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de mora nos moldes do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Também condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas, por isenção legal.

Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por invalidez, ante a ausência de incapacidade laborativa total e permanente.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do autor e o cumprimento da carência não foram impugnados nesta sede recursal, restando, portanto, incontroversos.

O laudo médico pericial de fls. 75/83 constatou que o autor apresenta *"espondilodiscoartrose cervical, espondilodiscoartrose lombar com radiculopatia L5, fratura da perna direita consolidada e lesão do tensão extensor do hálux direito".* Concluiu pela incapacidade absoluta e temporária, tendo em vista que *"há possibilidade de recuperação com procedimentos cirúrgicos".*

Em resposta ao quesito formulado pelo juízo, item 8 (fl. 83), o perito afirmou que *"considerando o grau de instrução do autor e sua função habitual, a incapacidade é total",* concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

Considerando que o autor já possui 65 anos, exerce atividade de motorista, possui baixa escolaridade e somente conseguirá sua recuperação se submeter-se à cirurgias, conforme afirmado pelo perito, é de se concluir pela sua incapacidade total e permanente, visto que dificilmente o autor conseguirá, por meio de seu trabalho, garantir sua subsistência.

Impende observar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão

do benefício de invalidez e auxílio-doença deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socieconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade temporária para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade do autor e o preenchimento dos demais requisitos legais, ele faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Fica mantido o termo inicial da aposentadoria, ante a ausência de impugnação nas razões recursais.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença.

Às fls. 100/101, a autarquia informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002005-40.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002005-1/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	HELENA MARIA SPIRITO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PAULO SIZENANDO DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00020054020094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Incapacidade laborativa total e temporária. Benefício de auxílio-doença deferido. Sentença mantida.

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar a Autarquia-ré a restabelecer o benefício de auxílio-doença a autora desde 11/06/2008, descontando-se os valores pagos administrativamente, devendo sobre as parcelas em atraso incidir, a partir da citação até o efetivo pagamento, atualização monetária e juros nos índices oficiais previstos no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação data pela Lei nº 11.960/09. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, incidente apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).
Sentença submetida ao reexame necessário.
Às fls. 112/113, a parte autora opôs embargos declaratórios, alegando contradição, visto ter o assistente técnico atestado ser sua incapacidade definitiva, sendo-lhe negado provimento em decisão proferida às fls. 116/116vº.
Inconformada, apelou a parte autora requerendo que seja acolhido o laudo técnico assistencial (fls. 79/84) que constatou sua incapacidade total e definitiva, reformando o julgado para lhe conceder a aposentadoria por invalidez.
O INSS informou às fls. 108 que não apresentaria recurso.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.~
Ainda de início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, considerando que não houve apelação do INSS, a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência restam acobertados pela coisa julgada.
E, ainda que assim não o fosse, em conformidade com os documentos acostados aos autos (carnês de recolhimentos fls. 16/26 e CNIS fls. 60/61) observa-se recolhimentos suficientes a cumprir o disposto no art. 15 c.c art. 25, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91, insurgindo-se a requerente quanto à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com base na manifestação do assistente técnico que atestou sua incapacidade definitiva para o trabalho (fls. 79/84).
Certa a demonstração da incapacidade total e temporária da autora, eis que a perícia médica (fls. 71/74) realizada em 27/08/2009, quando contava com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, diagnosticou ser a pericianda portadora de deformidades nos joelhos denominada "varismo", patologia temporariamente incapacitante até a realização de cirurgia corretiva (osteotomia), concluindo pela incapacidade total e temporária para o exercício de sua atividade laborativa habitual (cabeleireira), sugerindo um período de 01 (um) ano para sua recuperação/restabelecimento.
Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
E, quanto ao requerido pela autora sobre a necessidade de acolhimento do laudo emitido pelo assistente técnico, confrontado o laudo pericial judicial (fls. 71/74) com o parecer apresentado pelo assistente técnico da autora (fls. 80/84), pareceu-me que aquele está melhor fundamentado e é mais coerente.
Além disso, entendo que a perícia judicial só poderia ser desconsiderada se o assistente técnico da autora houvesse demonstrado, analiticamente, equívocos eventualmente cometidos pelo *expert* judicial, o que não fez, limitando-se

a apresentar críticas ao trabalho de seu colega médico (perito judicial).
Assim a Medicina como o Direito não são ciências exatas, razão pela qual não é extraordinário que médicos e juristas divirjam da opinião de seus próprios colegas.
Em tais condições, o laudo pericial deve prevalecer sobre o parecer técnico trazido aos autos pela autora.
Dessa forma, preenchidos os requisitos necessários, faz jus a autora ao benefício de auxílio-doença desde 11/06/2008, conforme fixou a r. sentença, mantendo-se a tutela anteriormente deferida até sua total recuperação.
Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos"*. Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
Desse modo, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade do autor, mantendo ou não o benefício conforme o caso.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.
São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008394-35.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008394-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RITA DA SILVA JACUNDINO DE PAULA
ADVOGADO	:	GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00083943520094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

Decisão
Vistos, etc.
Fls. 161/163 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 157/158v, que a teor do art. 557, do CPC, foi negado seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.
Em síntese, requer o agravante a aplicação dos juros de mora e correção monetária pela Lei nº 11.960/2009.
Feito breve relato, decido.
Com razão o agravante.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao apelo do INSS, **para fixar ao juros de mora e a correção monetária,** nos termos da fundamentação**,** mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 157/158v.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009652-82.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009652-1/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	YOSUKE YOSHIMOTO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00096528220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Correção dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN/BTN. Art. 144 da Lei 8.213/91. Índice de 147,06%. Portaria MPS n. 302. Reconhecimento administrativo da equivalência salarial até dezembro/1991. Reajuste do benefício em manutenção. Constitucionalidade dos índices aplicados pelo INSS.

Proposta ação em face do INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial, mediante a correção dos salários-de-contribuição, que serviram como base para cálculo do benefício, pela ORTN, a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, do art. 58 do ADCT e do art. 144 da Lei nº 8.213/91 e o reajuste do benefício pela variação dos IPC's, sobreveio sentença extinguindo sem resolução do mérito o pedido de aplicação do índice de 147% e que, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu ao recálculo da renda mensal inicial pelo INPC, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma da sentença.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Observo que o benefício previdenciário da parte-autora foi concedido em 02/08/1989, portanto, após o advento da Constituição de 1988.
Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à EC n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.
Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, atribuindo ao legislador ordinário o estabelecimento dos critérios a serem adotados nesse mister.
Dessa forma a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, fixou o Índice de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, como índice de reajuste dos salários-de-contribuição (art. 31).
Por outro lado, prescreveu a precitada Lei que:

*"**Art. 144** - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei".*

Ainda:

*"**Art. 145** - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único**. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."*

Assim, descabida a pretensão de se atualizarem os salários-de-contribuição pela ORTN. Devem ser aplicadas, às benesses concedidas após o advento da Constituição de 1988, as disposições da Lei 8.213/1991, devendo, pois, ser considerado o INPC, e sucedâneos legais, para correção dos salários-de-contribuição.
De notar-se, entretanto, que a parte-autora não logrou comprovar que o INSS tenha procedido de modo diverso ao determinado na referida norma, motivo pelo qual tal pleito não merece acolhimento.
Quanto ao pedido de afastamento dos limites do salário-de-benefício, não assiste razão à parte-autora. O art. 201 da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à EC n. 20/1998, prescrevia:

"Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)
§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.
§ 3º - Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.
§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.
(...)" (g.n.)

Por outro lado, o art. 202 da Carta Magna, também em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, dispunha:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)." (g.n.)

Da análise dos dispositivos, verifica-se que o Constituinte atribuiu, ao legislador ordinário, a definição dos critérios a serem adotados, para satisfação das balizas constitucionais sobre a matéria. Nesse sentido, sobreveio a Lei n. 8.213/1991, que, dentre inúmeras regras, estabeleceu limites, mínimo e máximo, ao salário-de-contribuição (art. 135), ao salário-de-benefício (art. 29, § 2º), bem como à renda mensal inicial (art. 33).
É certo que a Lei n. 8.213/1991 (art. 136) eliminou o sistema de maior e menor valor-teto, anteriormente previsto no Decreto n. 89.312/1984 (CLPS). Daí, poder-se-ia concluir pela eliminação das limitações ao teto, ou pela existência de conflito entre os dispositivos legais.
Ocorre, porém, que a previsão (art.136), limita-se aos critérios de cálculo de renda mensal inicial, com base no menor e maior valor-teto previstos no Decreto n. 89.312/1984 (CLPS), situação diversa daquela enunciada na Lei n. 8.213/1991. Esse, o entendimento sedimentado no C. STJ (REsp n. 640697, 5ª T., Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 01/08/2005, p. 525; Ag no REsp n. 553.522, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, v.u., DJ 14/06/2004, p. 270; ED no REsp n. 237.082, 6ª T., Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJ 20/06/2005, p. 383; Ag no REsp n. 693772, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 13/06/2005, p. 339).
Com efeito, careceria de plausibilidade que a Lei n. 8.213/1991 estipulasse, em determinada previsão, limitações ao teto e, em outra, as excluísse.
Assim, legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as referidas limitações, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.
Por outro lado, no que diz respeito ao pedido de aplicação dos resíduos dos 147,06%, em setembro de 1991, considerando o quanto decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 147.684-2/SP, foi editada, em 20/07/1992, a Portaria MPS n 302, que, em seu § 1º, dispôs:

*"**Art.1º.** Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior Cr$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992".*

De outra banda, a Portaria MPS n. 485, de 01/10/1992, disciplinou a forma de pagamento das diferenças oriundas do mencionado reajustamento, dispondo que "*as diferenças resultantes do reajustamento de que trata a PT/MPS/n. 302/1992, relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992, e ao abono anual (gratificação natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91*" (art. 1º).
Desse modo, considerando que já foi aplicado, administrativamente, a variação do salário mínimo, para reajuste dos benefícios, em agosto/1991, conforme portarias ministeriais supra, o que, na prática, resultou na manutenção da equivalência salarial até dezembro de 1991 (considerando que, nos termos da Lei n. 8.222/1991 e PT/MEFP n. 42/1992, somente houve novo reajuste do salário mínimo em 01/01/1992), o pedido não merece prosperar, à míngua de demonstração de que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso ao determinado nas referidas normas. Nesse sentido, o entendimento sedimentado nesta Corte (AC n. 473.271, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 13/09/2005, v.u., DJ 28/09/2005; AC n. 626.798, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 17/08/2005, v.u., DJ 17/08/2005).
A respeito do reajuste, em setembro de 1994, no percentual de 8,04%, referente à variação do salário-mínimo, tem-se que o mesmo somente se aplica aos benefícios de valores mínimos, em obediência ao art. 201, § 5º, da

Constituição de 1988 (redação anterior à EC nº 20/98).
Assim, aos benefícios com valores superiores ao mínimo, devem ser aplicados os reajustes previstos na Lei n. 8.880/94 (art. 29). Essa, a jurisprudência consolidada do C. STJ (REsp n. 328621, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 13/3/2002, DJ 08/04/2002, p. 266; REsp n. 321060, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., j. 28/6/2001, DJ 20/08/2001, p. 555).
Quanto aos reajustes do benefício em manutenção, inexiste fundamento à aplicação do IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000, 2001 e 2003 e do INPC, de forma acumulada, de 1996 até 2005.
O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.
Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).
Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP´s nºs 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decreto nº 3.826/2001).
De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.
Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.
Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do beneficio, em 1º/5/1996. Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.
No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.
Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.
Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).
No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte-autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma.
Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC nº 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/4/93, v.u., pág. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011822-27.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011822-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA GUERRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00118222720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Correção dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN/BTN. Art. 144 da Lei 8.213/91. Índice de 147,06%. Portaria MPS n. 302. Reconhecimento administrativo da equivalência salarial até dezembro/1991. Reajuste do benefício em manutenção. Constitucionalidade dos índices aplicados pelo INSS.

Proposta ação em face do INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial, mediante a correção dos salários-de-contribuição, que serviram como base para cálculo do benefício, pela ORTN, a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, do art. 58 do ADCT e do art. 144 da Lei nº 8.213/91 e o reajuste do benefício pela variação dos IPC's, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos.
A parte autora interpôs apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória. No mérito, sustentou a existência do direito à revisão da renda mensal inicial e aos reajustes pleiteados.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.
Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar argüida.
Observo que o benefício previdenciário da parte-autora foi concedido em 14/02/1991, portanto, após o advento da Constituição de 1988.
Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à EC n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.
Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, atribuindo ao legislador ordinário o estabelecimento dos critérios a serem adotados nesse mister.
Dessa forma a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, fixou o Índice de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, como índice de reajuste dos salários-de-contribuição (art. 31).
Por outro lado, prescreveu a precitada Lei que:

*"**Art. 144** - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei".*

Ainda:

*"**Art. 145** - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único**. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."*

Assim, descabida a pretensão de se atualizarem os salários-de-contribuição pela ORTN. Devem ser aplicadas, às benesses concedidas após o advento da Constituição de 1988, as disposições da Lei 8.213/1991, devendo, pois, ser considerado o INPC, e sucedâneos legais, para correção dos salários-de-contribuição.
De notar-se, entretanto, que a parte-autora não logrou comprovar que o INSS tenha procedido de modo diverso ao determinado na referida norma, motivo pelo qual tal pleito não merece acolhimento.
Quanto ao pedido de afastamento dos limites do salário-de-benefício, não assiste razão à parte-autora. O art. 201 da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à EC n. 20/1998, prescrevia:

"Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.
§ 3º - Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.
§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.
(...)" (g.n.)

Por outro lado, o art. 202 da Carta Magna, também em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, dispunha:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)." (g.n.)

Da análise dos dispositivos, verifica-se que o Constituinte atribuiu, ao legislador ordinário, a definição dos critérios a serem adotados, para satisfação das balizas constitucionais sobre a matéria. Nesse sentido, sobreveio a Lei n. 8.213/1991, que, dentre inúmeras regras, estabeleceu limites, mínimo e máximo, ao salário-de-contribuição (art. 135), ao salário-de-benefício (art. 29, § 2º), bem como à renda mensal inicial (art. 33).
É certo que a Lei n. 8.213/1991 (art. 136) eliminou o sistema de maior e menor valor-teto, anteriormente previsto no Decreto n. 89.312/1984 (CLPS). Daí, poder-se-ia concluir pela eliminação das limitações ao teto, ou pela existência de conflito entre os dispositivos legais.
Ocorre, porém, que a previsão (art.136), limita-se aos critérios de cálculo de renda mensal inicial, com base no menor e maior valor-teto previstos no Decreto n. 89.312/1984 (CLPS), situação diversa daquela enunciada na Lei n. 8.213/1991. Esse, o entendimento sedimentado no C. STJ (REsp n. 640697, 5ª T., Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 01/08/2005, p. 525; Ag no REsp n. 553.522, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, v.u., DJ 14/06/2004, p. 270; ED no REsp n. 237.082, 6ª T., Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJ 20/06/2005, p. 383; Ag no REsp n. 693772, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 13/06/2005, p. 339).
Com efeito, careceria de plausibilidade que a Lei n. 8.213/1991 estipulasse, em determinada previsão, limitações ao teto e, em outra, as excluísse.
Assim, legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as referidas limitações, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.
Por outro lado, no que diz respeito ao pedido de aplicação dos resíduos dos 147,06%, em setembro de 1991, considerando o quanto decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 147.684-2/SP, foi editada, em

20/07/1992, a Portaria MPS n 302, que, em seu § 1º, dispôs:

*"**Art.1º.** Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior Cr$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992".*

De outra banda, a Portaria MPS n. 485, de 01/10/1992, disciplinou a forma de pagamento das diferenças oriundas do mencionado reajustamento, dispondo que "*as diferenças resultantes do reajustamento de que trata a PT/MPS/n. 302/1992, relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992, e ao abono anual (gratificação natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91*" (art. 1º).
Desse modo, considerando que já foi aplicado, administrativamente, a variação do salário mínimo, para reajuste dos benefícios, em agosto/1991, conforme portarias ministeriais supra, o que, na prática, resultou na manutenção da equivalência salarial até dezembro de 1991 (considerando que, nos termos da Lei n. 8.222/1991 e PT/MEFP n. 42/1992, somente houve novo reajuste do salário mínimo em 01/01/1992), o pedido não merece prosperar, à míngua de demonstração de que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso ao determinado nas referidas normas. Nesse sentido, o entendimento sedimentado nesta Corte (AC n. 473.271, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 13/09/2005, v.u., DJ 28/09/2005; AC n. 626.798, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 17/08/2005, v.u., DJ 17/08/2005).
A respeito do reajuste, em setembro de 1994, no percentual de 8,04%, referente à variação do salário-mínimo, tem-se que o mesmo somente se aplica aos benefícios de valores mínimos, em obediência ao art. 201, § 5º, da Constituição de 1988 (redação anterior à EC nº 20/98).
Assim, aos benefícios com valores superiores ao mínimo, devem ser aplicados os reajustes previstos na Lei n. 8.880/94 (art. 29). Essa, a jurisprudência consolidada do C. STJ (REsp n. 328621, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 13/3/2002, DJ 08/04/2002, p. 266; REsp n. 321060, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., j. 28/6/2001, DJ 20/08/2001, p. 555).
Quanto aos reajustes do benefício em manutenção, inexiste fundamento à aplicação do IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000, 2001 e 2003 e do INPC, de forma acumulada, de 1996 até 2005.
O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.
Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).
Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP´s nºs 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decreto nº 3.826/2001).
De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.
Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.
Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do benefício, em 1º/5/1996. Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.
No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.
Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).
No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte-autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma.
Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC nº 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/4/93, v.u., pág. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.
Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014029-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014029-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	EUCLIDES FRANCA
ADVOGADO	:	JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00140299620094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado na alteração da RMI de seu benefício previdenciário para fins de obter benefício mais vantajoso, por entender ter ocorrido na hipótese decadência.
Alega o apelante, em síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ser possível a alteração da RMI, quando resultar em benefício mais vantajoso. Pede a reforma integral da r. sentença e prequestiona para fins recursais.
O INSS não apresentou contrarrazões.
Subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão à apelante.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.

Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior,

de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou

a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei

11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 26/02/1992 (fls. 16)** e que a presente **ação foi ajuizada em 28/10/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício consubstanciada na alteração da DIB, para fins de concessão de benefício mais vantajoso. Insta consignar, ainda, que a declaração da decadência prejudica os demais pedidos formulados na exordial.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento**, nos termos da fundamentação.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015776-81.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015776-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	IVA GONCALVES DE ASSIS
ADVOGADO	:	SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00157768120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido para a concessão do benefício de pensão por morte.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova

documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.
No tocante ao óbito, o documento à fl. 23 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 20.11.2005.
Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 16.02.1989 (fl. 28), sendo que o óbito ocorreu em 2005, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.
Observa-se, ainda, que o art. 102, da Lei 8.213/1991, assegura a pensão por morte aos dependentes do segurado se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Dessa forma, não se pode afirmar que, uma vez cumprida a carência para a obtenção da aposentadoria por idade, mas ainda não implementado o requisito etário, não haveria prejuízo ao sistema, sob o argumento de que as contribuições necessárias à concessão do beneficio previdenciário já foram devidamente vertidas aos cofres da Previdência.
A Previdência Social tem caráter contributivo e deverá observar o equilíbrio financeiro e atuarial, conforme determina o artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.
Pois bem.
No caso de aposentadoria por idade, as contribuições necessárias à sua obtenção pressupõem que o segurado irá

receber o benefício por um determinado período de tempo, correspondente a sua expectativa de sobrevida. Porém, se ele vier a falecer antes da idade estabelecida em lei, seus dependentes, caso obtenham o benefício de pensão por morte, receberiam o benefício previdenciário por tempo maior que a expectativa de sobrevida do segurado, de modo que ficaria prejudicado o equilíbrio financeiro do sistema.
Cumpre salientar, como já acima afirmado, que a Previdência Social está organizada como um sistema contributivo, já que há necessidade do pagamento de prestações para a obtenção dos seus benefícios.
Não sendo segurado o falecido e não tendo ele preenchido as condições estabelecidas em lei para a concessão da aposentadoria por idade, não há como seus dependentes auferirem o benefício de pensão por morte. Nessa situação, não possuindo eles meios de subsistência, deverão se valer dos meios assistenciais existentes (bolsa família etc.) para a mitigação de eventuais necessidades financeiras, até que possam auferir rendimentos e manter-se por si mesmos. Não se pode dar caráter assistencial quando o sistema, evidentemente, possui natureza contributiva.
Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002258-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002258-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ANA ANTUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRIPORA SP
No. ORIG.	:	08.00.00098-6 1 Vr MAIRIPORA/SP

DECISÃO
Cuida-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do ajuizamento da ação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Por sua vez, pleiteia a parte autora, em razões recursais, a reforma parcial da r. sentença, no tocante ao termo inicial fixado.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em

seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Inaplicável, a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Comprovado, nos presentes autos às fls. 21, 23, 97 e 125/127, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhando) e a condição de dependente (mãe), deve a ação ser julgada procedente.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole. Ressalte-se que, segundo declarações das testemunhas, o falecido residia no mesmo endereço declarado pela autora na inicial, tendo sido informado que aquele auxiliava a mãe no pagamento das despesas da casa. Consta, ainda, que com o óbito a parte autora passou a ser auxiliada pelos vizinhos e assistência social.
Cumpre ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."*
Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.
Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do óbito do segurado, conforme o preceituado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.
É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL; NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar o termo inicial a partir da data do óbito, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005159-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005159-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MACIEL LUIS DA SILVA
ADVOGADO	:	NATALIE REGINA MARCURA

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	06.00.00114-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário e apelação do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença ao autor, desde o ajuizamento da ação, em valores atualizados monetariamente desde quando deveriam ser pagos, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Confirmou a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente deferida. Também condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença.

O autor alega que seu quadro de saúde o impede de exercer atividades laborativas, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por invalidez. Acrescenta que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar as condições sócio-econômicas para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que o auxílio-doença seja mantido até que sobrevenha eventual decisão judicial que determine a cessação do benefício, não se admitindo a revogação administrativa.

Nas razões da apelação, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela e o reconhecimento da prescrição. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez. Alternativamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial.

O INSS alega que o autor não apresenta incapacidade total para o trabalho, mas apenas parcial, não fazendo jus ao auxílio-doença. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial aos autos. Requer, ainda, a minoração dos honorários periciais.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.

Acerca do requerimento para suspensão dos efeitos da tutela, anoto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores

para a implantação do benefício, *in casu,* urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava o autor, impossibilitado de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência não foram impugnados em sede recursal, restando, portanto, incontroversos.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 119/122 constatou que o autor apresenta *"quadro de osteoartrose e hérnia de disco em L5S1".* Concluiu pela incapacidade parcial e permanente do autor.

Em que pese o inconformismo do autor, não há como conceder aposentadoria por invalidez quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas parcial, como é o caso. Além disso, o autor tem jovem faixa etária, apenas 46 anos, o que permite sua reinserção no mercado de trabalho.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juízo e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa parcial.

Portanto, estão presentes os requisitos legais necessários apenas à concessão de auxílio-doença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
1. (...)
2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.
3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, ***pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência*** *. (grifei)*
4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.
5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente

distribuídos e compensados entre elas.
6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.
(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

O termo inicial do benefício fica fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade laborativa do autor (28/02/2008), vez que o perito não especificou a data de início da incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Ressalto que, conforme preceituam os artigos 69 a 71 da Lei 8.212/91, cabe ao INSS a efetivação de programa permanente de concessão e manutenção de benefício, sendo-lhe devido submeter os beneficiários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e pensionista inválido a perícias médicas periódicas, a fim de aferir a efetiva perda ou eventual recuperação da capacidade laborativa, na forma do artigo 101 da Lei 8.213/91.

Portanto, o auxílio-doença somente é devido enquanto perdurar a situação da incapacidade laborativa que justificou sua concessão, devendo o autor submeter-se às avaliações periódicas da autarquia, a fim de que se constate a permanência ou não da incapacidade laborativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, **NÃO CONHEÇO** o Reexame Necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do CPC e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (DIB em 28/02/2008 - fl. 122) e os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 109, a autarquia noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022214-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022214-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO JOSE DE MOURA
ADVOGADO	:	KATIA ZACHARIAS SEBASTIÃO
No. ORIG.	:	09.00.00037-1 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária reconhecendo como especiais os períodos de 24.02.1964 a 31.08.1966 e 02.03.1970 a 24.06.1977, que deverão ser convertidos para comuns, e condenando o réu a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, sendo devidas as diferenças a partir do requerimento de revisão elaborado na via administrativa. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Sem custas processuais.

O INSS, pugna pela reforma da sentença ao argumento de que não restou comprovada a exposição habitual e permanente do autor a agentes considerados nocivos à saúde nos períodos mencionados, por ser indispensável a apresentação do laudo técnico pericial, sendo que aquele apresentado nos autos é extemporâneo ao desempenho da atividade, não servindo assim, para tanto. Insurge-se, ainda, contra os critérios de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.
Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.
1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
4. Embargos de divergência acolhidos.
(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.
1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.
2. Impossibilidade de descaraterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.
3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).
4. Recurso especial improvido.
(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Pertine esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.
I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.
II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Assim, devem ser tidos por insalubres os períodos de 24.02.1964 a 31.08.1966 e 02.03.1970 a 24.06.1977 (DSS-8030 de fl. 36 e 41 e laudos técnicos de fl. 37/40, 43/55 e 42/45), em virtude da sujeição a ruído de intensidade superior a 80 decibéis.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na

Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS,** somente quanto aos consectários legais, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022765-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022765-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA ROCHA PINTO
ADVOGADO	:	DALIANE MAGALI ZANCO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	08.00.00093-2 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 23.02.2010, que julgou procedente o pleito, concedendo à autora a aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (26.11.2009 - fl. 184). Determinou-se o pagamento de atualização monetária com incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios, após interposição de embargos declaratórios, fixados em R$ 1.000,00. Mantida a antecipação de tutela concedida às fls. 111/112 (fls. 197/200 e 208).

Apelação do INSS, requerendo que a verba honorária seja fixada no percentual de 10% sobre o valor da causa (fls. 217/219).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 223/227).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto, no qual a única insurgência está fulcrada no *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios.
Entendo que, a princípio, eles devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença. Todavia, ante a especificidade do caso, em que o termo inicial foi fixado muito próximo à data em que proferida a Sentença, entendo que a verba honorária foi adequadamente arbitrada, remunerando adequadamente o trabalho do advogado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024074-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024074-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIO MARTINS
ADVOGADO	:	DANIELA ALVES DE LIMA
No. ORIG.	:	08.00.00218-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 09.02.2010, que julgou procedente o pleito, concedendo à autora a aposentadoria por invalidez, com termo inicial na juntada do laudo pericial retificador (09.12.2009). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora no percentual de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.500,00. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 155/157).

Apelação do INSS, alegando preliminarmente ausência de interesse de agir, pois o autor já desfrutaria de auxílio-doença. Quanto ao mérito, argumenta que a incapacidade reconhecida seria de natureza temporária, motivo porque seria descabida a aposentadoria por invalidez. Em caráter alternativo, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial. No que pertine aos juros de mora e à correção monetária, requer a aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Aduz que os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% sobre as prestações vencidas (fls. 161/173).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 175/179).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Preliminarmente, cumpre asseverar que o interesse de agir está presente, tendo em vista a expectativa do autor quanto ao reconhecimento da natureza total e permanente de sua incapacidade, de forma a obter a aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial (fls. 81 e 148) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *síndrome de Arnold Chiari,*

com quadro cerebelar. Após análise clínica, o perito reconheceu a existência de um quadro de incapacidade total e temporária. Porém, ao fazer nova avaliação médica, concluiu que o quadro incapacitante adquiriu natureza total e definitiva.
Saliento, portanto, que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

O apelo não merece ser conhecido no que pertine ao termo inicial do benefício, tendo em vista já ter sido fixado na Sentença na forma como pleiteado no recurso autárquico.

Os honorários advocatícios merecem ser mantidos na presente hipótese, ante a especificidade do caso, em que o termo inicial foi fixado muito próximo à data em que proferida a Sentença.

Quanto aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Cumpre esclarecer que a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na parte em que conhecida, para determinar a incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora, bem como para esclarecer acerca da correção monetária, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024764-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024764-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	TIAGO OLIVEIRA GALDINO VIODRES incapaz
ADVOGADO	:	VIVIANE MARIA MARINHO DE MELO OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	SONIA APARECIDA DE OLIVEIRA GALDINO
ADVOGADO	:	VIVIANE MARIA MARINHO DE MELO OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00146-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".* Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.
No tocante ao óbito, o documento à fl. 09 é objetivo no sentido de provar a morte da avó da requerente, ocorrida em 25.05.2008.
Então, acerca da comprovação das condições necessárias para receber a pensão, há somente o termo de guarda à fl. 11, não havendo comprovação da dependência econômica do requerente em relação ao *de cujus*.
Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora,** mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025311-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025311-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ANNA MARIA DA CONCEICAO PINTO
ADVOGADO	:	MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVO QUINTELLA PACCA LUNA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00097-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora, em ação ordinária para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, em face da r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ausência de requerimento administrativo prévio.

Em razões do recurso, pugna a recorrente pela reforma da sentença ante a desnecessidade esgotamento da via administrativa anteriormente à propositura de ação de natureza previdenciária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."*

É desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - de acordo com a Súmula nº 09, desta Corte Regional. Outrossim, o direito de ação é uma garantia prevista constitucionalmente, pelo que a autora não está obrigada a se utilizar da via administrativa, em razão de apresentar nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito à percepção do benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação, conforme insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação, para determinar o regular processamento do feito, possibilitando às partes a produção das provas necessárias à comprovação dos fatos.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032241-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032241-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	IVONE MARIA JORGE CABRELLI
ADVOGADO	:	LUCIANO CARLOS AURELIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00146-1 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido, ao argumento de que sempre esteve ligada à atividade rural pelo regime de economia familiar, do qual nunca se afastou. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Faz referência, ainda, ao entendimento jurisprudencial ao seu favor e pede a reforma integral da sentença.
Ofertadas contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É

preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 05/10/2007 (fl. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento ocorrido em 1973, na qual consta a atividade de agricultor do marido da autora; registro do imóvel rural do casal; instrumentos particulares de arrendamento agrícola do imóvel rural do casal, celebrados em 1º/03/2005, 1º/03/2006, 1º/03/2009, notificação de lançamento de ITR do imóvel do rural do casal, nos anos de 1995 e 1996; recibo de pagamento do ITR de 1997; notas fiscais de produtor dos anos de 1993, 1996 1997, 1998, 2000, 2001, 2002, 2003, 2008, 2009.
Os documentos juntados aos autos podem ser considerados início de prova material do labor campesino.
Por outro lado, a parte autora em seu depoimento pessoal relatou, não obstante sempre ter laborado na atividade rural, que deixara de morar em 2005 na propriedade rural na qual vivia com seu marido no regime de economia familiar, bem assim de que tiveram um empregado no auxilio das atividades agrárias durante grande período em que trabalhavam na cultura de laranjas do sítio.
Nos depoimentos prestados pelas testemunhas, restou outrossim afirmado que a parte autora e seu marido foram proprietários de dois sítios, bem assim que a requerente deixou a área rural no ano de 2004, e que de vez em quando ajudava o marido nos afazeres rurais, bem como em uma época passada o casal contava com a auxílio de um funcionário nos trabalhos agrícolas, o qual morava na propriedade.
Ora, conforme estabelece o art. 11, VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/1991, entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.
No caso em exame, pelos depoimentos constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado justamente esse regime de economia familiar, visto que no próprio depoimento autoral, bem assim nos testemunhos prestados foi informado que na propriedade rural existia um funcionário que auxiliava nos trabalhos campesinos.
Agregue-se a isso, a afirmação da autora de que deixara o trabalho rural regular no ano de 2005, bem assim a confirmação da referida mudança pelos testemunhos, que noticiaram o abandono do labor agrário regular no ano de 2004.
Deveras, dessa forma não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 2004, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (156 meses de contribuição exigidos para 2007, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91), pois a requerente deixou o trabalho agrícola regular no ano de 2004, e deveria comprovar, no mínimo, a atividade rural até o ano de 2007.
Desse modo, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, pois não comprovada a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, ante a não configuração do exercício de labor rural em regime de economia familiar da requerente e, associado a esse fato, a ausência do preenchimento da carência prevista no art. 142, da Lei 8.213/91.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038351-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038351-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	MARIA DARCENI STABILE ULIAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER SOARES DE PAULA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00096-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelações contra Sentença prolatada em 09.03.2010, que julgou procedente o pleito, concedendo à autora o auxílio-doença desde a cessação do benefício anterior (19.01.2007 - fl. 29). Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos da Súmula nº 08 do TRF3, bem como de juros de mora a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Mantida a antecipação de tutela concedida às fls. 156/159 (fls. 184/189).

Apelação do INSS, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, bem como que seja reduzido o montante aplicado a título de honorários advocatícios (fls. 195/199).

Apelação da Autora, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 200/208).

Subiram os autos, com contrarrazões da Autora (fls. 215/219).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao

RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 120/137) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *espondiloartrose lombar*; b) *osteoartrose de joelhos*; c) *esporão de calcâneo*; d) *hipertensão arterial sistêmica*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu que a condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e temporária.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença, como consignado na Sentença.

O termo inicial do benefício foi adequadamente fixado a partir da cessação do auxílio-doença anterior (19.01.2007 - fl. 29). Não se há que falar em fixação somente a partir da juntada aos autos do laudo pericial, tendo em vista que o conjunto probatório indica existência de quadro incapacitante desde época anterior.

Os honorários advocatícios foram moderadamente fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, estando a base de cálculo em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO às Apelações, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003582-58.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003582-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	VICENTE IANES PEREZ FILHO
ADVOGADO	:	ANA MARIA PAIVA DE CASTRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICCHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00035825820104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Chamei o feito à ordem.
Verifico que a decisão de fls. 246/247 foi encartada equivocadamente nos presentes autos, uma vez que não tem nenhuma relação com o presente feito. Assim, diante do evidente equívoco, torno sem efeito a referida decisão.
Passo ao exame dos recursos.
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelo Autor e pelo Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de parcial procedência concedendo ao Autor o benefício de auxílio-doença, desde a data da primeira perícia judicial, bem como condenar o réu a pagar as diferenças atrasadas.
Houve condenação em verba honorária fixada em 10% sobre o valor total da condenação apurada até a prolação da sentença.
Apela o Autor (fls. 218/225) alegando que o termo inicial do benefício deverá ser a partir da apresentação do requerimento ao INSS, em 21/09/2007, bem como que deverá ser acolhido o pedido de aposentadoria por invalidez, tendo em vista que os laudos médicos comprovam que possui doença degenerativa (artrose).
O INSS também apela (fls. 228/233), pugnando pela reforma da sentença, para que o pedido seja julgado totalmente improcedente, uma vez que o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade do Autor.
Com contrarrazões de ambas as partes, foram os autos remetidos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
O requerente ajuizou esta ação previdenciária, em 15/04/2010, almejando a concessão de auxílio-doença, desde a data do indeferimento na esfera administrativa, ou, alternativamente, aposentadoria por invalidez.
A ação foi proposta inicialmente perante o Juizado Especial Federal em Santos/SP, o qual declinou da competência para uma das Varas Federais Especializadas, ante o valor dado à causa.
A primeira perícia foi realizada em 05/05/2009, no Juizado Especial Federal (fl. 26/28), a qual concluiu que o periciando é portador de enfermidade degenerativa na região lombar, não estando incapacitado para exercer outras atividades laborativas, bem como afirmou não ser possível precisar a data do surgimento das enfermidades.
Em 01/06/2009 novo laudo elaborado por perito nomeado pelo juízo (fls. 40/43), o qual afirma que o periciando é portador de síndrome interfacetária lombar devido a artrose, a qual o incapacita total e temporariamente.
Em 19/08/2010 nova perícia foi realizada já no Juízo Cível, onde se conclui que o periciando apresenta alterações degenerativas dos corpos vertebrais da coluna lombar, mais quadro de hipertensão arterial sistêmica de natureza leve, não havendo incapacidade para atividades diversas, inclusive na área de vendas, na qual trabalhava.
O Magistrado analisando os autos prolatou sentença julgando parcialmente procedente o pedido, ou seja, concedendo o benefício de auxílio doença, fixando o início do pagamento do benefício em maio de 2009, data da realização da primeira perícia médica judicial.
Observo que há contradição nos laudos periciais, pois o primeiro afirma a incapacidade parcial do segurado, o segundo conclui pela incapacidade total e temporária e o último elaborado já em 2010, concluiu não haver incapacidade do autor.
Em que pesem as divergências dos laudos periciais, todos eles afirmam a existência das doenças alegadas pelo autor.
Assim sendo, após análise dos exames e inclusive dos laudos apresentados, resta comprovado que o autor realmente é portador de males degenerativos na coluna vertebral, estando impossibilitado de exercer, ainda que temporariamente, as atividades de vendedor.
Ademais, conforme bem ressaltou o MM. Juízo " a quo" o tempo decorrido entre a elaboração de um lado e outro não tem o condão de convencer da possibilidade de reabilitação do autor, considerando a gravidade das doenças as quais o acometem, pois conforme já dito, tratam-se de doenças degenerativas, Além disso, deve ser considerando o fato de que em 22 de janeiro de 2013 o INSS concedeu, administrativamente, a aposentadoria por invalidez ao autor, conforme carta de concessão juntada às fls. 244, o que denota a progressão da doença.

Verifico, no entanto, que nenhuma das pericias é capaz de precisar a data do início das enfermidades. Sendo assim, correta a decisão que fixou na data da primeira perícia, ou seja, em maio de 2009.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial, bem como às apelações do INSS e do Autor, mantendo integralmente a sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001383-57.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001383-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAFALDA DEL COMPARE DELDUQUE incapaz
ADVOGADO	:	SILVIA ADELINA FABIANI ROSENDO e outro
REPRESENTANTE	:	ALDAIR DELDUQUE
ADVOGADO	:	SILVIA ADELINA FABIANI ROSENDO e outro
No. ORIG.	:	00013835720104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação contra sentença que julgou procedente o pedido da autora Mafalda Del Compare Delduque, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada, previsto no art. 203,V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
A tutela antecipada foi concedida em 05/03.2010 (fls. 20/21).
Sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS, apela da sentença, pugnando em suas razões de recurso pela improcedência do pedido sob o argumento de que não foi preenchido o requisito da hipossuficiência econômica.
Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.
Entretanto, no caso específico dos autos, há pedido da defesa, requerendo a extinção do processo sem julgamento do mérito, em decorrência do falecimento da autora, ocorrido em 31.12.2011(fls. 165/166).

Pois bem, denota-se dos autos, que por força da decisão judicial que concedeu a tutela antecipada, a autora já vinha recebendo o benefício desde 24.02.2010 (data do requerimento administrativo), conforme se vê às fls.20/21, o qual certamente foi cessado em decorrência de seu falecimento em 31.12.2010 (fls. 166).

Assim sendo, descabe a apreciação do mérito, pois nada mais há nos autos a ser discutido, quer pela procedência ou improcedência da ação, pois os valores pagos por força de decisão judicial a título de tutela antecipada, produziu seus efeitos enquanto eram devidos, tendo em vista a natureza alimentar da benesse.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. DISPENSA.
1. Em face da boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.
2. Agravo Regimental desprovido.
(STJ; ADRESP 1035639/RS; 5ª Turma; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJE 25.08.2008)"

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002779-57.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002779-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ZULEIDE ARIMATEA RIBEIRO
ADVOGADO	:	ADRIANA DA SILVA RUIZ e outro
SUCEDIDO	:	LAURO FRANCISCO RIBEIRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00027795720104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido da parte autora.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre

contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR

: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004047-46.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004047-3/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	DIRCE CANTOARA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040474620104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:
Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.
Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 113/115, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que a partir do exame de RX da coluna dorsal (datado do dia 25/05/2010), constata-se que autora apresenta quadro de escoliose no dorso lombar, pequenos osteofitos marginais e processo degenerativo, mas que essa condição médica não a incapacita para as suas atividades habituais.

Ademais, conclui que a autora não apresenta sinais ou sintomas de depressão.
Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado**.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005837-56.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005837-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MAURICIO BERNARDES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058375620104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03. Ante a gratuidade, deixou de condenar a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao princípio da isonomia e, ainda, ao entendimento do E. STF que alberga sua tese. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da***

Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas. *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 30) o benefício da parte autora, concedido em fevereiro de 1997, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001282-87.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001282-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ORLANDO DOMINGOS DA SILVA
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012828720104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.
A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2007 (fl. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
No tocante ao exercício de atividade no meio rural há somente a CTPS com registros de trabalhador rural em períodos descontínuos, relativos aos períodos de 01.11.93 a 26.03.95 e 13.02.97 a 19.01.98, porquanto a certidão de casamento, celebrado em 1973, indica a profissão de carroceiro.
À vista da fragilidade probatória material, resta o exame da prova testemunhal, a qual, entretanto, não é apta para demonstrar os fatos alegados, porquanto restou lacunosa e imprecisa, além de não especificar seguramente marcos temporais em que o apelante teria exercido a lide campesina, suscetíveis de revelar que o autor tenha cumprido a carência exigível para o atendimento do pleito (mídia-fl. 42), de modo que o acervo coligido não permite um juízo seguro acerca do cumprimento das condições necessárias para que a pretensão dos autores seja atendida.
Por outro lado, o autor figura como contribuinte individual-pedreiro em 2002 no CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 27 e 49).
Assim, não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural neste período.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
Por fim, quanto à condenação em custas, é entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, da regra legal constante do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, a parte beneficiada pela Assistência Judiciária não se exime do pagamento. No entanto, a sua exigibilidade fica suspensa enquanto perdurar o estado de carência, prescrevendo a prestação cinco anos após a sentença final. Nesse caso, a parte sucumbente deve ser condenada ao pagamento das custas e, se acaso perdurar a situação de miserabilidade, fica suspensa a obrigação até a prescrição do débito ou a reversão da referida dificuldade financeira.
Nesse sentido, destaco julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PARTE VENCIDA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS DO PERITO. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI 1.060/50.
1. A justiça gratuita é benefício motivado, vinculado à atualidade de circunstâncias de fato: constatada a miserabilidade, defere-se ou prorroga-se a gratuidade; desaparece a miserabilidade, nega-se ou revoga-se a gratuidade.
2. A gratuidade da justiça inclui a isenção de todas as despesas que, ordinariamente, recairiam sobre a parte, sob pena de se inviabilizar, no varejo, aquilo que foi resguardado, no atacado, pelo legislador.
3. O beneficiário de justiça gratuita, se vencido, responde por todos os ônus da sucumbência, suspendendo-se, pro tempore, o pagamento enquanto perdurar o estado de miserabilidade, obrigação esta que prescreve em cinco anos, a contar do trânsito em julgado.
4. Agravo Regimental provido.
(AgRg no Ag 845.767/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 12/02/2008)."

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-62.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000519-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ETELVINA SANTOS PINHO
ADVOGADO	:	ELMARA FERNANDES DE MATOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005196220104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Etelvina Santos Pinho em face de Sentença (fls. 163/165) prolatada em 05.06.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fl. 165). Houve condenação da Autora ao pagamento dos honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa e honorários periciais (fl. 165). Suspensa a cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fl. 165).

Apelação (fls. 170/178) da autora alegando ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver

referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 151/154) ponderou que a parte autora sofre de dor no joelho esquerdo e possui "restrições para esforços físicos severos" (fl. 153). Asseverou, por outro lado, que não existe quadro de incapacidade atual e que a periciada encontrava-se em bom estado geral no momento da perícia (fl. 153).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.
II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.
III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)
(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.
II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.
(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002869-20.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002869-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES CAZAGE
ADVOGADO	:	FERNANDO ALVES DE MOURA e outro
No. ORIG.	:	00028692020104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00. Tutela Antecipada concedida.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, revogação da tutela antecipada concedida, além de ser observado o reexame necessário.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo

número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".* Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Comprovado, nos presentes autos às fls. 14/15, 20/21, 24, 55, e 142, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de auxílio-doença) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.
Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há comprovação de filho em comum, a situação de companheiro no contrato de serviços funerários e plano familiar, dentre outros, tudo corroborado pela prova testemunhal. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus* (que viveram juntos por mais de 28 anos). Lembre-se, ao teor do colhido nos autos, que a parte-requerente vivia com o falecido ao tempo do óbito em foco.
Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.
Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.
Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.
- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.
- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.
(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)
Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).
1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.
(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.
É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014861-95.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014861-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	BENEDITO DE ANDRADE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00148619520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03. Ante a gratuidade de justiça deixou de condenar a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios.
Irresignado, o autor alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a aplicação indevida do procedimento previsto no art. 285-A, do CPC. No mérito, aduz que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Citada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
No que tange à preliminar arguida, não merece razão a recorrente. Com efeito, a matéria em tela verte sobre questão exclusivamente de direito, que não demanda produção de prova, pelo que se sastifaz o procedimento abreviado ora adotado.

Rejeitada a preliminar, ao mérito. Ao mérito.

A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA

DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 31/32) o benefício da parte autora, concedido em dezembro de 1991, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001312-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001312-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MIRIA DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	08.00.00171-8 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Vistos,

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder à autora o benefício de salário maternidade, no valor de um salário mínimo mensal. A correção monetária incide sobre as diferenças no momento em que se tornaram devidas, na forma do Prov. COGE nº 24/97 do atual Prov. COGE nº64/05 da Resolução CJF 242/01 e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92/01. Os juros de mora devidos são os juros legais e incidem a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, do CTN. Honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sem custas ou despesas processuais. O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que ausência de prova de trabalho rural em regime de economia familiar, subsidiariamente, pela observância dos juros de mora e redução dos honorários advocatícios em 10%.
Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, requeiro o desentranhamento das fls. 49 a 56, por se tratar de documentos estranho a lide.

Passo á análise.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de seu filho Kleberson Ronald da Silveira, ocorrido em 09.07.2004, conforme certidão de fls. 07.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento do filho, a qual só consta o nome da mãe, nota fiscal fatura e recibo de pagamentos de fornecimento de leite em nome de seus pais Erineu Rodrigues da Silveira Terezinha de Jesus da Silveira (fls. 07/11)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo, às fls. 42/46, foram unânimes em afirmar que conhecem a autora há 10/15 anos e que a mesma sempre trabalhou no sitio dos pais, onde sempre morou, plantando feijão, milho e batata para sustento e o que sobra vende. Asseveram que a autora trabalhou até o 7º mês de gravidez.

Assim, ante a existência de início de prova material corroborada por testemunhas resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do

requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Desse modo, caracterizado o regime de economia familiar ante a documentação acostada aos autos, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004074-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004074-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE	:	MARINA APARECIDA DE CAMPOS VIEIRA
ADVOGADO	:	CARLOS CRISTIAN SERRATE LOPES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.02178-3 1 Vr ANGATUBA/SP

Decisão
Vistos.

Reconsidero a decisão de fl. 48/49, a teor das razões expostas à fl. 66/82.

Trata-se de apelação de sentença que denegou a segurança pretendida pela impetrante, sob o argumento de ser a via eleita inadequada, por não comportar dilação probatória. Não houve condenação em honorários advocatícios (STJ, Súmula nº 105 do STJ e Súmula nº 512 do STF). Custas na forma da lei.

Apela a impetrante alegando que teve seu benefício encerrado com data certa, sem que houvesse reavaliação de seu estado de saúde, sendo que a cessação do benefício de auxílio-doença não pode ocorrer com base em orientação interna (alta programada). Requer, assim, o restabelecimento de seu benefício.
Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

À fl. 43/46, o Ministério Público Federal, na pessoa de seu i.representante, Dr. Paulo Eduardo Bueno, opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio doença é concedido ao segurado que comprovar, através de perícia médica, incapacidade temporária, nos termos do artigo 59 e seguintes c.c. artigo 25, inciso I, todos da Lei nº 8.213/91.

O instituto da alta programada, introduzido na Lei Previdenciária através do Decreto nº 5.844, de 13 de julho de 2006, objetivou proporcionar ao beneficiário portador de incapacidade um maior conforto, já que desnecessária a realização de perícia médica quando não mais persistir a incapacidade, conferindo o direito de o segurado postular pela prorrogação do benefício caso entenda não estar totalmente recuperado.

No entanto, o prognóstico de alta adotado pela Previdência Social fragiliza o instituto de concessão dos benefícios por incapacidade, uma vez que a aptidão do segurado para retornar ao trabalho deve ser avaliada por profissional da área médica, considerando que é individualizada a reação às patologias incapacitantes, não sendo possível estabelecer prazos equivalentes sem a realização de perícia médica.

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO COMPROVADAS. "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. PEDIDO DE PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.
I. Possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.
II. Restou comprovado o direito líquido e certo da impetrante à manutenção do auxílio-doença, até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação de sua capacidade, bem como o afastamento da "alta programada".
III. Inviável a interrupção do benefício sem a realização da perícia médica. Não é possível a cessação do benefício enquanto a impetrante estiver incapacitada para voltar ao trabalho. IV. Agravo legal provido.
(TRF 3ª Região; 9ª Turma; AMS - 321655; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; DJF3: 10/08/2011)

Destaco, ainda, que o mandado de segurança não é substituto de ação de cobrança, consoante Súmula nº 269 do C. Supremo Tribunal Federal, sendo vedada qualquer discussão acerca do pagamento de valores em atraso.

Nesse sentido transcrevo o disposto na Súmula 271 do E. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:
Súm. 271. Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da impetrante para conceder-lhe a segurança,** determinando ao INSS que restabeleça o benefício de auxílio doença em favor da impetrante até que nova perícia seja realizada, na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015073-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015073-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUZIA HENRIQUE DE LIMA
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	09.00.00104-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, referente ao pedido do benefício de salário maternidade, condenando o requerido ao pagamento do salário maternidade, no valor de quatro salários-mínimos, vigentes a data do parto, acrescido de correção monetária, desde quando devido o benefício, para cada filho, e de juros de mora, a partir do vencimento de cada prestação, em conformidade com a Lei 9.494/97 bem como os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do disposto no art. 475, I, do CPC, a não ser que o valor atualizado não exceda a 60 salários mínimos.
O réu, em suas razões de recurso, alega falta de qualidade de segurada e, subsidiariamente, requer observância no tocante aos juros moratórios e da verba honorária, bem como o repasse à União ao valor correspondente a contribuições previdenciárias.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de sua filha Gabriela de Lima Dini, ocorrido em 02.05.2006, conforme certidão de fl.16.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de casamento e certidão do nascimento de sua filha, na qual constam a profissão do cônjuge como trabalhador rural (fls. 16/17) e cópia de sua CTPS e da CTPS do marido, com anotações de atividade rural (fls.18/22).

Por outro lado, as testemunha ouvidas em Juízo, transcrito às fls. 50/51 foram firmes em afiançar que conhecem a autora do desde o tempo em que trabalharam juntos na apanha de laranja, colheita de sementes, de capim e na apanha de algodão, afirmando que a autora trabalhou inclusive no período da gestação.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural , exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural .
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).
Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade.

Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

À propósito, colaciono o seguinte aresto:
PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO -MATERNIDADE- TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, *verbis:*
Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.
Nesse sentido, colaciono:
AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-marternidade- COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE-DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário- maternidade , corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário- maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante ao repasse à União do valor correspondente às contribuições previdenciárias, não cabe a este relator a discussão de matéria tributária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Consectários legais conforme fundamentado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017493-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017493-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRIS BIGI ESTEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HERMINIO CAMPOS MACHADO
ADVOGADO	:	FERNANDO VALDRIGHI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	09.00.00084-9 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, de revisão da Renda Mensal Inicial, determinando a conversão da atividade considerada especial e a conseqüente majoração do coeficiente de cálculo da RMI. Condenou, ainda, a Autarquia em custas e honorários advocatícios. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS pugna pela reforma da r. sentença por entender ter ocorrido na hipótese a decadência. No mérito propriamente dito, aduz que não restou comprovada a especialidade aventada. Prequestiona a matéria para fins recursais. Pede a reforma da r. sentença.
Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. ***Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997****). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL.

CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 01/10/1973 (fls. 17)** e que a presente **ação foi ajuizada em 17/04/2009 (fls. 02),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC **dou provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS,** reformando a r. sentença.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante a gratuidade concedida.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018052-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018052-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA RODRIGUES PINHEIRO
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00033-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência.
Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos,

que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.
Entretanto, da leitura dos autos, verifica-se que a recorrente não compareceu às perícias médicas designadas para o dia 16/09/2008 e 26/05/2009 (fls.70/78), embora intimada por inúmeras vezes (fls. 63/68/75/77), mediante publicação, na pessoa de seu defensor constituído, constando expressamente a advertência de que sua ausência injustificada implicaria preclusão da prova.
Intimada a se manifestar quanto ao não comparecimento à perícia agendada, sob pena de restar prejudicada a realização da prova técnica (fls. 82/84) a parte autora manteve-se inerte.
Assim, não havendo nos autos prova da incapacidade da autora para o trabalho, ante a desídia da mesma em comprovar os fatos constitutivos do seu direito (artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil), ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, segundo o artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO.
- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
***- Autora, devidamente intimada, não compareceu à perícia médica designada. Incapacidade laborativa não comprovada**.*
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento
(TRF3ª-Região, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-63.2010.4.03.6127/SP, 8ª Turma, Relatora Des. Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 01/10/2012, D.E. 15/10/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. AUXILIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA. NÃO COMPARECIMENTO DA PARTE AUTORA.
I- Determinada a realização de perícia e devidamente intimada a parte autora, esta deixou transcorrer o prazo sem qualquer manifestação e, instada a se justificar, não apresentou prova no sentido de que estivesse impossibilitada de comparecer à perícia designada.
II- Preclusa a realização de prova pericial, não existindo a peça técnica necessária à comprovação da existência de incapacidade laboral do autor, pressuposto indispensável ao deslinde da questão.
III- Apelação do autor improvida.
(TRF3ª-Região, AC 00110846320064036112, 10ª Turma, Relator Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO, julgado em 29/04/2008, DJF3 14/05/2008)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE LAUDO MÉDICO. RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPROCEDENTE.
1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.
2. O não comparecimento do autor ao exame médico pericial determinado pelo Juízo a quo, para fins de aferição da incapacidade alegada, sem que tenha havido qualquer justificativa para o não cumprimento do ato, prejudica a comprovação de tal requisito.
3. Ausência de início de prova material no sentido de comprovar a atividade de rurícola que o autor alega desempenhar, bem assim sua qualidade de segurado.
4. Necessária a concomitância dos requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, para fazer jus a qualquer dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

5. Sentença mantida. 6. Apelação do autor improvida.
(TRF3ª-Região, AC 00005124920054036123, 10ª Turma, Relator Des. Federal JEDIAEL GALVÃO, julgado em 15/01/2008, DJU 13/02/2008, p. 2128)."

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022497-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022497-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SUELI PEREIRA DUARTE DE CARVALHO
ADVOGADO	:	FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	09.00.00161-2 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para conceder o benefício de auxílio- reclusão desde a data da prisão, condenando o réu no pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre valor da condenação.
Em suas razões recursais, o INSS, pugna pela reforma da r. sentença, em razão de não ter sido comprovada a dependência econômica da autora em relação ao recluso. Pugna, ainda, para que os honorários advocatícios sejam fixados em 5% sobre o valor da condenação na forma do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."
O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:
"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:
"Art. 80. O auxílio- reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

O Atestado de Permanência Carcerária juntado à fl. 24 demonstra que o recluso foi preso em 15/04/2009.
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, a autora é mãe do segurado preso (fl. 16), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.
Os documentos acostados às fls. 15, 21/23, bem como o depoimento da testemunha (fl. 56), comprovam a existência de dependência econômica da autora em relação ao recluso.
Em seu recurso de apelação, o INSS se limita a alegar que a autora é casada e que seu marido auferia renda no valor de R$ 828,97 em outubro/2009 (fls. 63/64). No entanto, nada comprova. Além do mais, foi oportunizado ao INSS tal comprovação, conforme decisão de fl. 83.
Constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em 13 de janeiro de 2009 (fl. 18), enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.
Desta forma, restou comprovado que o recluso ostentava a qualidade de segurado, quando do seu recolhimento à prisão (15/04/2009).
Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio- reclusão e não a dos seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).
Prevê o art. 334 da IN 45/2010:
Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio- reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.
...
§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão , desde que:
I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e
II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII
§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.
§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.
§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.
§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário-de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.
Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R$ 360,00
De 01/06/1999 a 31/05/2000	R$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R$ 398,48

De 01/06/2001 a 31/05/2002	R$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R$ 468,47
De 01/06/2003 a 31/04/2004	R$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R$ 623,44
De 01/04/2006 a 31/03/2007	R$ 654,61
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R$ 676,27
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R$ 915,05
A partir de 01/01/2013	R$ 971,71

Consta na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 18), que seu último salário-de-contribuição foi de R$ 562,00, sendo inferior ao valor estabelecido pela Portaria nº 48/2009, que fixou o teto em R$ 752,12, para o período.
Quanto ao termo inicial do benefício, prevê o art. 116, § 4º, do Decreto 3.048/99 que, se requerido até 30 dias após o recolhimento do segurado à prisão, o termo inicial será a data do encarceramento. Se for requerido após o prazo mencionado, será da data do requerimento, respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198, I, do CC).
Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao beneficio de auxílio-reclusão, sendo que o termo inicial, deverá ser a data do requerimento administrativo (fl. 20), nos termos da r. sentença.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0023694-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023694-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	AGENOR DE PAULA RIBEIRO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO	:	AG 2011159870
RECTE	:	AGENOR DE PAULA RIBEIRO
No. ORIG.	:	10.00.00317-8 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Decisão
Vistos, etc.
Fls. 92/143 - Trata-se de agravo legal interposto pelo Agenor de Paula Ribeiro em face da r. decisão de fls. 87/89,

proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco que, a teor do art. 557 do CPC, negou provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.
Em síntese, alega o agravante, que é cabível a "desaposentação", independentemente de devolução dos valores já percebidos.
Feito breve relato, decido.
A r. decisão agravada negou provimento ao apelo da parte autora, mantendo, a r. sentença recorrida, que indeferiu a petição inicial, a teor do art. 284, parágrafo único, do CPC, e extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC.
Deste modo, as razões do agravante estão dissociadas dos presentes autos.
Pelo exposto, **nego** seguimento ao presente agravo, a teor do art. 557, do CPC.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027265-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027265-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00117-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio a sentença de **extinção do processo sem julgamento do mérito,** com fundamento no artigo 267, inciso V, bem como 301, inciso V, do CPC, por reconhecimento de litispendência, com condenação por litigância de má-fé.

Em razões do recurso, alega a parte autora equívoco não intencional dos patronos ao propor ações idênticas em juízos distintos, sem o intuito de litigar sob os auspícios da má fé, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico a ocorrência de ação anteriormente proposta, isto em 05.05.2009, com as mesmas partes, causa de pedir e pedido idênticos, (fl. 109), no Juizado Especial Cível de São Paulo/SP, com sentença de procedência.
Outrossim, a presente demanda foi ajuizada em 11.05.2009, na Comarca de Igarapava, Juízo distinto, sem mudança de domicílio, dias depois da propositura da lide anterior, que à época se encontrava pendente de apreciação e julgamento.

Destarte, o curto período entre o ajuizamento dos feitos e a natureza das doenças alegadas, configuram mesma

causa de pedir, de modo que a manutenção da sentença é medida de justiça.

Outrossim, restando configurada a simultaneidade de ações idênticas em curso, mister o reconhecimento de litispendência, nos exatos termos do artigo 267, V e 301, inciso V, do Código de Processo Civil.

Sobre a condenação em litigância de má-fé, mantenho os termos da sentença guerreada ante aos fatos narrados, a exemplo da propositura de ação com identidade de partes, causa de pedir e pedido, em juízos distintos, sem mudança de domicílio ou comprovação de agravamento do estado de saúde, dentro de exíguo lapso temporal.
Em casos tais, de rigor a manutenção da extinção do processo sem julgamento do mérito, a teor do artigo 267, V, do CPC, pelo que nos moldes do artigo 557, do Códex Processual Civil, NEGO SEGUMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de Origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027613-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027613-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	:	MARIA DE FIGUEIREDO PEREIRA
ADVOGADO	:	JAMIR ZANATTA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	02.00.00202-6 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação e Reexame Necessário em ação previdenciária em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para concessão de aposentadoria por invalidez.

Em razões de apelação, o INSS, informa a ocorrência de coisa julgada, requerendo a extinção do processo sem julgamento do mérito com base no artigo 267, inciso V do CPC.
Petição da parte autora, pugnando pela extinção do feito pela perda de objeto tendo em vista decisão proferida em processo que tramitou no Juizado Especial Federal.

Subiram os autos a este C. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Outrossim, constatada a propositura de ação anterior, com as mesmas partes, causa de pedir e pedido idênticos, com trânsito em julgado da lide anterior, de rigor a extinção do processo nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC.

Destarte, além das informações, em sede de apelação, da ocorrência de coisa julgada, houve o reconhecimento do referido instituto aplicável ao caso do autos pela parte autora, tal como se depreende do requerimento para extinção do processo à fl. 192 e 195.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à Apelação e à Remessa Oficial, para extinguir o processo a teor do artigo 267, inciso V do CPC, ante a ocorrência de coisa julgada, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033400-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033400-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	TEREZA DOMINGUES BRANDAO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOISE CARLA ANSANELY DE PAULA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ENI APARECIDA PARENTE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00038-2 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc.
Fls. 110/114 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Roberto Haddad às fls. 106/107v, que a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação do autor.
Em síntese, alega o embargante, que a r. decisão embargada foi omissa quanto à preliminar de nulidade de ausência de intervenção do Ministério Público Federal em primeiro grau.
Feito breve relato, decido.
Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.
Com razão o embargante, vez que nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/93, cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei, especialmente quando se trata de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social.
Verifico que não foi determinada a intimação do Ministério Público Federal para intervir no feito, restando caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, "caput" e parágrafo único, do Código de Processo Civil.
Neste sentido, a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. AGRAVO LEGAL. INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL. NULIDADE RECONHECIDA.
1 - A ausência da manifestação do Ministério Público Federal nos casos em que a decisão resultou em prejuízo ao interesse do incapaz (sucumbência) gera a nulidade do processo.

2 - Declarada a nulidade da decisão monocrática impugnada, por ter sido o único ato jurisdicional praticado após a distribuição dos autos neste Tribunal, sem a prévia oitiva do órgão ministerial.
3 - Agravo legal do MPF provido. Agravo legal do INSS prejudicado." (TRF-3ª Região, AC 200203990195151, 9ª Turma, data da decisão: 13/12/2010, data da publicação: 16/12/2010, Relator: Des.Fed. Nelson Bernardes).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET EM PRIMEIRO GRAU. NULIDADE DO PROCESSO. OCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.
- Nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social. - Embora a princípio a intervenção do MPF em segundo grau possa suprir a não manifestação do Parquet em primeira instância, observa-se dos autos que houve prejuízo para o incapaz. Em conseqüência, não tendo sido determinada a intimação do Ministério Público para intervir no feito, resta caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil. - Agravo provido. - Sentença anulada. Apelação prejudicada." ((TRF-3ª Região, AC 200903990192958, 10ª Turma, data da decisão: 09/11/2010, data da publicação: 18/11/2010, Relator: Des.Fed. Diva Malerbi).

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração para sanar a omissão apontada, para **acolher a preliminar** aventada, e **decretar a nulidade** da r. decisão embargada de fls. 106/107v, bem como da r. sentença de fls. 83/86, determinado o retorno dos autos à vara de origem para que proceda a devida intervenção do Ministério Público Federal.
P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042672-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042672-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GISELE CRISTINA MARTINI
ADVOGADO	:	DANIELA ROSARIA SACHSIDA TIRAPELI JACORACCI
No. ORIG.	:	10.00.00116-6 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o requerido ao pagamento do salário maternidade, no período correspondente a cento e vinte dias, no valor de um salário mínimo mensal, acrescido de correção monetária, desde quando devido o benefício, para cada filho, e de juros de mora de 1% ao mês, contados do requerimento administrativo, em conformidade com a Lei 8.231/91 bem como os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação.
O réu, em suas razões de recurso, argui, inicialmente, pela prescrição de eventuais créditos vencidos antes do lustro que antecede o ajuizamento da presente demanda e no mais alega falta de qualidade de segurada. Subsidiariamente, requer isenção de custas e despesas processuais, bem como a observância no tocante aos juros moratórios, correção monetária e da verba honorária.
Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de seu filho José Luiz Pantaleão, ocorrido em 03.07.2006, conforme certidão de fl.12.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de seu filho, cópia da sua CTPS na qual consta anotações de atividade rural, bem como a cópia da CTPS do pai de seu filho contendo anotações de atividade rural (fls. 13/17).

Por outro lado, a testemunha ouvida em Juízo, foi unânime em afirmar que conhece a autora desde em que ela era criança, e trabalhou com a mesma na lavoura, inclusive no período da gravidez. Ainda afirma, que ambas trabalharam com o registro na CTPS, porém na época da gravidez a depoente trabalhou registrada e a autora não.(fls.61/62).

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se

verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis*:*

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

Quanto a preliminar, não acolho a prescrição arguida pelo apelante no que tange ao filho José Luiz Pantaleão,

considerando que entre o nascimento deste ocorrido em 03.07.2006 e a data do ajuizamento da presente ação (20.12.2010), não ocorreu mais de 5 anos previstos para pleitear o benefício pretendido.
No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043961-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043961-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	VALDIVINO LUCIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ODENIR ARANHA DA SILVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00147-3 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões e afirmou o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE.

TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2008 (fl. 12), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova da atividade rural acostou-se a certidão de casamento celebrado em 1970 em que consta a qualificação de lavrador.
Não obstante o mencionado documento indique a profissão rurícola, verificam-se diversos vínculos urbanos relativamente aos anos de 1981 a 1990 (fl. 33), o que infirma a força probatória do início de prova material.
Por outro lado, cumpre-se observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C.STJ).
Assim, não restou comprovada a atividade rural em regime de economia familiar no período posterior ao ano de 1990, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (162 meses de contribuição exigidos para 2008, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural em regime de economia familiar neste período.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044902-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044902-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCILENE RODRIGUES DE CAMARGO
ADVOGADO	:	TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
No. ORIG.	:	10.00.00077-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o requerido ao pagamento do salário maternidade, no valor mensal de um salário mínimo. A autarquia arcará com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde ao montante das prestações até a data da sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do Prov. COGE 24/97; do atual Prov. GOGE 64/05: da Resolução CJF 242/02; e ainda da Portaria SJ/SP 92/01. Os juros de mora devidos são os juros legais que incidem a partir da citação, nos termo do art. 406 do CC e art. 161,§ 1º do CTN.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da qualidade de segurada, bem como da não comprovação de união estável, como pedido subsidiário, caso mantida a sentença, postula pela observação da DIB e dos juros moratórios.
Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Ana Clara Camargo de Lima, ocorrido em 04.07.2006, conforme certidão de fls. 11.
Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de sua filha, na qual o pai da criança está qualificado com lavrador.

Por outro lado, o depoimento da autora em juízo às fls. 27, foi corroborado pelas oitivas das testemunhas que foram firmes em afiançar que a autora realmente trabalhava na lavoura, em terra pertencente a José, em área de um alqueire, plantando milho, feijão e arroz, juntamente com seu marido, cujo cultivo destinava-se à subsistência, vendendo que sobejar. Acrescentam que a autora tem sete filhos, e que a mesma trabalhou até o final das gestações e que após o nascimento das crianças, voltava a trabalhar. Vive em regime de comunhão estável com o pai dos filhos que também é lavrador (fls. 28/29).

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Com razão o apelante no tocante a fixação da DIB, tem-se que em se tratando de salário maternidade a data do benefício tem seu início a partir do parto, conforme art. 71 da Lei 8.213/91.

A propósito trago a seguinte jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE- ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91 - RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCOS - CUSTAS PROCESSUAIS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.
Corrigido o erro material contido na r. sentença, a teor do disposto no art. 463, I, do CPC, a fim de que a correção monetária das parcelas vencidas se dê, consoante legislação previdenciária aplicável, a partir da data em que se tornou devido o benefício, e que os juros de mora incidam à taxa legal de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406/02.
- Comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do art. 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, é de ser reconhecido o direito ao beneficio de salário-maternidade.
- Quanto à fixação do valor do benefício de salário-maternidade, tem razão o INSS, já que se deve considerar, para o seu cálculo, o valor salário-mínimo vigente na época do nascimento da criança.
- Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% sobre o valor da condenação até a data da r. sentença, em conformidade com entendimento desta Turma, bem como com o disposto nos §§3º e 4º do art. 20 do CPC e com o enunciado da Súmula nº 111 do C. STJ. - E, no que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do § 1º do art. 8º da Lei nº 8.620/93. Ressalte-se, contudo, que tal isenção decorrente de lei, não exime o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do art. 10, § 4º, da Lei nº 9.289/96.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 200803990435486-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1346512-
Relator(a)JUIZA LEIDE POLO-TRF3-SÉTIMA TURMA- JF3 CJ1 DATA:22/07/2009

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo no que tange aos juros de mora e para fixação da DIB, conforme fundamentação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045716-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045716-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DANIELA ALVES SANTOS
ADVOGADO	:	ADINAN CESAR CARTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	09.00.00154-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de Reexame Necessário e Apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o requerido ao pagamento do salário maternidade, no valor de 4 salários mínimos, vigente à época do parto. A correção das parcelas deverá ocorrer do vencimento de cada prestação do benefício, considerando a data do nascimento da filha, sendo que os parâmetros de correção do débito de acordo com alteração do débito de acordo com a alteração da lei 11.960/09, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97, calculado na forma decrescente. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela improcedência do pedido sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da qualidade de segurada, bem como o período de carência, subsidiariamente, caso mantida a sentença, postula pela observância dos juros de mora após a citação e pela redução dos honorários advocatícios em 10%.
Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de suas filhas Giovanna Alves de Souza e Sophia Alves de Souza, ocorrido em 03.01.2005 e 27/04/2007, respectivamente, conforme certidões de fls. 12/13.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de suas filhas, na qual qualifica o pai da criança como lavrador (fls. 12/13) e cópia da CTPS do mesmo contendo anotações de atividade rural, inclusive em período contemporâneo à época dos fatos.

Por outro lado, o depoimento pessoal da autora em Juízo (fls. 44) foi corroborado pelas testemunhas que trabalharam na roça com o Valdemar Miotto, Muquifa, Edevaldo, Altemar e outros, na apanha de laranja, na seringueira e na colheita de banana, inclusive durante a gestação das filhas (fls. 45/46).
Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046060-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046060-1/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOSE ADEMIR SORANZ
ADVOGADO	:	MARILENA APARECIDA SILVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00055-9 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60..
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo mostra-se harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a

comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2008 (fl. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Verifico que a documentação apresentada consubstanciada em CTPS com registro de trabalhador rural, 1971 (fl. 16), certidões de casamento celebrado em 1973 e de nascimento dos filhos, 1975, 1978 e 1988 (fls. 18 e 59/61), em que consta a qualificação de lavrador, guia de recolhimento de empregador rural, declaração cadastral-produtor, notas fiscais de vendas, comprovam satisfatoriamente atividade exercida no meio rural.
Saliente-se, entretanto, que houve comercializações de produtos em expressivos volumes, consoante se extrai das notas fiscais juntadas às fls. 32/58, de modo que seu processo produtivo não se afigura exíguo e não se coaduna com a condição de pequeno produtor rural que vive apenas de parca cultura de subsistência, por conseguinte não há demonstração segura acerca dessa situação. Por outro lado, a circunstância de ser proprietário de imóvel rural, ainda que eventualmente possa ser considerado de pequena extensão, não prescinde da demonstração do desenvolvimento de atividade rurícola em regime de economia familiar que, na forma da lei, pressupõe o trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, o que não se verifica no caso dos autos.
Ademais, o depoimento de fls. 94 noticia que o requerente tem meeiros, além de possuir mais de um caminhão e mais de um trator, indicando mais elementos que descaracterizam o regime de economia familiar, conforme bem observou o magistrado sentenciante: "*As testemunhas ouvidas, por sua vez, demonstram que o autor é, na verdade, produtor rural e, não, simples lavrador. Com efeito a testemunha Valdomiro Soares de Lima afirmou que o autor trabalha sob o regime de meeiros, possui caminhão, mais de um trator e um carro de passeio.*
No mesmo sentido o relato da testemunha João Vencenzi.
Como se apura, o autor não se enquadra como trabalhador rural para efeitos de obtenção do benefício, diga-se, reservado aqueles que laboram exclusivamente em regime de economia familiar " (fl. 101).
Assim, não restou comprovada a atividade rural em regime de economia familiar, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (162 meses de contribuição exigidos para 2008, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91), ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural em regime de economia familiar neste período.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000788-30.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000788-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	EDSON DUARTE DA SILVA
ADVOGADO	:	RENATA RIBEIRO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007883020114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e deixou de condenar a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, ante a gratuidade de justiça.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese e reafirma que seu benefício fora limitado ao teto no momento da concessão. Prequestiona a matéria para fins recursais. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base

na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício

ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 33/34) o benefício da parte autora, concedido em julho de 1997, não foi limitado ao teto, pelo que não se aplica os precedentes citados, nos termos do adrede ressaltado. Insta consignar, ainda, que à época da concessão o teto vigente era de R$ 1.031,87, valor superior ao salário de benefício apurado.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001765-19.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.001765-1/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIO JOSE BUBENIK
ADVOGADO	:	HUGO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017651920114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado na alteração da DIB para fins de concessão de benefício mais vantajoso, por entender ter ocorrido, na hipótese, decadência.
Alega o apelante, em apertada síntese, que não há falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ser possível a alteração da DIB, quando resultar em benefício mais vantajoso. Pede a reforma integral da r. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão à apelante.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de

prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a

partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-

DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 26/12/1996 (fls. 24)** e que a presente **ação foi ajuizada em 14/02/2011(fls. 02),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício consubstanciada na alteração da DIB, para fins de concessão de benefício mais vantajoso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento**, nos termos da fundamentação.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004584-23.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004584-9/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VITALINO APOLINARIO GOMES
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
No. ORIG.	:	00045842320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou procedente o pedido de desaposentação e concessão de nova aposentadoria.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que há decadência e, no mérito, pela impossibilidade legal da desaposentação.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, quanto à decadência, a jurisprudência dominante neste egrégio Tribunal, é que o instituto da decadência previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 não se aplica às hipóteses de renúncia a benefício para a concessão de outro (desaposentação).
No mérito, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis:*
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa,

também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."

(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ

RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Portanto, as Egrégias Sétima Turma e Terceira Seção deste C. Tribunal Regional Federal - 3ª Região assentaram entendimento no sentido de que: "o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado". (Precedentes: TRF-3ª Região - EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, rel. Des. Federal Nelson Bernardes, m.v., julg.:24.05.2012, e-DJF3-Judicial de 11.06.2012; TRF-3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - ptocesso 1729146 - 0011492-23.2012.4.03.9999 - Sétima Turma - Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, julg.: 04.06.2012, e-DJF3-Judicial de 15.06.2012).
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, dou provimento ao recurso de apelação do INSS.**
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007059-49.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007059-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	APARECIDA CORREA TRIGOLO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00070594920114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Aparecida Correa Trigolo em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 97 a 99) que julgou improcedente o pedido.

Em razões de Apelação (fls. 101 a 112) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 116 e 117).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 30.01.1934, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 1989.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos

nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 12) e de óbito de seu cônjuge (fls. 13), ambas apontando-o como lavrador em 31.05.1955 e 30.06.1978, respectivamente. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 38) registram que o cônjuge da autora aposentou-se na condição de industriário, o que infirma a documentação enquanto início de prova material, uma vez que configurou-se a perda de seu caráter rurícola. Não logrando apresentar documentação em nome próprio a atestar seu exercício de atividades rurais, semelhante efeito também atinge a autora.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Porém, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge. Ainda que assim não fosse, entretanto, observa-se que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se considerem cumpridos os requisitos para a concessão do benefício.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004341-64.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004341-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	LUZIA APARECIDA DAS NEVES SILVA
ADVOGADO	:	ALFREDO RICARDO HID e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043416420114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença homologatória de transação havida entre as partes em audiência, a teor do artigo 269, inciso III, do CPC.

Em razões recursais, a parte autora requereu a reforma do julgado por ausência da participação na audiência de conciliação do causídico subscritor da presente Apelação.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Em juízo de cognição verifico a legalidade da transação realizada em sede de audiência de conciliação da qual se extraiu a implantação da Aposentadoria Por Invalidez a partir da cessação administrativa e pagamento dos consectários legais, consoante se depreende às fls. 77, verso e 106/107, inclusive com verba honorária advocatícia de sucumbência arbitrada na sentença sob exame, de modo que afasto a alegação de cerceamento de defesa.

Outrossim, constato à fl. 92 a intimação regular da parte autora, assim considerados, a requerente, seu curador e o patrono para comparecimento à audiência de conciliação, que se operou regularmente, dentro dos ditames legais, sem ofensa aos interesses da autora, que não sofreu prejuízo algum em razão do não comparecimento do advogado nomeado, resguardada pela insigne presença do Magistrado *a quo,* o qual velou pela isonomia entre os litigantes, conforme se depreende da implantação do benefício à fls. 148/149.
Em vista dos motivos narrados, **não** se operou o cerceamento de defesa alegado, tão pouco houve prejuízo aos interesses da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006339-64.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006339-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JUQUINHA MIGUEL ALVES
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00063396420114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese e reafirma que seu benefício fora limitado ao teto no momento da concessão. Prequestiona a matéria para fins recursais. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou

inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 20) o benefício da parte autora, concedido em setembro de 1997, não foi limitado ao teto, pelo que não se aplica os precedentes citados, nos termos do adrede ressaltado. Insta consignar, ainda, que à época da concessão o teto vigente era de R$ 1.031,87, valor superior ao salário de benefício apurado.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007568-59.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007568-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEIDE DE FATIMA ANASTACIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro
No. ORIG.	:	00075685920114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença (01.10.2011), no valor

conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Determinou a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, a ausência da incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da autora está comprovada nos autos pela CTPS de fls. 18.

O laudo médico pericial realizado atesta que a autora é portadora de depressão grave e várias outras doenças ortopédicas. O parecer da Perícia Médica à fls. 48/50 conclui pela incapacidade total e permanente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 04 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002442-22.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002442-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDEMAR CARLONE
ADVOGADO	:	ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
No. ORIG.	:	00024422220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e determinou o pagamento das prestações em atraso acrescidas de juros e correção monetária. Condenou, ainda, a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do E. STJ.
Irresignado, o INSS alega, preliminarmente, que operou a decadência, haja vista o trascurso de mais de 10 anos do ato concessório. Aduz, ainda, a inaplicabilidade do precedente do STF que verte sobre a aplicação imediata dos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, vez que a parte autora não teve o salário de benefício limitado ao teto vigente no ato da concessão. Argúi a prescrição quinquenal. Prequestiona a matéria para fins recursais. Pede a reforma da r. sentença.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões em que reafirma o acerto da sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
No que tange à alegada decadência, insta consignar que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia, pelo que não há falar em incidência do art. 103 da Lei 8.213/91, na espécie.

Vejamos o entendimento pretoriano:

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
(...)
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência. (PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação

vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso

Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 50) o benefício da parte autora, concedido em julho de 1989, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do

E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.
Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000861-48.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.000861-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	JOSE CARLOS DA SILVA - prioridade
ADVOGADO	:	PEDRINA SEBASTIANA DE LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008614820114036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa, ficando a exigibilidade suspensa, nos termo do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora, em suas razões de apelação, alega ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Cumpre mencionar ainda que havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso, de acordo com os registros em sua CTPS, a parte autora possui vários vínculos registrados até 16.11.1995.

Dessa forma, em 17.03.2000, quando a autora requereu administrativamente o benefício, não ostentava a qualidade de segurado necessária à concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, conforme os critérios fixados no art. 15 e 24 da Lei n° 8.213/91.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005184-42.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005184-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ANDREIA CAMARGO DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051844220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de salário maternidade, formulado na ação previdenciária, sob o entendimento de que apesar de devidamente intimada a autora deixou de comparecer à audiência designada. Foi concedido o prazo de 10 dias para a defesa justificar a ausência, tal justificativa não foi aceita por não considerar razoável. Deixou de condená-la em custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
A autora, em suas razões de apelação, pugna pela anulação da sentença, aduzindo cerceamento de defesa, sob alegação de que a condução das testemunhas é ato volitivo da parte e não obrigação a ser imposta pelo juízo.
Decorrido "in albis" o prazo para apresentar as contrarrazões.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de seu filho Kauê Henrique da Silveira Deniz, ocorrido em 09.03.2007, conforme certidão de fl. 07.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de nascimento de seu filho e Certidão de casamento, na qual seu marido está qualificado como lavador (fls. 07/08).

Verifica-se mais que a autora apesar de regularmente intimada, deixou de comparecer a audiência designada, concedendo o MM. Juiz o prazo de 10 dias para justificar sua ausência. A autora veio aos autos requerendo designação de nova data para a instrução processual, alegando que sua ausência se deu pelo fato das testemunhas se recusarem a comparecer no Fórum, por não terem sido intimadas, entendendo, assim, a requerente, que não tinha a obrigação de comparecer.

Inicialmente, vale lembrar que a prova da alegação quanto ao fato constitutivo de direito em que se funda a ação é ônus da parte que lhe cabe instruir com todas as provas indispensáveis para obtenção do benefício pleiteado.

No caso, presume-se válida a intimação pessoal da autora às fls. 47, conforme certificado pelo Sr. Meirinho, vez que, efetivamente, sua justificativa não foi convincente, porquanto, mesmo que as testemunhas não quisessem comparecer em Juízo, caberia a autora apresentar-se na data aprazada.

Com efeito, não há falar em cerceamento de defesa, tendo em vista que foi facultado à parte autora o comparecimento das testemunhas arroladas na inicial, independente de intimação, apesar da autora ter sido devidamente intimada.

Por fim, tendo deixado a requerente de promover as diligências que lhe competiam no tocante a sua presença e das testemunhas arroladas, a manutenção da sentença é medida que se impõe, porquanto, somente os documentos acostados aos autos, não autoriza a concessão do salário maternidade pleiteado.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002196-45.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002196-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOAQUIM DOS PASSOS
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021964520114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor alega, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese e reafirma que seu benefício fora limitado ao teto no momento da concessão. Pede a nulidade da r. sentença/reforma da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

No que tange à preliminar arguida, não merece razão a recorrente. Com efeito, a matéria em tela verte sobre questão exclusivamente de direito, que não demanda produção de prova, pelo que se sastifaz o procedimento abreviado ora adotado.
Rejeitada a preliminar, ao mérito. Ao mérito.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do

art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 30/31) o benefício da parte autora, concedido em julho de 1995, não foi limitado ao teto, pelo que não se aplica os precedentes citados, nos termos do adrede ressaltado. Insta consignar, ainda, que à época da concessão o teto vigente era de R$ 832,66, valor superior ao salário de benefício apurado.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005930-69.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005930-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	JOAQUIM CARLOS MADUREIRA
ADVOGADO	:	BERNARDO RUCKER e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA DA PAZ STABILE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00059306920114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Joaquim Carlos Madureira, em face de decisão monocrática proferida com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, que, de ofício, extinguiu o processo, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.
Sustenta o embargante, em apertada síntese, que a r. decisão embargada encontra-se eivada pelo vício da contradição, eis que o pedido revisional não se encontrava abrangido pelo prazo decadencial de que trata o art. 103 da Lei 8.213/1991. Requer, assim, a supressão do vício apontado com a consequente reforma da r. sentença recorrida, julgando-se procedente o pedido, assegurando-lhe o direito ao reajuste do valor mensal de benefício previdenciário por ele percebido com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R$ 1.200,00), e n. 41, de 31/12/2003 (R$ 2.400,00).
É a síntese do necessário. Decido.
Tenho por procedente o pleito apresentado pela parte autora.
Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplina do artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os seus pressupostos legais.

A finalidade dos embargos declaratórios é integrativa, porquanto visa a completar a decisão omissa ou, ainda, aclará-la, resolvendo eventuais obscuridades ou contradições constatadas entre premissas e conclusão.
Desta forma, entendo seja este o meio específico para escoimar o julgado dos vícios que possam ser danosos a seu cumprimento. Constato, pois, a presença de contradição a ser suprida.
De fato, a segurança jurídica é princípio geral do sistema constitucional contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:
Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.
Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.
Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês

seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO.
1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração.
2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos.
3. Agravo desprovido."
(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.".
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

Desta forma, feitas estas considerações, observo que, no caso concreto, embora o benefício do autor tenha sido concedido em 08.10.1994 (fls. 88) e a presente ação ajuizada em 30.05.2011, pretende ver reconhecido o seu direito a ver majorado o benefício por ele percebido em razão do teto constitucional veiculado pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Quanto ao primeiro pedido (afeto à majoração prevista pela Emenda Constitucional nº 20/1998), entendo haver se operado na espécie o prazo decadencial. No entanto, quanto ao segundo pleito, penso não ser possível a aplicação do art. 103 da Lei 8.213/1991, eis que, quanto a ele, não há falar na fluência do prazo decadencial.
Com efeito, afastada, ainda que parcialmente, a fluência de tal prazo, passo ao exame do mérito do pedido recursal.
De início, assevero que esta Corte tem se posicionado no sentido de que o ajuizamento de ação civil pública visando à tutela de interesses coletivos não obsta o exercício individual do direito de tutela. Nesse sentido: AC n. 624221, 1ª T., Des. Fed. Roberto Haddad, j. 23/04/2002, DJ 19/06/2002, pág. 226; AC 278581, 10ª T., Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 24/08/2004, DJ 13/09/2004, pág. 520. Presente, pois, o interesse jurídico do autor no ajuizamento desta ação.
Por outro lado, penso que os órgãos fracionários desta E. Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E. STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o

reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. TRF.
Assinalo, ainda, que eventual verificação de que, no caso concreto, a parte autora não se beneficiaria do comando emergente desta demanda declaratória, apenas seria possível em sede de execução do julgado, mediante novo cálculo do reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pela Emenda Constitucional n. 41, de 31/12/2003 (R$ 2.400,00).
Superada estas questões processuais, consigno não haver falar, na espécie, em prescrição. É de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis:*
"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".
Quanto ao tema de fundo, propriamente dito, tenho que o contido no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.
A Emenda Constitucional nº 41, de 31/12/2003, reajustou o teto máximo de pagamento da Previdência Social, *in verbis*:
"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (ECn. 41 /2003).

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessa Emenda, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 tem aplicação imediata inclusive para que seu comando alcance os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esse mandamento constitucional também abrange os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexiste lide real e consistente.
O tema controvertido nos autos restou pacificado no E. STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:
"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. ***Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (Grifei)
Mesmo porque, não há falar na espécie em desrespeito ao art. 5º, *caput* e XXXVI, da Constituição Federal, na medida em que a pretensão posta nesta lide refere-se à aplicação imediata ou não dos novos tetos previdenciários trazidos pelas Emendas Constitucionais, não suas aplicações retroativas. Desta forma, a meu ver, o reconhecimento do direito arguido pela parte autora não implicou qualquer ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, da Constituição da República) ou ao princípio da irretroatividade das leis.
Esclareço, ainda, que o cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário-de-benefício (Lei 8.213/1991) e tem como limite máximo o maior valor do salário-de-contribuição. Assim, após a definição do salário-de-benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que

terá direito o segurado.
Dessa forma, a conclusão a que se chega é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da renda mensal do benefício que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual, aliás, se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado.
Não se trata, pois, de reajustar e muito menos alterar o benefício, mas, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora com a aplicação do novo limitador dos benefícios do RGPS. A ausência de vinculação do valor dos proventos ao salário mínimo decorre, ainda, da circunstância de o pedido formulado nestes autos não se coadunar com o anseio de determinar a fixação do teto em salários mínimos, mas sim sua fixação nos limites impostos pelas referidas Emendas. Desta forma, não há falar em vinculação do benefício do segurado ao salário mínimo, e, por conseguinte, a ocorrência de qualquer violação ao art. 7º, IV, da Constituição da República.
Da mesma forma, não merece acolhida a alegação de que houve ofensa ao art. 195, § 5º, da Constituição Federal. Conforme já repisado, a procedência do pedido não traduz um reajuste automático de todos os benefícios concedidos antes da aludida emenda constitucional, mas uma adequação ao novo patamar, nas hipóteses em que a fixação dos proventos resultou em valor inferior à média atualizada dos salários de contribuição. Por isso, nem todos os segurados que estavam percebendo R$ 1.200,00 em dezembro de 2003 devem passar a receber R$ 2.400,00, valor este previsto no art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Descabida, pois, a argumentação de eventual ausência de fonte de custeio, pois esta existe e foi respeitada, na medida em que o aumento do teto do salário-de-benefício pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS implicou a elevação também do teto do salário-de-contribuição.
Ademais, não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.
Aliás, há que se observar, ainda, que o requerente, no caso concreto, contribuiu para a Previdência com base em salários-de-contribuição menores (conforme se verifica de fls. 19/22). Logo, não lhe assiste razão em pretender elevar seu benefício ao teto atual, uma vez que, para obter uma renda mensal maior, deveria ter contribuído com valores maiores do que os despendidos.
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do embargante.
Posto isso, acolho os presentes embargos de declaração para, suprindo a contradição havida, dar parcial provimento ao apelo do autor para afastar a extinção do processo com exame do mérito nos moldes do art. 269, V, do CPC, e, nos termos do que dispõe o art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente seu pleito, conforme fundamentação supracitada. Isento de custas e do pagamento de verba honorária, por ser beneficiário da justiça gratuita.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010437-73.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010437-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	FERNANDO FRANK CABRAL
ADVOGADO	:	MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00104377320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime

(estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA.

DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter

outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032742-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032742-6/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE	:	RUBENS AMANCIO
ADVOGADO	:	GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00018068120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria Especial. Indeferimento de prova pericial e oral. Necessidade de aferição do exercício laboral em atividade especial em empresas que encerraram suas atividades. Cerceamento de defesa. Agravo de Instrumento provido.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por RUBENS AMÂNCIO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 104 e verso que, nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Serviço com o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais, indeferiu a realização de provas pericial e oral requeridas.
Irresignado, o agravante sustenta que trabalhou no período de 14.08.1979 a 24.01.1985 na empresa Metalúrgica Orlândia S.A., onde exerceu atividade especial de Auxiliar de Trefila; de 01.10.1985 a 30.04.1987 na Cooperativa dos Agricultores da Região de Orlândia, onde exerceu atividade especial de servente, e, de 27.11.1987 até 13.03.2012, onde exerceu atividade especial de servente/motorista. Segundo as razões recursais, referidas empresas encerraram suas atividades, sendo que a não realização da prova pericial e testemunhal trará prejuízos ao autor, requerendo, assim, a reforma da decisão agravada com o deferimento das provas acima referidas.

É o relatório.
DECIDO.

Em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).
Por outro lado, o artigo 437 do Código de Processo Civil estabelece que o juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
No caso dos autos, o pleiteante requereu a realização de perícia por similaridade ou por equiparação, ou seja, efetuada em empresa diversa da qual efetivamente laborou, com a finalidade de comprovar a especialidade das atividades exercidas.
Afirma que exerceu tais atividades nas empresas Metalúrgica Orlândia S.A., onde exerceu atividade especial de Auxiliar de Trefila, e na Cooperativa dos Agricultores da Região de Orlândia, onde exerceu atividade especial de servente.
Alega que as referidas empresas estão fechadas, sendo necessária, para a comprovação da insalubridade das atividades exercidas, a realização de perícia por equiparação.
Razão assiste ao agravante. O compulsar dos autos revela que o autor requereu fosse a perícia realizada em outra empresa, tendo em vista que aquelas em que laborou não se encontram mais ativas, sendo impossível a realização de perícia em tal local.
Dessa forma, no caso concreto, há necessidade de exame pericial, a fim de se dirimir a controvérsia principal da demanda subjacente, esclarecendo qual foi o real estado laboral exercido pelo autor nas atividades profissionais relacionadas por ele.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERÍCIA TÉCNICA POR EQUIPARAÇÃO. CONVERSÃO. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV- É válida a perícia técnica por equiparação, realizada em empresa similar àquela em que o segurado desenvolveu suas atividades, quando se torna impossível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde efetivamente foi prestado o labor.
(...)
XIII- Agravos Retidos não conhecidos. Matéria Preliminar rejeitada. No mérito, Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente providas. Apelação do autor provida."
(AC nº 874127, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 21/07/2008, v.u., DJF3 23/09/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.
I - A MM. Juíza a quo julgou improcedente o feito, indeferindo o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, por considerar não restar demonstrado o labor no campo e a especialidade da atividade no período de 07/06/1967 a 08/09/1980.
II - Necessidade de realização da perícia técnica, indeferida pelo magistrado, para a comprovação do trabalho realizado em condições agressivas e, assim, possibilitar a conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum.
III - Julgando o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de provar os fatos constitutivos do seu direito, a MM. Juíza efetivamente cerceou o seu direito de defesa.
IV - Impossibilidade de aplicação do preceito do art. 515, § 3º do C.P.C., considerando que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
V - Preliminar de cerceamento de defesa acolhida.
VI - Sentença anulada.
VII - Prejudicado o apelo, quanto ao mérito."
(AC nº 789479, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/05/2008, v.u., DJF3 24/06/2008).

Destarte, o indeferimento da realização de perícia e, *in casu*, também a prova oral, quando há dúvidas a respeito da insalubridade das atividades exercidas pela parte autora, caracteriza cerceamento de defesa.
Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, conforme o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir a realização da prova oral requerida pelo agravante e determinar seja realizada perícia judicial por equiparação, a ser realizada por profissional habilitado.
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005059-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005059-2/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALESSANDER DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00107-9 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Auxílio-doença

deferido.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais); ficando, a execução, condicionada à perda da condição de hipossuficiente.
Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, ajuizada a ação em 27/08/2009 e submetido à prova pericial para avaliação da capacidade laborativa - o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 76/77), datado de 29/11/2010 - contando o autor com 57 anos de idade - refere, em resposta aos quesitos formulados, que o requerente, trabalhador rural, não é incapaz, mas tem dificuldades para o trabalho com força física intensa (caso do trabalhador braçal-rural), apresentando cansaço, cãimbras e escurecimento da visão, tendo ainda restrições para a atividade física e equilíbrio físico, e que essas dificuldades são de caráter definitivo. Acrescenta ainda que o autor, em virtude dos sintomas, tem histórico de internações hospitalares, tendo ainda problemas na área psiquiátrica, diminuindo ainda mais a sua capacidade do trabalho, mas que pode ser reabilitado para outra atividade.
Observa-se ainda, às fls. 17, a existência de atestado médico datado de 06/07/2009, em que consta estar o autor inapto para as suas atividades laborativas em virtude de apresentar idéias delirantes, alucinações auditivas e visuais, bem como insônia.
Em que pese não haver referência à época em que o autor teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que o acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que detinha a qualidade de segurado, visto que pela cópia da CTPS juntada às fls. 14/15, e pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus observa-se a existência de vínculos empregatícios em período não contínuo de 1977 a 2008, sendo os mais recentes: 02/10/2000 a 01/12/2000, 01/02/2001 a 14/12/2001, 21/01/2002 a 25/11/2002, 20/01/2003 a 13/12/2003, 19/01/2004 a 12/2004, 01/02/2005 a 22/12/2005, 05/01/2006 a 16/12/2006, 11/01/2007 a 04/07/2007 e de 11/02/2008 a 06/03/2008.
Restou preenchida também a carência, tendo em vista que possui recolhimentos por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.
Observa-se ainda, em pesquisa realizada no sistema CNIS que o autor retornou às atividades laborativas em 01/08/2010, visto que possui vínculos empregatício nos períodos de 01/08/2010 a 29/10/2010, 01/11/2011 a 30/11/2011 e 22/02/2012 a 01/2013, em atividade rural.
Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao recebimento do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (07/07/2009 - fls. 35), quando o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, até a data de retorno às atividades laborativas, incluído o abono anual.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para, reformando a r. sentença recorrida, julgar procedente o pedido e conceder-lhe o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento na via adminstrativa, até a data de retorno às atividades laborativas. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, isento o INSS das custas processuais. Honorários periciais de R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008055-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008055-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CARMEM SILVIA FUZARO
ADVOGADO	:	VALDECIR DA COSTA PROCHNOW
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.05404-0 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação contra Sentença prolatada em 11.04.2011, a qual julgou procedente o pedido, determinando o pagamento de auxílio-doença desde agosto de 2008. Determinou-se também a incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dos atrasados até a data da Sentença (fls. 189/190).

Apelação da Autora, pleiteando que o auxílio-doença incida desde março de 2008 até o término de seu tratamento médico, ou então até o trânsito em julgado do presente feito (fls. 192/204).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 173/175) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *hérnias de disco na coluna cervical operada*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de quadro de incapacidade total e temporária.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença. Neste ponto, cumpre observar que o benefício em questão já foi implantado.

Entendo que termo inicial do benefício, na presente hipótese, foi adequadamente fixado, estando em consonância com o pleito inicial da parte autora.

Por fim, observo que descabe ao órgão julgador fixar um termo final para o auxílio-doença, o que só poderá ser verificado por intermédio de nova avaliação pericial. Ao INSS remanesce a prerrogativa de realizar avaliações médicas periódicas nos segurados que usufruem de benefício por incapacidade (exegese do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91). O término ou modificação da abrangência da incapacidade laboral, portanto, dependerá de nova análise clínica, que competirá a perito médico do INSS.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma acima delineada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011819-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011819-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	LUISA EDUARDA BORGES SAMPAIO incapaz
ADVOGADO	:	ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
REPRESENTANTE	:	MARIA RODRIGUES SAMPAIO
ADVOGADO	:	ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00090-1 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício auxílio- reclusão , previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, ficando eximida do pagamento custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Foi interposto agravo de instrumento pelo INSS, em face da decisão que deferiu a tutela antecipada (fl. 46), tendo sido dado provimento ao recurso (fls. 236/239).
Em suas razões recursais, o autor pugna pela reforma da r. sentença para que seja concedido o benefício pleiteado, alegando que o termo inicial deveria ser a partir do requerimento administrativo (06/02/2004), em razão de ter sido protocolado após os 30 (trinta) dias da data da prisão do segurado, na qual estava vigorando a Portaria nº 727/2003, que fixou o valor de R$ 560,81, para o período (01/06/2003 a 31/04/2004), e o último salário de contribuição recebido pelo recluso foi no valor de R$ 522,00, sendo, portanto, inferior ao valor estabelecido pela referida portaria.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 339/341, opina pelo improvimento do recurso.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal superior ."
O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio- reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".
O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que a autora é filha do recluso, menor à época da prisão, conforme documento acostado à fl. 15, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.
O Atestado de Permanência Carcerária juntado à fl. 21 demonstra que o recluso foi preso em 17/04/2003.
Constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou 03/07/2003 (fl. 160), comprovando, portanto, que ostentava a qualidade de segurado, quando do seu recolhimento à prisão, enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.
Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio- reclusão e não a dos seus dependentes:
"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio- reclusão será devido desde que o último salário -de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...
§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão , desde que:
I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e
II - o último salário -de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII
§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.
§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.
§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.
§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário -de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.

Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R$ 360,00
De 01/06/1999 a 31/05/2000	R$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R$ 398,48
De 01/06/2001 a 31/05/2002	R$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R$ 468,47
De 01/06/2003 a 31/04/2004	R$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R$ 623,44
De 01/04/2006 a 31/03/2007	R$ 654,61
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R$ 676,27
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R$ 915,05
A partir de 01/01/2013	R$ 971,71

No presente caso, conforme consta no documento acostado à fl. 73, o último salário de contribuição do detento foi de R$ 522,00 (Quinhentos e vinte e dois reais), sendo, portanto, superior ao valor estabelecido pela Portaria nº 525/2002, no valor de R$ 468,47 (Quatrocentos e sessenta e oito reais e quarenta e sete centavos).
Assim, como o último salário de contribuição ultrapassou o limite estabelecido vigente à data do recolhimento do segurado à prisão, o benefício de auxílio reclusão não pode ser deferido.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014040-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014040-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOAQUINA DOS ANJOS MARQUES
ADVOGADO	:	CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
CODINOME	:	MARIA JOAQUINA ANJOS MARQUES
No. ORIG.	:	10.00.00079-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade. Rurícola. Requisitos não-preenchidos. Benefício indeferido.

Aforada ação previdenciária em **06/10/2010** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de "Aposentadoria por idade rural", processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **22/08/2011** (fls. 71/74), para condenar a autarquia ré ao pagamento do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário-mínimo mensal, a partir da data da citação - **25/01/2011** (fl. 28) - devendo as prestações em atraso serem pagas com correção monetária e juros de mora legais. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 77/80), pela reforma integral da r. sentença, sob alegação de que não restou demonstrado nos autos o labor rural da autora, tendo em vista que a demandante pretende o aproveitamento da documentação de seu esposo, enquanto rural, sendo que existem inúmeros vínculos relacionados ao meio urbano, em nome do mesmo.

Com as contrarrazões ofertadas pela parte autora (fls. 88/100), em que pleiteia a condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, bem assim a majoração do percentual correspondente à verba honorária para 20% (vinte por cento), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, esclareço ser incabível a formulação de pedido - condenação do INSS em custas do processo e majoração do *quantum* advocatício - pela parte autora, em sede de contrarrazões de apelação.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a parte autora comprova o **cumprimento do requisito etário** no **ano de 2006** (fls. 12/13).

E no que **pertine ao exercício de atividade rural**, apresenta cópia de sua certidão de casamento (ano de **1969** - fl. 14), com a profissão do cônjuge varão anotada como "lavrador"; além disso, cópia de documento de identificação militar, parcialmente legível (fl. 16), e cópia de carteira de filiação do mesmo junto ao "Sindicato dos

Trabalhadores na Lavoura de Campo Mourão" (ano de **1970** - fl. 17); por mais, declaração firmada por particular, asseverando a prestação de serviços rurais, pelo marido da autora, entre os anos de **1969 e 1974** (fl. 18).
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados, na medida em que se verifica a vinculação urbana do esposo da autora, em período quase que ininterrupto - **agosto/1975 até março/2004.** Além disso, foi-lhe deferida (ao marido da autora) "aposentadoria por tempo de contribuição" na qualidade de "industriário", a partir de **19/04/1999**, tudo conforme consulta ao CNIS, às fls. 49/52 e 81/85. A propósito da consulta ao banco de dados previdenciário, constam registros de inscrição da autora como "contribuinte individual facultativo - desempregado", em **14/04/2004** e **23/09/2008**.
Em suma: pelas informações postas, depreende-se que o cônjuge da autora houvera, de fato, laborado como rurícola, entretanto, em remotíssimo período (até o ano de **1974**), de modo que tal mister não pode ser estendido à autora, desde então.
Lado outro, trouxera a autora cópia de sua CTPS, sem anotação de registro de emprego (fl. 15), e declaração fornecida por representante do "Movimento dos Trabalhadores sem Terra" (fl. 19), confirmando a participação da postulante em projeto de Reforma Agrária, **nos anos de 2003, 2004, 2005 e 2006**, em acampamentos nas regiões de Sandovalina, Álvares Machado, Santo Anastácio e Mirante do Paranapanema, todos localizados no Estado de São Paulo. Por mais, há cópia de nota fiscal de produtor, em nome da autora, revelando a comercialização de produto de origem agrícola - milho - em **agosto/2010** (fl. 20).
E embora se verifique documentação da autora, em nome próprio, bem se vê que, à época do preenchimento do requisito etário - repito, ano de **2006** - e nem mesmo à época do ajuizamento da ação - ano de **2010** - não havia demonstração de tempo de labor rural equivalente à carência legalmente exigida, que, no caso em tela, corresponde a 150 (cento e cinquenta) meses de efetivo labor campesino.
Elucidando as alegações em comento, temos o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedenho:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. *1. Para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural , no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima. 2. No feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.* ***3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91. 4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido. 5****. Ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91. 6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010, p. 626) (grifos meus)*
E não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da parte demandante (fls. 67/68), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
Assim, inexistindo, nos autos, outros elementos de convicção, a supedanear o reconhecimento de atividade rurícola, contemporaneamente ao aforamento da ação, ou, pelo menos, à aquisição do requisito etário da vindicante, constata-se lacuna de anos sem demonstração do efetivo labor campesino, despontando ser indevido o benefício pretendido.
Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão de "Aposentadoria por idade" de trabalhador rural, devendo, pois, ser reformada a r. sentença, na íntegra.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido inicial, tudo nos termos da fundamentação retro.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 23), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).*
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021285-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021285-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MAGNEI DONIZETE DOS SANTOS
No. ORIG.	:	08.00.00035-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelações, bem como de Recurso Adesivo interposto pelo Autor contra Sentença prolatada em 28.04.2011, a qual julgou procedente o feito, para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (14.07.2008 - fl. 64). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a prolação da Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Mantida a antecipação de tutela concedida à fl. 47 (fls. 94/97).

Apelação do Autor, manifestando seu entendimento no sentido de que deve haver restabelecimento do auxílio-doença anterior a partir de sua cessação (18.01.2008), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Argumenta que os juros de mora devem ser fixados no percentual de 1% ao mês, sendo inaplicável à espécie a inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 (fls. 100/110).

Apelação do INSS, sustentando que a incapacidade reconhecida na espécie, de natureza parcial, não justificaria a concessão de benefício por incapacidade. Em caráter subsidiário, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada aos autos do laudo pericial (fls. 119/122).

Às fls. 138/141, o Autor ingressou com Recurso Adesivo.

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 128/137 e 143/146).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº

8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 71/76) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *espondiloartrose (artrose de coluna), com hastes de fixação de fratura da coluna lombossacra*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, salientou o perito estar documentado que há comprometimento desde a região cervical até a lombar. Por fim, o *expert* concluiu existir na hipótese um quadro de incapacidade total e permanente.
Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, há informações nos autos (documentos médicos e avaliação pericial) que permitem identificar que a incapacidade existe há alguns anos. Diante desta circunstância, e tendo em vista o específico pedido no apelo do Autor, determino que o auxílio-doença seja restabelecido desde sua cessação (25.01.2008 - fl. 18), mas mantenho a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da citação (14.07.2008 - fl. 64), para que não haja *reformatio in pejus*. Esclareço que descabe o pleito autárquico, de fixação do termo inicial na juntada aos autos do laudo pericial, pois exsurge dos autos a existência de quadro incapacitante desde época anterior.

Quanto aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, cumpre destacar que o Recurso Adesivo de fls. 138/141 não será conhecido em virtude da preclusão consumativa, ocorrida em virtude da interposição de Apelação às fls. 100/110.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Recurso Adesivo, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Autor, para restabelecer o auxílio-doença desde 25.01.2008, com conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 14.07.2008, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021419-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021419-9/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	TERESINHA ELISETE DE BARROS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00061-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Faz referência às suas condições sócio-econômicas que a impedem de exercer atividades que não sejam braçais. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.
Houve o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele

permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.

III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 44/46, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que embora a autora apresente seqüelas com comprometimento funcional da mão direita, esta condição física não a incapacita para o exercício de seu trabalho habitual como balconista e caixa.
Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado*.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Por derradeiro, ante o acima expendido, resta prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023072-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023072-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ESPINDOLA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ANDREIA MARIA MARTINS ASSME
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00098-4 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO
Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade. Rurícola. Requisitos não-preenchidos. Benefício indeferido.
Aforada ação de "aposentadoria por idade rural", em **03/09/2010**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido em **06/12/2011** (fls. 79/80), condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 6.120,00), ressalvando-se o benefício da justiça gratuita concedido nos autos.
Inconformada, apelou a parte autora (fls. 84/94), com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos necessários à concessão pretendida.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si,* não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, a pleiteante comprova o **cumprimento do requisito etário no ano de 2003** (fl. 10); no entanto, não comprovou a atividade rural defendida na inicial e, sobretudo, pelo prazo de carência exigido por lei.
Foram trazidos aos autos cópia da sua certidão de casamento (ano de **1969** - fl. 12/14), qualificados no documento seus genitores, marido e sogros, como "lavradores"; na sequência, a cópia de CTPS pertencente ao cônjuge varão (fls. 15/16) revela contrato de trabalho de natureza notadamente rural, no período de **13/03/1975 a 30/04/1979**.
Lado outro, a pesquisa ao sistema informatizado CNIS/Plenus (fls. 33/42 e laudas complementares, cuja juntada ora determino) demonstra que o marido da autora, desde o ano de **1990 e até pelo menos o ano de 2003**, desempenhara atividades laborativas de caráter urbano, ora como "soldador", ora como "fundidor de metais", inclusive tendo vertido contribuições previdenciárias na condição de "soldador - autônomo", nos anos de **1996 e 2003**. Acresça-se a isso o fato de que a instituição previdenciária concedera-lhe (ao marido da autora), "auxílio-doença" de comerciário, em três ocasiões, **entre os anos de 2004 e 2008**, além de "aposentadoria por invalidez", também de comerciário, a partir de **05/11/2008**.
Quanto ao fato de a parte autora ter trazido documento que a qualifica - assim como a seu cônjuge - como

"lavrador", vale dizer, a certidão de nascimento da prole (ano de **1970** - fl. 17), cumpre salientar que os depoimentos testemunhais colhidos em audiência (fls. 71/76) apenas conseguem confirmar a prestação de serviços rurais, pela parte autora, nos **idos da década de 1960**.
Conclui-se, pois, pela ausência de quaisquer outros elementos de convicção, a supedanear o reconhecimento de atividade rurícola da parte autora, contemporaneamente ao aforamento da ação, ou mesmo à época do implemento do requisito etário, do que se mostra imperiosa a manutenção do *decisum* proferido.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação retro.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 19), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).*
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024328-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024328-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARIVALDO APARECIDO TASCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUCIANA RAVELI CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	11.00.00066-6 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, de revisão da Renda Mensal Inicial, considerando válido o tempo de exercício de atividade laborativa, antes não computado, pleiteado pela autora e a conseqüente majoração do coeficiente de cálculo da RMI. Condenou, ainda, a Autarquia em custas e honorários advocatícios. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS pugna pela reforma da r. sentença por entender ter ocorrido na hipótese a decadência. No mérito propriamente dito, aduz que não restou comprovado o período de trabalho alegado.
Intimada, a parte autora deixou de apresentar contrarrazões.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário

para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. ***Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997****). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara

administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial

anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
*2. **Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.***
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 05/10/1993 (fls. 13)** e que a presente **ação foi ajuizada em 18/05/2010 (fls. 05),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC **dou provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS,** reformando a r. sentença
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante a gratuidade concedida.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026890-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026890-1/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	LUZIA DIAS
ADVOGADO	:	LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00134-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Faz referência às suas condições sócio-econômicas que a impedem de realizar trabalhos que não sejam braçais. Aduz, ainda, que é incapaz e que só continua trabalhando pela necessidade de sobrevivência. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:
Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.
Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência

Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de

reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 48/52, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que embora a autora apresenta quadro de lombalgia crônica compatível com a idade cronológica, hipertensão arterial e diabetes, esta condição médica não a incapacita para o trabalho. De sorte que a periciada segue exercendo a atividade de empregada doméstica.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029342-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029342-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	BALTAZAR ALVES PIMENTA
ADVOGADO	:	CAIO FABRICIO CAETANO SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LEVY TOMAZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00070-7 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao entendimento do E. STF que alberga sua tese. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do

art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 12) o benefício da parte autora, concedido em fevereiro de 1996, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030296-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030296-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TATIELE DE FATIMA FERREIRA LAUREANO
ADVOGADO	:	ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES
No. ORIG.	:	00012610220118260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o requerido ao pagamento do salário maternidade, nos termos da legislação em vigor. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, com juros e correção monetária, a partir do requerimento administrativo e até o efetivo pagamento. Outrossim, foi condenada a autarquia ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas.
O réu, em suas razões de recurso, pugna pela falta de qualidade de segurada e, subsidiariamente, insurge quanto a DIB, requerendo sua fixação 28 dias anteriores à data do parto, bem como data de cessação do benefício após 120 dias de sua concessão, além da observância no tocante aos juros moratórios e da verba honorária, assim como a exclusão de custas e despesas processuais.
Com as contrarrazões, subiram os autos à esta E.corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Eliane Fernandes Poli, ocorrido em 14.04.2008, conforme certidão de fl.14.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, certidão de casamento, no qual consta a profissão do cônjuge como lavrador, cópia da CTPS de seu companheiro contendo anotações de atividade rural (fls. 13/17).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo, foram unânimes em afirmar que conhecem a autora há 6 anos e, que trabalharam com a mesma no exercício de capina e adubação na Fazenda São Miguel, afirmando que a autora trabalhou inclusive no período da gravidez. Ainda, asseguraram que o marido também é trabalhador rural (fls.40/41).

Assim sendo, ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Destarte, o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para evidenciar que a autora preencheu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes,

c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, in verbis:
Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)
Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: (...)Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIO S MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salário s mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário - maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural .
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural , havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário - maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235.)

Ressalto que, na hipótese dos autos, a concessão do salário maternidade prescinde da comprovação do período de carência, consoante previsão contida no artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, verbis:

Art. 26.Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
...
VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Nesse sentido, colaciono:

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE TRABALHO RURÍCOLA NO MOMENTO DO AFASTAMENTO OU DO PARTO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO - REQUISITO COMPROVADO - SALÁRIO-MATERNIDADE DEVIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Para obtenção do salário-maternidade, basta à parte autora, quando do pedido, provar que era trabalhadora rural volante ou bóia-fria, à data do afastamento do trabalho ou na data do parto, tendo em vista a não exigência de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91) e juntar a certidão de nascimento de filho.
- No caso dos autos, restou comprovado o exercício da atividade rurícola da parte autora no momento do afastamento para fins de salário-maternidade, corroborado por forte prova testemunhal.
- Salário-maternidade devido.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREE 200103990431462; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 25.11.2009)
Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, e 26, inciso VI, todos da Lei nº 8.213/91.
Com razão o apelante no tocante a DIB, porquanto, equivocou-se o Magistrado, vez que em se tratando de salário maternidade a data do benefício tem seu início a partir do parto, conforme art. 71 da Lei 8.213/91, in verbis:

Art. 71. O salário- maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade . (Redação dada pala Lei nº 10.710, de 5.8.2003)

A propósito trago a seguinte jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91 - RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCOS - CUSTAS PROCESSUAIS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.
Corrigido o erro material contido na r. sentença, a teor do disposto no art. 463, I, do CPC, a fim de que a correção monetária das parcelas vencidas se dê, consoante legislação previdenciária aplicável, a partir da data em que se tornou devido o benefício, e que os juros de mora incidam à taxa legal de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406/02.
- Comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do art. 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, é de ser reconhecido o direito ao beneficio de salário-maternidade .
- Quanto à fixação do valor do benefício de salário- maternidade , tem razão o INSS, já que se deve considerar, para o seu cálculo, o valor salário-mínimo vigente na época do nascimento da criança.
- Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% sobre o valor da condenação até a data da r. sentença, em conformidade com entendimento desta Turma, bem como com o disposto nos §§3º e 4º do art. 20 do CPC e com o enunciado da Súmula nº 111 do C. STJ. - E, no que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do § 1º do art. 8º da Lei nº 8.620/93. Ressalte-se, contudo, que tal isenção decorrente de lei, não exime o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do art. 10, § 4º, da Lei nº 9.289/96.
- Apelação do INSS parcialmente provida.
(AC 200803990435486-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1346512-
Relator(a)JUIZA LEIDE POLO-TRF3-SÉTIMA TURMA- JF3 CJ1 DATA:22/07/2009)

Outrossim, quanto período de manutenção, há correção a ser feita, na medida em que a decisão foi omissa quanto à data de cessação do benefício, devendo o pagamento do salário maternidade ser feito durante cento e vinte dias em conformidade com o art. 71 da Lei 8.213/91.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.
2- Agravo que se nega provimento."
(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar a data de cessação do benefício, assim como os juros, correção monetária e os honorários advocatícios conforme fundamentado e a isenção de pagamento de custas e despesas processuais.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036047-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036047-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	IZABEL RODRIGUES DE LIMA
ADVOGADO	:	GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00030-1 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários

advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria,

ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em15/01/1988 (fl. 11), anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.
Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).
A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.
Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexiste no texto legal previsão em sentido contrario.
Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.
Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da

Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJ1 DATA:15/03/2007.)

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento ocorrido em 1957, em que consta a atividade de lavrador de seu marido.
Tal documento poderia ser considerado início de prova material.
No entanto, foram juntadas aos autos, pelo requerido, informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 41), onde constam registros na condição de trabalhador urbano do marido da autora no ano de 1975 como empregado urbano.
Deveras, à vista da condição profissional urbana noticiada e comprovada pelo INSS a fls. 41, resulta por inviabilizada a pretendida extensão da qualificação rural do cônjuge da parte autora, aos fins colimados, pois desconstituída a prova material rural do marido, a contar do ano de 1975. A pleiteante, necessariamente, deveria produzir novo início de prova material em nome do marido ou mesmo em seu nome, a fim de comprovar a faina rural.
Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural da autora no período que sucedeu, no mínimo, o ano de 1983, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (60 meses de contribuição exigidos para 1988, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91).

Ademais disso, anote-se que as testemunhas ouvidas nos autos apresentaram declarações vagas e insuficientes, visto que não souberam informar com precisão a atividade exercida pela autora, bem assim em um dos depoimentos restou afirmado que a requerente trabalhara como doméstica (fls. 55/56).
Assim, os depoimentos das testemunhas foram vagos e por demais inseguros para indicar que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Nesse sentido *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.
1. A certidão de casamento apresentada pela parte autora, a qual qualifica como lavrador o seu cônjuge, não serve como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.
2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.
3. O Tribunal de origem asseverou inexistir prova testemunhal segura quanto ao labor urbano pela parte autora, bem como ser imprestável a prova documental juntada aos autos.
4. A insegurança dos depoimentos das testemunhas e a aposentadoria urbana do marido são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.
5. Ademais, inviável a revisão da matéria altercada, pois importaria em reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior.
6. Agravo regimental improvido.
(STJ - 5ª Turma AgRg no REsp 1224486/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, DJe 26/09/2011).
Desse modo, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r. sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038729-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038729-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	VILSON GILBERTO LANZA
ADVOGADO	:	CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS BERNARDES NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00045-6 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelações contra Sentença prolatada em 08.05.2012, que julgou procedente o pleito, concedendo ao autor o auxílio-doença desde a cessação do benefício anterior (30.01.2011 - fl. 44). Determinou-se a incidência de correção monetária, bem como de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 80/81).

Apelação do INSS, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data estipulada no laudo pericial, qual seja, 07.12.2011. Quanto aos juros de mora, pleiteia incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 (fls. 85/93).

Apelação do Autor, pleiteando que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez. Requer também majoração do quanto arbitrado a título de honorários advocatícios (fls. 95/98).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 119/121 e 123/125).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 60/69) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *hérnia discal lombar*, passível de tratamento cirúrgico. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e temporária, fixando o termo inicial desta incapacidade na data da perícia médica, qual seja, 07.12.2011.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença, como consignado na Sentença.

O termo inicial do benefício foi adequadamente fixado a partir da cessação do auxílio-doença anterior (30.01.2011 - fl. 44). Na hipótese, embora o perito o tenha estabelecido em 07.12.2011 (data da perícia), a análise do conjunto probatório (em especial os documentos médicos juntados com a inicial, bem como a concessão anterior de benefícios por incapacidade) permite concluir que o quadro incapacitante já existia em período anterior.

Os honorários advocatícios foram moderadamente fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, estando a base de cálculo em conformidade com

a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

Quanto aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do Autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para determinar a aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038839-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038839-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANDRELINA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LAZARO EVANDRO BERNAL NICOLAU
No. ORIG.	:	11.00.00199-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra sentença que julgou procedente o pedido formulado por **Andrelina Ferreira dos Santos**, para obstar a cobrança de valores pagos indevidamente, em razão de constatação pela autarquia-ré de erro no pagamento de auxílio-doença, bem como determinou que a autarquia devolva à autora os valores descontados.

Em suas razões, o INSS sustenta, em apertada síntese, a legalidade do procedimento de se descontar dos benefícios em manutenção eventuais quantias pagas indevidamente aos segurados, conforme a regra do artigo 115, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

Inicialmente, a sentença está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Neste caso, não há como aferir, de pronto, se a controvérsia jurídica é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Conheço, pois, da remessa oficial tida por interposta.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Cuida-se de apelação contra sentença que declarou inexigível o débito no valor de R$ 12.567,19, e condenou o INSS a devolver os valores descontados de sua aposentadoria por invalidez de valor mínimo.

Ao constatar o erro, a autarquia tem o poder-dever de efetuar a revisão e passar a pagar o valor correto. Todavia, não cabe ao Instituto exigir a restituição dos valores já pagos. Cuida-se o valor controverso de verba de natureza alimentar, recebida de boa-fé e não se pode onerar o segurado pelo equívoco cometido pela Administração. A medida depõe contra a segurança jurídica que deve ser assegurada ao impetrante, notadamente porque alcança provento básico, constituindo ameaça à subsistência do segurado que, "in casu", recebe salário mínimo.

É assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que, em casos que tais, descabe a exigência da restituição, conforme exemplificam os julgados emanados do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 8.433/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 13/04/2012)
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.
1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." (REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).
2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.
3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012)
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.
1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.
2. Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo. *Precedentes.*
3.Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1084292/PB, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 21/11/2011)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação autárquica** para manter integralmente a Sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040925-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040925-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	AFONSO PLAZA LUIZ DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LILIAN CRISTINA ZOCARATTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00144-3 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de adequação do benefício ao novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que faz jus à adequação de seu benefício do novo limitador fixado pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Faz referência ao princípio da isonomia e, ainda, ao entendimento do E. STF que alberga sua tese. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal apresentaou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os beneplácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfira princípios constitucionais.
Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão à parte autora. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.
Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.
A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.
A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. ***O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.*** *Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).*

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.
1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.
2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.
3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.
4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha

sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.
5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos inicias. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.
(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.
1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).
2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.
3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, consequentemente, a redução pertinente ao limite do teto.
4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data:: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 14) o benefício da parte autora, concedido em 1993, foi, deveras, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial.
Quanto às parcelas vencidas, observe-se à prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042607-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042607-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ADELINA MENDES DA SILVA
ADVOGADO	:	CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00001-8 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Foram interpostas Apelações pelo INSS e pela parte Autora em face de Sentença (fl. 101/102) que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez "a partir da data da incapacidade da autora, ou seja, 03 de outubro de 2011, fls. 85" (fl. 101). Houve condenação da Autarquia ao pagamento de juros legais de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, e correção monetária a partir da mesma data (fl.102). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado (fl. 102). Antecipados os efeitos da tutela (fl. 102),

Apelação (fls. 106/110) da autora requerendo seja a data de início do benefício fixada na data de cessação do benefício, em 30.10.2010 (fl. 107).

Apelação (fls. 130/135) do INSS alegando ser a incapacidade da Autora anterior ao seu ingresso no RGPS (fls. 131/133). Requer sejam os honorários advocatícios fixados ao patamar de 5% (cinco por cento) - fl. 134.

Subiram os autos, com contrarrazões da parte Autora (fls. 141/144) e do INSS (fls. 153/158).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 78/86) identificou que a Autora sofre de epilepsia (fl. 81). Ponderou que a doença existe desde 2007 (fl. 82), bem como fixou como data de início do quadro de incapacidade permanente, decorrente do agravamento ou progressão da doença, o dia 03.10.2011 (fl. 82), momento daquela perícia médica. Concluiu ser a incapacidade total e permanente (fl. 82).

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurada quando do início da incapacidade laborativa - ponto questionado no apelo ente autárquico.

É que não basta à autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A consulta ao CNIS (fl. 98) revela a existência de contribuições da autora ao RGPS durante o período de 11.2007 a 01.2010. Observo, ademais, que a própria Autarquia Previdenciária concedeu à autora, na seara administrativa, o benefício do auxílio-doença em algumas oportunidades, vale dizer, de 28.01.2010 a 07.07.2010 e de 27.08.2010 a 30.10.2010. Desta forma, analisando-se o teor dos artigos 25, inciso I (cumprimento de carência), bem como 15, em seus incisos e parágrafos (manutenção da qualidade de segurado), a conclusão é a da existência da qualidade de segurada quando do início da incapacidade.

Vale ressaltar que, apesar de a doença ter surgido em 2007, a incapacidade total e permanente somente surgiu depois, com o agravamento da patologia que acomete a Autora, provavelmente em janeiro de 2010 (quando o próprio INSS concedeu o benefício na esfera administrativa-fl. 44). Ante o exposto, conclui-se que a incapacidade não poderia ser preexistente ao ingresso da Autora no RGPS e que, no início da incapacidade, a qualidade de segurada era presente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Quanto à DIB, esta deve ser fixada em 30.10.2010, data da cessação indevida do benefício (fl. 44). Mesmo tendo o laudo determinado a data de início da incapacidade em 03.10.2011 (data da elaboração do laudo)-fl. 82, ao que tudo indica, a Autora estaria incapacitado desde antes. A própria Autarquia chegou a conceder o benefício administrativo à parte Autora anteriormente (de 28.01.2010 a 07.07.2010 e de 27.08.2010 a 30.10.2010).

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL.

DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.
1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma eqüitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.
2. Agravo Regimental improvido.
(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260)
PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.
(...)
4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
5- Agravo de instrumento provido."
(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)
AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.
1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.
2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.
3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.
4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).
6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.
7. Verba honorária fixada em R$ 600,00 (seiscentos reais), fixada eqüitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido.
(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

No caso em análise, considero razoável sejam os honorários mantidos no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, quantia que remunera adequadamente o trabalho do causídico, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte Autora e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046218-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046218-3/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CHARLA DAIANE DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
CODINOME	:	CHARLA DAIANE DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10.00.00088-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola diarista ou volante. Início de prova documental corroborado por prova testemunhal. Benefício deferido.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 30/06/2010 por CHARLA DAIANE DE QUEIROZ, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento do seu filho, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.
A r. sentença (fls. 37/37vº) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, com incidência de correção monetária e de juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.
A sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 44/56), alegando que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial. Se esse não for o entendimento, requer a aplicação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09, além da redução dos honorários advocatícios.
A parte autora apresentou contrarrazões de apelação (fls. 60/63), alegando que o recurso do INSS foi interposto intempestivamente.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, cumpre observar que, ao contrário do que alega a autora, o recurso de apelação do INSS foi interposto de forma tempestiva.
A r. sentença foi publicada em audiência, realizada em 30/05/2012, sendo que a apelação do INSS foi interposta em 10/08/2012, o que, em tese, configuraria a intempestividade do recurso.
Ocorre que no presente caso não havia nenhum representante do INSS presente na audiência, motivo pelo qual a autarquia não pôde ser intimada da sentença nessa ocasião.
Deste modo, apenas com a intimação pessoal do Procurador Federal, ocorrida em 08/08/2012 (fls. 42vº), o prazo para a interposição da apelação começou a correr, razão pela qual não há que se falar em intempestividade de seu recurso.
Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção

à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.
Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.
Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.
I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.
II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.
III-Agravo improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.
II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários
III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).
V - Apelação do réu parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.
No caso dos autos, o requisito da maternidade restou comprovado pela cópia da certidão de nascimento do filho da autora (fls. 10), ocorrido em 10/01/2010. Sobre a prova de exercício da atividade rural, da análise da cópia da CTPS constante dos autos (fls. 12/14), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 56), verifica-se que a autora possui registro de trabalho de natureza rural entre 11/02/2008 e 30/09/2008.
Ainda em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 53/54), verifica-se que o marido da autora, não obstante possua alguns registros de trabalho de natureza urbana, exerceu predominantemente atividades de natureza rural entre 2003 e 2012.
Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 40) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora, inclusive no período em que esteve grávida.
Cumpre observar ainda que o fato da autora possuir registro de trabalho na condição de empregada doméstica entre 01/12/2006 e 04/01/2008, por si só, não descaracteriza a atividade rural alegada na inicial, vez que se refere

a lapso temporal relativamente curto, além de corresponder à atividade exercida por pessoas de pouca instrução, a exemplo do que ocorre no campo.
Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.
IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.
(...)
IX - Agravo não provido."
(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 889)

Desta forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. No mais, deve ser mantida a r. sentença
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046402-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046402-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER

APELANTE	:	DIVINO ANEZIO DE PAULA
ADVOGADO	:	BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.01071-1 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões e requereu a manutenção da decisão.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Por sua vez, não conheço do agravo retido, eis que não reiterado em sede de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO

INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2010 (fl. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Verifico a documentação apresentada consubstanciada em CTPS do autor em que constam registros como trabalhador rural nos período de 02.05.83 a 01.07.83 e 04.05.92 a 01.08.92 (fl. 14), bem como certificado de alistamento militar, 1973, com a indicação da profissão de lavrador, de modo que está presente início de prova material, nos termos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91.
Ante a ausência de prova material em relação ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, resta o exame da prova testemunhal que amplie sua eficácia, a qual, entretanto, não é apta para demonstrar os fatos alegados, porquanto restou lacunosa e não se especifica nenhum marco temporal suscetível de revelar que o autor tenha cumprido a carência exigível para o atendimento do pleito. A prova afigura-se vaga e imprecisa, conforme bem avaliada pelo magistrado *a quo*, *in verbis*:

"Por exemplo, na inicial, o autor alegou ter exercido atividade rural para Marcos Guirado por mais de 10 anos. No entanto, a testemunha João Guirado, ouvida em juízo, apesar de ter confirmado esse trabalho, disse também já ter vendido sua fazenda há mais de 30 anos, de modo que essa atividade rural do autor também tem mais de 30 anos, além do período relevante de prova. Depois desse período, a testemunha foi vaga e imprecisa quanto às atividades do autor, dizendo apenas que ele trabalhou para os vizinhos.
A testemunha Antônio Fernandes disse conhecer o autor há 20 anos e mencionou apenas três períodos em que sabe que o autor morou em sítios e conclui ter ele exercido atividade rural, mas esses três períodos são muito inferiores aos 174 meses que o autor deveria comprovar de efetivo exercício na atividade rural. A testemunha mencionou que o autor teria morado num determinado sítio por uns 02 anos, mas nem sabe o nome do

proprietário desse sítio.
A testemunha Marciano da Silveira disse que o autor trabalhou para si de 1.980 a 1.990, em lavoura de café. Nessa época, o autor também morava na propriedade rural e trabalhava para um certo Toninho Monteiro, pessoa que o autor mencionou em seu interrogatório. Prosseguindo, a testemunha disse que, de lá, o autor foi trabalhar para Aparecido Bernardino, depois ele morou numa propriedade rural perto da linha de ferro e atualmente está morando numa outra propriedade rural perto da rodovia, mas a testemunha não mencionou os períodos de trabalho do autor nem os proprietários desses sítios para quem ele teria trabalhado, com exceção de "Toninho Monteiro" e Aparecido Bernardino." (fl. 62 vº)

Assim, não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91), ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural neste período.
Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.
No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047037-57.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.047037-4/MS

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA CORDEIRO BARROSO
ADVOGADO	:	ECLAIR NANTES VIEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA GONCALVES CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022324120118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/ aposentadoria por invalidez.
Irresignada, a autora alega, preliminarmente pela nulidade da r. sentença, sob o argumento de que, ao não determinar a elaboração de laudo complementar, houve cerceamento de defesa. No mérito, aduz que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Faz-se referência à atividade rurícola exercida pela requerente, o que permite o reconhecimento da incapacidade. Pede a reforma integral da sentença.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.
É o relatório.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).
Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que a parte requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.

Nesse sentido trago julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.
1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. ***É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.***
2. (...)
5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.
6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).
"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.
I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.
II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.
III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.
IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.
V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .
VI - Agravo não provido."
(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.
§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".
§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de

carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.
§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correpondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.
Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.
Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.
É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPAC IDADE PARCIAL . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBIL IDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS

FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.
No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.
De acordo com o laudo médico juntado às fls. 83/93 o perito judicial atestou de forma concludente que a periciando não possui doença incapacitante. Assevera que a autora possui osteoartrose em grau leve, porém tal doença não leva à incapacidade laborativa, bem como conclui que não se faz necessária a reabilitação profissional.
Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.
Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.
Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.
2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.
(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO
I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.
II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício
***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado**.*
IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047044-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047044-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CESAR ROMERO ANDRADE
ADVOGADO	:	EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00147-8 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Cesar Romero Andrade contra Sentença (fls. 91/94) prolatada em 16.08.2012, a qual julgou improcedente pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fl. 94). Houve condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte dois reais), com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fl. 94).

Apelação (fls. 99/125) da parte autora alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão de aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, de auxílio-doença.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao

RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa.

O laudo pericial (fls. 70/74) identificou a existência do seguinte quadro patológico: a) *lesão no antebraço direito*; b) *ancilose radio carpal* (fl.72). Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, o perito ponderou que o Autor está incapacitado para "atividades que exijam esforços físicos com os membros superiores" (fl. 74). Ponderou o *expert* existir um quadro de incapacidade parcial e permanente desde 24.08.2005 (fl. 73), com possibilidade de reabilitação profissional (fl. 74).

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa. É que não basta ao autor contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991), bem como que o segurado não era portador da alegada doença ao se filiar ao Regime Geral da Previdência Social, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

Em consulta realizada no sistema informatizado CNIS (fl. 15), verificou-se que CESAR contribuiu regularmente para o RGPS entre 15.01.1976 e 30.06.1994, sendo que, após essa data, permaneceu mais de 10 (dez) anos sem verter qualquer contribuição, tendo perdido a qualidade de segurado. Depois desse período, voltou a efetuar recolhimentos entre 01.07.2005 e 28.09.2005. Todavia, considerando que, de acordo com o laudo pericial, o início da incapacidade se deu em 24.08.2005 (fl. 73), isto é, menos de dois meses depois do reinício das contribuições, forçoso concluir que, ao que tudo indica, a incapacidade do autor para o trabalho era anterior ao reinício dos recolhimentos para a Previdência Social ou, na melhor das hipóteses, teria surgido antes que se tenha completado o período de carência.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do Autor, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047600-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047600-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	LAUDIR ANTONIO BERTASSO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00141-9 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, que objetivava a obtenção de beneficio previdenciário de prestação continuada.
O Ministério Público Federal, em seu parecer ministerial acostado às 107/111, requer a anulação do processo desde o momento em que o mesmo deveria intervir, com o retorno dos autos à Vara de Origem, devido a ausência de intervenção ministerial na 1ª instância.
Decido.
Nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/93, cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei, especialmente quando se trata de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social.
Verifico que não foi determinada a intimação do Ministério Público Federal para intervir no feito, restando caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, "caput" e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. AGRAVO LEGAL. INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL. NULIDADE RECONHECIDA.
1 - A ausência da manifestação do Ministério Público Federal nos casos em que a decisão resultou em prejuízo ao interesse do incapaz (sucumbência) gera a nulidade do processo.
2 - Declarada a nulidade da decisão monocrática impugnada, por ter sido o único ato jurisdicional praticado após a distribuição dos autos neste Tribunal, sem a prévia oitiva do órgão ministerial.
3 - Agravo legal do MPF provido. Agravo legal do INSS prejudicado." (TRF-3ª Região, AC 200203990195151, 9ª Turma, data da decisão: 13/12/2010, data da publicação: 16/12/2010, Relator: Des.Fed. Nelson Bernardes).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET EM PRIMEIRO GRAU. NULIDADE DO PROCESSO. OCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.
- Nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social. - Embora a princípio a intervenção do MPF em segundo grau possa suprir a não manifestação do Parquet em primeira instância, observa-se dos autos que houve prejuízo para o incapaz. Em conseqüência, não tendo sido determinada a intimação do Ministério Público para intervir no feito, resta caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil. - Agravo provido. - Sentença anulada. Apelação prejudicada." ((TRF-3ª Região, AC 200903990192958, 10ª Turma, data da decisão: 09/11/2010, data da publicação: 18/11/2010, Relator: Des.Fed. Diva Malerbi).
Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, acolho parecer ministerial de fls. 107/111 e decreto a nulidade da r. sentença de fls. 87/90, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que proceda a devida intervenção do Ministério Público Federal, restando, por consequência, prejudicada a apelação interposta pela autora.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047802-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047802-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	GEISIELI PINTO MOREIRA
ADVOGADO	:	HERALDO PEREIRA DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00108-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito, com fundamento nos artigos 269, Inc. I do CPC, em razão do não comparecimento da autora e suas testemunhas à audiência de instrução, sem condenação em custas em razão da gratuidade.
A autora, em suas razões de apelação, pugna pela anulação da sentença, por falta de amparo legal, quer da pena de confissão, quer pelo cerceamento de defesa, em razão da recusa do juízo em ouvir as testemunhas em face do não comparecimento da autora. No mérito, sustenta que a autora preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado.
Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de salário maternidade em virtude do nascimento de seu filho Pablo Henrique Moreira de Moraes, ocorrido em 23.04.2008, conforme certidão de fls. 13.

No caso, verifica-se que a autora deixou de comparecer as audiências designadas em duas oportunidades, apesar de regularmente intimada, portanto, presume-se válida as intimações pessoais da autora, certificadas pelo Sr. Meirinho (fls. 33 vº e 41 vº), não havendo, pois, que se falar em cerceamento de defesa .

Outrossim, deixou a requerente, precluir a prova oral que seria produzida com seu depoimento pessoal e pela oitiva das testemunhas arroladas, considerando o seu não comparecimento às audiências designadas e eventuais motivos justificadores que ensejaram a sua ausência.

Assim, ao deixar de promover as diligências que lhe competiam, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

À propósito, também trago à colação o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.
O MM. Juízo a quo determinou que as partes e as testemunhas deveriam comparecer à audiência independentemente de intimação pessoal, sendo que, contra referida decisão deixou a autora de interpor o recurso cabível, operando-se o instituto da preclusão. Inexistência do alegado cerceamento de defesa, já que além das testemunhas não terem comparecido à audiência designada, deixou também a autora de comparecer à citada audiência e sequer justificou a ausência. Apelação improvida.
(AC 200303990279090-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 900473-Relator(a)
JUIZA LEIDE POLO -TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3 CJ1 DATA:26/06/2009 PÁGINA: 387)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048658-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048658-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA NELI DE OLIVEIRA SACARDO
ADVOGADO	:	NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO W MARINHO G JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00063-6 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi improcedência.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.
Apela a autora (fls. 160/168) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Com contrarrazões (fl. 174), subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial realizado em 18/01/2011 (fls. 68/93) afirma que a autora apresentou neoplasia de mama, foi submetida a tratamento oncológico e não há sinais clínicos de recidiva local, regional e a distância da patologia. Há sequelas oriundas do tratamento cirúrgico decorrente do esvaziamento axilar limitação de abdução do membro superior esquerdo a 90º gerador de um déficit funcional de grau médio e não se enquadra nos critérios de gravidade da neoplasia de mama.

De acordo com o perito não há incapacidade laborativa levando-se em consideração a atividade exercida pela autora como administradora de empresa rural, visto que não se trata de atividade que exija movimentos repetitivos, elevação dos membros superiores e pegar peso.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada não se encontra incapacitada para exercer sua atual atividade laborativa.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o beneficio, ora pleiteado.
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.
1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.
(...)."
(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...).
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
PI

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048679-65.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.048679-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ENILDA LIMA MARTINS
ADVOGADO	:	ARNO ADOLFO WEGNER
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00141-4 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social cuja sentença foi de improcedência diante da falta de qualidade de segurada.
Houve condenação em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão do benefício da justiça gratuita.
Apela a autora (fls. 78/82) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.
Com contrarrazões (fls. 85), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Consoante consta do CNIS juntado aos autos às fls. 71, a autora ingressou no RGPS em 09/1995 recolhendo exatas 11 contribuições, retornando a verter contribuições de 02/2010 a 05/2010.

De acordo com o artigo 25 da Lei de Benefícios a concessão das prestações pecuniárias do RGPS depende do período de carência que no caso de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez são necessárias 12 contribuições mensais.

Ocorre que, no caso dos autos, a autora somente recolheu 11 (onze) contribuições e embora tenha recuperado as contribuições anteriores ela não chegou a obter a qualidade de segurada.

Além disso, a autora é acometida por doença degenerativa inerente ao grupo etário, que não se iniciaram ou agravaram exatamente em 2010, quando a autora entendeu ter recuperado a qualidade de segurada e requereu o benefício previdenciário.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante, bem como por não ter comprovado sua qualidade de segurada, mister a manutenção do julgado *a quo*.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
PI

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048997-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048997-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMANDA DA TRINDADE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SALVADOR PITARO NETO
REPRESENTANTE	:	ALICE DIAS DA TRINDADE
No. ORIG.	:	11.00.00164-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 90/95) que manteve os efeitos da tutela jurisdicional e julgou procedente o pedido de concessão à parte Autora do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo (18.11.2010). Determinou a correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas n° 08 do E. TRF da 3ª Região, acrescidas de juros moratórios, a partir da citação, observando que será considerada a taxa de 6% ao ano até a data de 10/01/2003, conforme disposto no art. 219 do CPC, e após, a taxa de 1% ao mês, na forma do art. 406 do CC e do art. 161, § 1°, do CTN. Ainda, condenou em honorários advocatícios no importe de 5% (cinco por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Isentou a Autarquia-ré de custas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso de Apelação (fls. 110/111).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.
1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha

Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
(...)
4. Recurso parcialmente provido.
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, realizado em 07 de Novembro de 2011, às fls. 59/62, a Autora, Amanda Trindade Oliveira, é portadora de tetraplegia secundária à paralisia cerebral, concluindo, o perito, pela incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas.

O estudo social (fls. 66/69), realizado em 08 de Dezembro de 2011, revela que a Autora reside em imóvel cedido por seu avô, composto por cinco cômodos simples. O núcleo familiar é composto pela Requerente, por sua genitora, Alice Dias da Trindade Oliveira, por seu genitor, Sérgio André de Oliveira, e por seu irmão, Pedro Augusto de Oliveira. A renda mensal familiar é proveniente do trabalho da mãe da Autora, como prestadora de serviços gerais em uma escola municipal, e de seu pai, como motorista de ônibus na Usina Interlagos, o montante por eles percebido perfaz o valor de, respectivamente, R$790,00 (setecentos e noventa reais) e R$1.200,00 (mil e duzentos reais) mensais.

Em consulta ao sistema CNIS/ DATAPREV, que ora determino a juntada, verificou-se que os vencimentos de Sérgio André de Oliveira, referentes aos meses de Novembro, Dezembro/2012 e Janeiro/2013, perfazem a quantia de, respectivamente, R$2.423,71 (dois mil quatrocentos e vinte e três reais e setenta e um centavos), R$2.378,56 (dois mil trezentos e setenta e oito reais e cinqüenta e seis centavos) e R$2.383,63 (dois mil trezentos e oitenta e três reais e sessenta e três centavos).

Deste modo, considerando-se a ausência do requisito objetivo, qual seja, o da hipossuficiência, uma vez que a Autora apresenta renda mensal familiar muito superior ao limite legalmente estabelecido. Desse modo, fica prejudicada a análise do requisito da incapacidade laboral e comprovado o não preenchimento dos requisitos ensejadores a concessão do benefício pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes.
2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1°-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

P.I.C.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050388-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050388-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA FERREIRA DE JESUS
ADVOGADO	:	DAIANE BARROS DA SILVA
No. ORIG.	:	10.00.00066-6 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e de Recurso Adesivo interposto pela parte Autora, em face da r. Sentença (fls. 123/126) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação. Determinou que a cada parcela incidissem juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, além de correção monetária, desde o momento em que passou a ser devida. Condenou em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado, conforme disposto na Súmula 111 do C. STJ. Isentou a Autarquia-ré de custas e despesas processuais, pelo determinado no art. 8º, § 1°, da Lei Federal n° 8.621/93. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais ensejadores a concessão do benefício pleiteado.

Por sua vez, em razões de Recurso Adesivo, requer a parte Autora seja fixado termo inicial a partir do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento da Apelação do INSS e pelo provimento do Recurso Adesivo da parte Autora (fls. 161/167).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.
1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
(...)
4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 90/91, a Autora, Maria Aparecida Ferreira de Jesus, apresenta asma brônquica, concluindo pela incapacidade definitiva para o exercício de atividade laborativa.

O estudo social (fl. 105), realizado em 24 de Outubro de 2011, revela que a Autora reside em imóvel alugado, com o cônjuge, Valdeir Gomes dos Santos, 48 anos, funcionário da Prefeitura Municipal de Itariri, da qual advém a renda mensal familiar. O montante por ele percebido é proveniente de seu trabalho como funcionário público da prefeitura, no valor de um salário mínimo.

Desta feita, considerando-se a ausência do requisito objetivo, qual seja, o da hipossuficiência, uma vez que a família da Requerente aufere renda superior ao limite legal, fica prejudicada a análise do requisito da incapacidade laboral e comprovado o não preenchimento dos requisitos ensejadores a concessão do benefício pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes.
2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1°-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E JULGO PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.

P.I.C.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050552-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050552-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOSE ROBERTO MAGALHAES
ADVOGADO	:	MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00210-3 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).

No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser

integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050573-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050573-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	DARCI PAZINI
ADVOGADO	:	REGINALDO CÉLIO MARINS MACHADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00123-6 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder ao autor a desaposentação do benefício anterior, acolhendo a renúncia a partir da citação, deferindo, a partir da mesma data, aposentadoria por tempo de contribuição, computando o tempo subseqüente trabalhado.
Apelam o autor e o INSS e, com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, in *verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da

constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA :

Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).

- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A

CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação do INSS e nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001381-31.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.001381-7/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ARLINDO MARTINS
ADVOGADO	:	LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00013813120124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora objetivando a reforma da r. Sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC (fls. 30/32), ante a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo do benefício assistencial (LOAS).

Em suas razões de Apelação sustenta, em síntese, a desnecessidade de comprovação do pedido de benefício na via administrativa. Requer a anulação da r. Sentença e prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em seu parecer acostado às fls. 49/51, opina pelo provimento do Recurso.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve*: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.
1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o ***prévio requerimento*** *administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*
2. Agravo regimental desprovido.
(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)
EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ***PRÉVIO REQUERIMENTO*** *ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).
III - Agravo regimental improvido.
(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)
EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. ***PRÉVIO REQUERIMENTO*** *ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.*
1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número

de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. ***PRÉVIO REQUERIMENTO*** *ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
(...)
6. Recurso especial desprovido.
(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)
Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via adminstrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, na maioria dos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ou mesmo naqueles casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.
-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.
- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.
-Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.
-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data: 29/09/2010 Página: 124)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA

QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.
-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincidicados.
-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
-Remessa oficial não conhecida.
-Agravo retido improvido.
- Apelação provida.
-Recurso adesivo prejudicado.
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563)
PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.
-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.
-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)

No caso em questão, o que se pretende é a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Vale acrescentar a necessidade de participação do Ministério Público em primeiro grau. Dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): *Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei (grifo meu)*

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 246, *caput*, do CPC. Cumpre transcrever o dispositivo em referência:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.
Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NÃO INTERVENÇÃO DO MP - PREJUÍZO À PARTE - ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.
- O artigo 82, inciso I determina a intervenção do MP nas causas em que há interesses de incapazes.
- O artigo 246, do Código de Processo Civil prevê a nulidade do processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deve intervir.
- No caso, ausente a manifestação do representante do parquet e caracterizado o prejuízo à parte, impõe-se a nulidade do feito.
- Anulação dos atos processuais desde o momento em que se faria necessária a intervenção do Ministério Público.
- Parecer do MPF acolhido.
- Recurso da parte autora prejudicado.
(TRF3, Sétima Turma, AC 1117889, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 em 27/05/09, página 922)
CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.
1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.
2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.
3 - Prejudicados os prequestionamentos apresentados pelas partes.
4 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial. Prejudicado o recurso de apelação.
(TRF3, Nona Turma, AC 1379920, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 19/05/09, página 629)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DE MENORES NA LIDE. OBRIGATÓRIO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.
1. Quando há menores na lide, é obrigatória a intervenção do MP, antes da prolação da sentença, como previsto no art. 82 do CPC
2. O pedido de auxílio-reclusão tem fundamento jurídico no art. 80 da Lei nº 8.213/91.
3. Apelação provida.
4. Sentença anulada.
(TRF1, Primeira Turma Suplementar, AC 9601056904, Relator Juiz Federal Convocado Ricardo Machado Rabelo, DJ em 22/10/01, página 763)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com regular prosseguimento do feito, incluindo a realização de perícia e estudo social.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006501-52.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006501-2/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	FRANCISCO ANTONIO CASTILHO
ADVOGADO	:	CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00065015220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios,

não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e

maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013457-78.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.013457-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ANTONIO MIGUEL MOLINA BENITEZ
ADVOGADO	:	JOANA OLIVEIRA DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00134577820124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta pela parte impetrante em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença extinguiu o feito, sem resolução do mérito, por inadequação da via mandamental, nos termos do artigo 267, I e VI, do CPC
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que o provimento mandamental é cabível na espécie e que comprovado, de plano, o direito líquido e certo e, quanto ao mérito, defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
É de se conceder o pleito de anulação da sentença, exposto no apelo da parte autora.
A extinção do processo sem julgamento do mérito do pedido foi fundamentada na ausência de anterior pedido administrativo por parte da autora.
Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. E, por esgotamento, não se deve somente entender o acesso em sede administrativa sem que se esgotem as instâncias recursais, mas a própria existência de socorro às vias administrativas, que não se mostra como imprescindível para que venha a parte a exigir a atuação do poder jurisdicional.
Assim, pouco importa que a autora não tenha ingressado com o pedido administrativo de benefício. A dimensão constitucional da natureza abstrata do direito de ação há de se impor ante as preocupações de racionalização de serviço expostas pelo INSS.
A lesão ao direito, então, é presumida em abstração enquanto corporificadora de elemento de suficiência para o

ingresso em juízo. Basta a lesão em tese para justificar o acesso à justiça.
Este é o entendimento do STF, consoante arestos abaixo transcritos:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."
(STF RE 549055 AgR / SP - SÃO PAULO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 05/10/2010 Órgão Julgador: Segunda Turma Publicação DJe-240 DIVULG 09-12-2010 PUBLIC 10-12-2010 EMENT VOL-02448-01 PP-00073 RTJ VOL-00218- PP-00520)
Também, o posicionamento do e. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ . AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.
2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.
3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.
DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.
1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)
PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL.
CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).
PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.
1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.
2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.
3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.
4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.
5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.
6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.
7. Recurso Especial não provido.
(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe

28/05/2012)

Superada essa questão, vejo que a matéria admite seu imediato julgamento posto tratar-se de matéria exclusivamente de direito.
Trata-se, na espécie, de sentença que se amolda à previsão do artigo 515 , § 2º do Código de Processo Civil, o qual possibilitou aos magistrados de segunda instância de jurisdição reformar sentenças de extinção que outrora seriam nulificadas, para, superado o obstáculo formal, adentrar ao mérito da causa já madura, procedendo ao julgamento dos pedidos efetivamente formulados.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar

a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."

(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte impetrante.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos

interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida e nos termos da Súmula 512 do STF.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004957-20.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004957-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ARLETE DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	RENATA FRIGÉRI FREITAS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049572020124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Arlete de Carvalho em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 151 e 152) que julgou improcedente o pedido.

Em razões de Apelação (fls. 155 a 158) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 162 e 163).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro

do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 20.12.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso em tela, no entanto, não assiste razão à autora, uma vez que sua documentação não está apta a constituir o início de prova material. A cópia da certidão de casamento (fls. 17), este realizado em 11.04.1968, aponta o cônjuge da autora como operário. Ainda que a compra de propriedade rural (fls. 28 a 32) em 1978 possa fazer presumir mudança de atividade, nada indica que era utilizada para produção regular e como meio de vida. O mesmo ocorre mediante comprovação de compra de outra propriedade rural (fls. 36 a 38) pela autora, já em 1997, já após separação transitada em julgado em 1991. Segundo informações apresentadas pelo INSS (fls. 135 e 136), a própria autora revelou haver exercido atividade de natureza urbana, nada constando acerca do desempenho de atividades rurais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.
Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005442-08.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.005442-3/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	FRANCISCO CARLOS BARRIO
ADVOGADO	:	JOSCILÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00054420820124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem

efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para

revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo

de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006994-08.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.006994-3/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	NELSON FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00069940820124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência

Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à

apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E.

19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000712-30.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000712-4/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	PEDRO ZAFRA ANAYA
ADVOGADO	:	MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007123020124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado na alteração da DIB para fins de concessão de benefício mais vantajoso, por entender ter ocorrido na hipótese decadência.
Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ser possível a alteração da DIB, quando resultar em benefício mais vantajoso. Pede a reforma integral da r. sentença e, por fim, prequestiona para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão à apelante.
Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto.
Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.
Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.
A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.
Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.
I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.
II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.
I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.
III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.
IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.
V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.
VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido."
(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.
1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.
3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."
(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.
I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência , por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.
II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.
III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.
IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."
(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.
1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.
2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).
1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.
Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp
1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.
No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 24/07/1991 (fls. 23)** e que a presente **ação foi ajuizada em 29/03/2012 (fls. 02),** não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício consubstanciada na alteração da DIB, para fins de concessão de benefício mais vantajoso.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento, nos termos da fundamentação.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002187-88.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002187-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	LUIS HENRIQUE THEODORO
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00021878820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.

(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA

RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000517-06.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.000517-1/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	DONATO FERNANDES
ADVOGADO	:	CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARJORIE VIANA MERCES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00005170620124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à

aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-06.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000515-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	JOSE EDIVAL DE SOUZA
ADVOGADO	:	SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005150620124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do

aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto

3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."

(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil**, nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001826-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001826-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	IZABEL DE SOUZA AQUINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00018269720124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o direito do autor de renúncia de benefício

previdenciário atual e a concessão de novo benefício previdenciário, computando-se todo o período contributivo, a partir da data da citação, consoante fls. 127/129.
A parte autora e o INSS interpuseram recurso de apelação.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, i*n verbis*:
Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime

(estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA.

DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter

outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso do INSS e nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003412-72.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003412-5/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	IZILDINHA MARCONDES DE MATTOS ESQUIRRA
ADVOGADO	:	BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034127220124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO

REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.

- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.

-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)

"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.

II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:

III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.

IV. Agravo improvido."

(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida

no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004424-24.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004424-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	NILO VASCONCELOS PULHEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044242420124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da

aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no

mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.

-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005317-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005317-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	FRANCISCO DOS SANTOS E SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	DANILO AUGUSTO GARCIA BORGES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053171520124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"**EMENTA**: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*
A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)
Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios,

não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e

maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.
II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007729-16.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007729-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	VALDEMIR CARLOS PATINHO
ADVOGADO	:	ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077291620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais, alega o apelante, em apertada síntese, que defende o seu direito de poder renunciar a sua aposentadoria para obtenção de outra mais vantajosa. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do seu apelo.
Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.
Decido.
O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre-me ressaltar que não obstante sentenças proferidas em sentido contrário, mas tendo em vista posicionamento da 7ª Turma deste egrégio Tribunal e a ausência de posição sobre o tema perante o STF, e em nome do princípio da segurança jurídica, em uma primeira análise, curvo-me à tese jurídica acerca do incabimento da desaposentação.
O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a argüição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

"EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art.

12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)

Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:
"Estou,..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".
São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.
Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso "(v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário" e que "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).
No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu,* de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.
Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.
1. Observados os limites da divergência, o pedido formulado em contrarrazões não deve ser conhecido.
2. Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sob o argumento de que a pretensão da parte autora viola o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 e os artigos 5º, inciso XXXVI, 194 e 195 da Constituição Federal.
3. O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia.
4. Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário, do qual pretende abdicar.
5. A parte autora requereu a mera renúncia para fins de obtenção de benefício mais vantajoso, sem qualquer condicionante. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, consoante a fundamentação do voto vencido.
6. Embargos infringentes providos.
(TRF3R - EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010977-29.2008.4.03.6183/SP 2008.61.83.010977-8/SP RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE

SANTANA - julgamento 09/08/2012 - publicação D.E. em 22/8/2012)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação . Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido."
(TRF3R APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-13.2012.4.03.6126/SP 2012.61.26.000679-0/SP RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY Julgamento 15/10/2012 - D.E. Publicado em 29/10/2012)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. " DESAPOSENTAÇÃO ": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.
1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida."
(TRF3R - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-28.2011.4.03.6112/SP 2011.61.12.004576-9/SP RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES - julgamento 01/10/2012 - publicação DE 15/10/2012
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E.

28.04.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida."
(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubilamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.
I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.

II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação , que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão. Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:
III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.
IV. Agravo improvido."
(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.
Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses alegados nesse mister.
Deixo de condenar a parte autora em custas e honorários ante gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000047-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000047-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	LUIZ FRANCISCO ESSE
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CAMACHO NEVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.01263-1 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação (fls. 29/38) interposta por LUIZ FRANCISCO ESSE em face da r. Sentença (fls. 24/25) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Adamantina-SP, nos autos de **Medida Cautelar de Exibição de Documentos**, julgou o pedido do autor procedente, deixando, contudo, de condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega-se, em síntese, que deve a Autarquia Previdenciária ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios em valor a ser prudentemente arbitrado, uma vez que, "se não houvesse a negativa do fornecimento, os patronos do apelante não teriam o trabalho de propor ação para resguardar os direitos do seu cliente" (fl. 32).

Sem as contrarrazões do INSS, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" .

Na hipótese dos autos, a pretensão do autor de ver exibidos documentos foi julgada procedente. O INSS, a despeito de ter sido regularmente citado, sequer apresentou contestação (fls. 24/25). Nesse contexto, o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes, impõe a condenação do réu (INSS) ao pagamento de honorários advocatícios.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. DESAPARECIMENTO DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CONDENAÇÃO DA PARTE RÉ EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RESSARCIMENTO DE CUSTAS. INEXISTÊNCIA DE ISENÇÃO.
1. "O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais." (RESP 316388/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 10.9.01, p. 285)
2. Merece reforma a sentença que, após a exibição de documentos postulada pelo requerente, julga procedente o pedido, uma vez que a hipótese é desaparecimento do interesse de agir e conseqüente extinção do processo sem apreciação do mérito.
3. Tendo sido comprovado, em razão de ter havido contestação, que a via judicial foi necessária para que o INSS apresentasse o processo administrativo requerido, cabe a ele o pagamento dos honorários.
4. A Lei não isenta o INSS do ressarcimento das custas judiciais, mas, tão-somente, de seu recolhimento.
5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Sentença mantida no tocante aos ônus da sucumbência.
(TRF 1ª Região, Primeira Turma Suplementar (Inativa), AC 199901000777750, Julg. 07.10.2003, Rel. Juiz Federal Manoel José Ferreira Nunes (Conv.), Dj Data:30.10.2003 Página:90)

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DEFERIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE DURANTE O CURSO DO FEITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 269, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUCUMBÊNCIA EXCLUSIVA DA PARTE RÉ. CUSTAS DEVIDAS PELA PARTE QUE DEU CAUSA AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO.
1. Apelação interposta contra sentença da lavra do MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária de Sergipe que julgou procedente o pedido formulado na exordial para reconhecer o direito à exibição da certidão declaratória do tempo de contribuição previdenciária da autora, armazenada no banco de dados do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).
2. A pretensão aduzida pela autora restou atendida de forma espontânea pelo INSS em sede administrativa, após novo requerimento, durante o curso do presente feito, resultando em cabal reconhecimento da procedência do pedido desta cautelar, nos moldes do enunciado presente no art. 269, II, do CPC. Inaplicabilidade do art. 267, inciso VI, do CPC, referente às condições da ação.
3. Cabe ao ente público arcar com as custas processuais e honorários advocatícios da ação a que deu causa, em razão de negativa administrativa anterior.
4. Não se pode acolher a tese da sucumbência recíproca aventada pelo INSS, porque simplesmente ela não está "disposta na própria sentença" e o apelante não elencou ao menos uma razão para a reforma do decisório de primeiro grau, a merecer análise desta Corte. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, Primeira Turma, AC 200985000025247, Julg. 14.01.2010, Rel. Frederico Pinto de Azevedo, DJE - Data::11.02.2010 - Página: 463)

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.
1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma eqüitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.
2. Agravo Regimental improvido.
(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.
(...)
4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
5- Agravo de instrumento provido."
(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.
2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.
3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.
4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).
6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.
7. Verba honorária fixada em R$ 600,00 (seiscentos reais), fixada eqüitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido.
(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

Considerando a pouca complexidade da demanda em questão, arbitro os honorários advocatícios em R$ 300,00 (trezentos reais), quantia que remunera adequadamente o trabalho do causídico e em nada desborda da razoabilidade (inteligência do art. 20, §4º, do CPC).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação interposta pelo Autor, a fim de condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais).

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002168-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002168-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	JOSE ALVES DAS FLORES
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00058-2 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), ressalvados os benefícios da justiça gratuita concedida.
Inconformado, o autor ofertou apelação, alegando restar comprovado o trabalho rural exercido e o período de carência necessário para a concessão do benefício, razão pela qual deve ser dado provimento ao recuso.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si,* não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 14 (2010). E, no que pertine ao exercício de atividade rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento (fls. 15), realizado em 18/06/1969, constando sua profissão como lavrador; carteira da Associação de Moradores da Agrovila (fls. 16), sem data; carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Umuarama (fls. 17) de 07/06/1972 e cartão de Identificação do Colono (fls. 18) de 03/06/1981, bem como certificado de matrícula (fls. 20) guias PROAGRO (fls. 22/23), comprovante de entrega de lote rural (fls. 24) e ITR dos anos de 1981 a 1989, todos estes relacionados ao imóvel rural lote 187 gleba 13F, em nome do autor, com área de 20 hectares, referente ao projeto Agrovila de assentamento rural. Apresentou ainda ITR do imóvel rural denominado Chácara Flores (fls. 32/72), de sua propriedade, referente aos anos de 2004 a 2010, com área de 5,9 hectares de terra e nota fiscal de compra (fls. 73) referente a uma compra efetuada em 30/06/2010 pelo autor.
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que da consulta ao sistema CNIS (fls. 103/119) verifica-se que o autor possui vínculos empregatícios de natureza urbana entre 01/11/1973 a 19/05/1979, além de ter inscrito como contribuinte individual como empresário no período de 08/1984 a 10/2010 e recebido auxílio doença como comerciário no período de 01/04/2004 a 09/06/2004 e 18/06/2004 a 31/07/2004. Verifica-se ainda que o autor foi proprietário de um bar, denominado "Bar Flores", no período de 30/10/1989 a 29/01/2008 e que neste período residia no local, conforme se verifica pelos comprovantes de pagamento de ITR.
Ademais, cumpre salientar que, embora o autor tenha adquirido um imóvel rural no ano de 1984, denominado "Chácara Flores", mesmo nome dado ao seu empreendimento comercial, não apresentou documentos que comprovassem a comercialização de sua produção ou do seu excedente.
Assim, diante da atividade urbana desempenhada pelo autor em período posterior ao exercício de seu labor rural, este ocorrido por um curto período, considerando que entre os anos de 1973 a 1979 manteve vínculos de trabalho de natureza urbana, com registro em sua CTPS e no interstício de tempo entre 1984 a 2010, foi contribuinte individual na qualidade de empresário, contando com a propriedade de um empreendimento comercial (bar) no período de1989 a 2008, conclui-se que não dedicou exclusivamente ao trabalho agrícola e, portanto, não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.
Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-

COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)
"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.
(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D"Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n° 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."
(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJ1 Data: 16/06/2011, p. 87)

Por sua vez, a prova, exclusivamente, testemunhal (fls. 107 e 201) não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002455-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002455-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ALDAIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	WALTER BERGSTROM
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ARMANDA MICOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00199-3 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, que

objetivava a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.
O Ministério Público Federal, em seu parecer ministerial acostado às fls. 160/160vº, requer a nulidade do feito desde o momento em que o mesmo deveria intervir, com o retorno dos autos à Vara de Origem, devido a ausência de intervenção ministerial na 1ª instância.
Decido.
Nos termos do art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes. Assim, a não participação do órgão ministerial acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que deveria ter sido intimado, nos termos do art. 246 do mesmo diploma legal.
Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. AGRAVO LEGAL. INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL. nulidade RECONHECIDA.
1 - A ausência da manifestação do Ministério Público Federal nos casos em que a decisão resultou em prejuízo ao interesse do incapaz (sucumbência) gera a nulidade do processo.
2 - Declarada a nulidade da decisão monocrática impugnada, por ter sido o único ato jurisdicional praticado após a distribuição dos autos neste Tribunal, sem a prévia oitiva do órgão ministerial.
3 - Agravo legal do MPF provido. Agravo legal do INSS prejudicado." (TRF-3ª Região, AC 200203990195151, 9ª Turma, data da decisão: 13/12/2010, data da publicação: 16/12/2010, Relator: Des.Fed. Nelson Bernardes).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET EM PRIMEIRO GRAU. nulidade DO PROCESSO. OCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.
- Nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social. - Embora a princípio a intervenção do MPF em segundo grau possa suprir a não manifestação do Parquet em primeira instância, observa-se dos autos que houve prejuízo para o incapaz. Em conseqüência, não tendo sido determinada a intimação do Ministério Público para intervir no feito, resta caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil. - Agravo provido. - Sentença anulada. Apelação prejudicada." ((TRF-3ª Região, AC 200903990192958, 10ª Turma, data da decisão: 09/11/2010, data da publicação: 18/11/2010, Relator: Des.Fed. Diva Malerbi).

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, acolho parecer ministerial de fls. 160/160vº e decreto a nulidade da r. sentença de fls. 140/144, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que proceda a devida intervenção do Ministério Público Federal, restando, por consequência, prejudicada a apelação interposta pela parte autora.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21471/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010880-83.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.010880-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FURLAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MILDES CAMILO
ADVOGADO : DOUGLAS FERREIRA MOURA e outro

DECISÃO
Auxílio-doença. Aposentadoria por invalidez. Titular falecido. Herdeiros. Restabelecimento do benefício. Valores não reclamados em vida. Ilegitimidade ativa.

Trata-se de ação ajuizada por Mildes Camilo em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a cobrança dos valores devidos a título de benefício de auxílio-doença de seu filho falecido, suspenso nos períodos de 20/09/2000 a 03/02/2002 e 23/09/2003 a 23/11/2003 (data do óbito).

Processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência (fls. 645/651), condenando a Autarquia-ré a pagar à autora os valores devidos a título do benefício de auxílio-doença (NB 116.824.342-1) do segurado Ivair Nogueira, seu filho, que deve ser restabelecido desde a data da sua cessação (19/09/2000 - CNIS anexo) até 03/02/2002. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, conforme orientação do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado sob o argumento de que foi correto o procedimento adotado pela autarquia-ré, uma vez que baseado na prova técnica produzida à época. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Trata-se de ação proposta por Mildes Camilo contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento dos benefícios de auxílio-doença, nos períodos de 20/09/2000 a 03/02/2002 e 23/09/2003 até 23/11/2003 (CNIS anexo), que percebia seu filho, falecido em 23/11/2003 (fl. 08), tendo em vista a suspensão administrativa do pagamento.

Sustenta a autora (genitora do falecido) que foi indevida a suspensão dos benefícios de auxílio-doença nos períodos mencionados, visto que o segurado estava incapacitado para o exercício de atividade laborativa, conforme atesta o laudo pericial de fls. 631/634, elaborado em 20/04/2006.

Particularmente acredito que verbas efetivamente devidas a título de benefício previdenciário podem ser reclamadas, quando não pagas a tempo e modo, pelos sucessores do beneficiário. Como herdeiros do falecido, os seus sucessores têm direito a pleitear, pelos modos hábeis, o pagamento de valores reconhecidamente devidos (ainda que, para tanto, o reconhecimento seja judicial), assim como sobras dos valores já admitidos pela administração pública.
Contudo, admito que esse não é o entendimento dominante. Isso porque, segundo a ilustrada maioria, a parte autora não é parte legítima para pleitear o restabelecimento do benefício de auxílio-doença que percebia o *de cujus* , e tampouco seria para pleitear as eventuais diferenças do benefício previdenciário.

Isto porque o Sr. Ivair Nogueira faleceu antes da propositura da ação (09/09/2005 - fl. 08). Ademais, o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado. Caberia somente a ele pleitear o restabelecimento do benefício e as diferenças que entendesse devidas, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei".

Nesse passo, a genitora de Ivair Nogueira não tem legitimidade para pleitear o restabelecimento do benefício ora discutido, de cunho personalíssimo do titular do direito. Tal procedimento é expressamente vedado, nos termos do dispositivo legal acima transcrito.

Cumpre inserir os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGITIMIDADE DE PARTE. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA PARA APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 102 DA LEI 8.213/91. LEI Nº 10.666/2003. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. 1. Sendo o direito ao auxílio-doença de caráter personalíssimo, eventuais parcelas devidas a seu titular somente seriam transmissíveis aos herdeiros se o benefício já tivesse sido postulado pelo segurado. 2. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte. 3. A perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se já haviam sido preenchidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Inteligência do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 e da Lei nº 10.666/03, bem como da EC nº 20/98, com a ressalva efetuada na parte final do parágrafo 2º do art. 102 da Lei nº 8.213/91, que passou a abranger também aquele que na data do óbito não ostentava a qualidade de segurado, não havia ainda implementado o requisito idade mínima, mas já contava à época do evento morte com a carência mínima necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade. 4. Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91. 5. Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região - AC nº 1999.61.14.005987-5, Rel. Desemb. Federal Galvão Miranda, DJU 12.07.06) (g.n.)

"APOSENTADORIA. TITULAR FALECIDO. HERDEIROS. DIFERENÇAS NÃO RECLAMADAS EM VIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA.
1- Há de se observar que a autora detém legitimidade para requerer o recálculo da aposentadoria do falecido marido, na medida em que tal revisão possa modificar os valores do benefício de que, eventualmente, seja titular (pensão por morte), mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao ex-segurado.
2- Veja-se que o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de direito intransmissível aos herdeiros.
3- Assim, aos dependentes do segurado extinto, nos termos e condições da lei, é devido, apenas, benefício decorrente e autônomo - pensão por morte -, que não se confunde com a aposentadoria, de cunho personalíssimo, que percebia o falecido.
4- (omissis)
5- Por conseguinte, há carência da ação por ilegitimidade ad causam da autora, no que tange às diferenças não reclamadas pelo marido em vida, relativas a benefício previdenciário.
6- Preliminar acolhida. Processo extinto, sem julgamento de mérito." (TRF 3ª Região AC n. 95.03.066029-7, Relator: JUIZ SANTORO FACCHINI, Data de Publicação: DJU 13/08/2002 página: 174)

Assim, não obstante meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento pacificado na jurisprudência em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.
Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **EXTINGO**, de ofício, o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, daquele diploma legal, restando prejudicadas a remessa oficial e a apelação do INSS.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 28), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).*

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006084-13.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.006084-3/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	OSVALDO GLOGOVCHAN
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO CESAR LORENCINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Razões dissociadas. Apelação não conhecida.

Aforada ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão da justiça gratuita.
Apelou a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.
Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Cumpre observar que o recurso interposto pela parte autora não deve ser conhecido.
Com efeito, na petição inicial, a parte autora requereu o recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os salários-de-contribuição pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como o reajuste do benefício, pelo INPC, IGP-DI e IRSM, os quais foram julgados improcedentes pelo MM. Juízo de primeiro grau.
Contudo, em suas razões recursais, a parte autora sustenta *"o entendimento já esta mudado, pois não se aceita mais que limite o valor do salário recebido ao teto previdenciário, e daí venha a ocorrer a redução do benefício, injustificadamente, como bem está delineado nas seguintes decisões: (...) Portanto o nobre Juízo 'a quo', como todo respeito, equivoca-se ao dar interpretação pessoal sobre a regra Constitucional aplicável, não poderia se escusar e julgar o pedido inicial, dentro das condições impostar pelo ordenamento jurídico"* (fls. 53/60).
Destarte, depreende-se que as razões recursais da autora encontram-se inteiramente dissociadas da sentença e totalmente desconexas com o *decisium,* o que desatende à disciplina do artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.
De fato, as razões do recurso de apelação devem ser deduzidas a partir da sentença recorrida, a fim de se insurgir contra os fundamentos nela declinados, fato que não ocorreu no presente caso.
Nesse sentido estão decidindo os Tribunais:

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CIVEL. RAZÕES DO RECURSO INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO CONHECIMENTO.
1. Não se conhece da apelação em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu. Precedentes jurisprudenciais.
2. apelação não conhecida."
(TRF - 5ª REGIÃO - 2ª TURMA - AC 2002.05.00.030569-7 - UF: SE - Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima - DJ - Data: 15/10/2003 - Página: 1187)
"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO.
I - Recurso não conhecido pelas razões inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu.

II - Sentença mantida na íntegra."
(TRF - 3ª REGIÃO - 9ª TURMA - AC 2003.03.99.006388-3 - UF: SP - Juíza Marianina Galante - DJU: 20/05/2004 - PÁGINA: 637)

Ademais, o recurso da parte autora não apresenta fundamentos de fato ou de direito capazes de impugnar a decisão recorrida, conforme exige o art. 514, II, do Código de Processo Civil.
Desta forma, não deve ser conhecida a apelação interposta, em face da ausência dos pressupostos de admissibilidade recursal.
Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da apelação da parte autora.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030208-11.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.030208-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CONCEICAO BOTTAZOLI
ADVOGADO	:	ANTONIO TEIXEIRA NUNES
PARTE RE'	:	OLGA PASTI ARGENTIERI
ADVOGADO	:	RENATA IRIE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	03.00.00091-1 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de e-mail juntado às fls. 232/233 e encaminhado a este Gabinete, no qual a advogada Renata Irie Nacarato, neta da corré Olga, repisa novamente argumentos expendidos anteriormente, no sentido de que houve falha na intimação da defesa e que deveria ser reaberto o prazo recursal.

A parte autora, Conceição Bottazoli, ajuizou Ação Ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social e de Olga Pasti Argentieri, visando à concessão de 50% da cota da pensão por morte recebida pela corré (fls. 02/06).

A corré Olga Pasti Argentieri apresentou contestação às fls. 46/47, tendo, à época, outorgado procuração somente ao advogado Dr. Tarcísio Francisco Gonçalves - OAB/SP 111.662 (fl. 52).

Em Primeira Instância, o pedido foi julgado procedente (fls. 80/87). A sentença foi publicada em 03.07.2006 (fl. 93). Porém, o patrono da corré Olga não manifestou qualquer irresignação à sentença proferida e os autos foram encaminhados a esta Corte, unicamente em razão da remessa oficial e da apelação da autarquia previdenciária (fl. 97).

Neste Tribunal, em 09.11.2009, foi juntado o substabelecimento sem reservas, passando a corré a ser representada pela Dra. Sandra Regina Rossi - OAB/SP 97.988 (fls. 99/101). Todavia, a certidão acostada à fl. 103 informou que deixou de efetuar as anotações em relação a ela, pois a corré Olga não constava como parte neste feito.

Em 07.07.2010, sobreveio decisão monocrática do Desembargador Federal Antônio Cedenho dando parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu e determinando a imediata implantação do benefício de pensão por morte à parte autora, observada sua quota-parte (fls. 104/108). A decisão transitou em julgado em 03.09.2010 e os autos baixaram à Vara de Origem (fl. 112).

Na Primeira Instância foi protocolada petição às fls. 117/127, acompanhada de procuração somente em nome da Dra. Renata Irie - OAB/SP 241.554. Em razão da alegação de nulidade da intimação acerca da decisão monocrática, os autos foram remetidos a esta Corte. Foi então proferido o despacho à fl. 146, que determinou se procedesse às anotações requeridas pela advogada da corré, a desconsideração da certidão de trânsito em julgado e a abertura de novo prazo recursal em face da decisão monocrática prolatada às fls. 104/108.

As anotações requeridas foram levadas a efeito, conforme certidão acostada à fl. 149. A decisão foi novamente publicada, tendo constado na publicação o nome da corré e da Dra. Renata Irie (fl. 150). Porém, transcorreu *in albis* para a interposição de eventual recurso e em 27.01.2012 foi certificado novo trânsito em julgado em relação à decisão monocrática prolatada às fls. 104/108, tendo o feito novamente retornado ao Juízo de origem (fl. 152).

Naquela Instância, foi juntada petição de razões de apelação às fls. 154/165, acompanhada de documentos (fls. 166/210), em face da sentença prolatada naquele Juízo.

Nova petição foi juntada, na qual se requereu a correta inclusão do nome das novas patronas da Requerida e a desconsideração da certidão de trânsito em julgado relativo à decisão prolatada às fls. 104/108 (fls. 216/221).

Encaminhados os autos outra vez a esta Corte, foi proferido despacho às fls. 226/227, o qual dispôs que *primeiramente, nos termos da certidão à fl. 150, a patrona de Olga Pasti Angentieri, Dra. Renata Irie, foi devidamente intimada do despacho de fl. 146. É válida a intimação feita a qualquer dos advogados com poderes para recebê-la. A parte não tem o direito de escolher qual dos advogados que a representam receberá intimações, e muito menos o de cominar a pena de nulidade para tais atos. Ademais, não há que se falar em receber a apelação às fls. 154/165, protocolada em 2012, interposta em face da sentença de fls. 80/87, uma vez que tal decisão foi devidamente publicada em 03.07.2006 (certidão fl. 93), em que a co-ré estava representada pelo Dr. Tarcísio Francisco Gonçalves. Dessa forma, mantida a certidão de trânsito em julgado de fl. 152. Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem*.

É o relatório.
Decido.

Tendo em vista a insistência da causídica, mais uma vez analisei todo o processado. Todavia, não vislumbrei qualquer erro no processamento do feito.

Não há que se falar nesta Instância em conhecimento das razões de apelação apresentadas contra a sentença prolatada no Juízo de origem (fls. 154/165), pois, naquela época, o único patrono da corré Olga fora intimado e não apresentou qualquer recurso, vindo a operar, desse modo, a preclusão temporal.

Em razão da petição acostada às fls. 117/126, acompanhada da procuração à fl. 127, em nome da Dra. Renata Irie - OAB/SP 241.554, este Relator determinou à fl. 146 o cancelamento da certidão de trânsito em julgado e nova intimação da decisão monocrática proferida nesta Corte.

Todavia, embora devidamente intimada à fl. 150, não houve qualquer manifestação da advogada, vindo então a

operar-se o trânsito em julgado em 27.01.2012 (fl. 152).

Os autos foram novamente encaminhados ao Juízo de Origem. Porém, de forma surpreendente, foi apresentado recurso de apelação, em face da sentença do Juízo de origem, quase seis anos após ter sido proferida, e já havendo decisão monocrática desta Corte transitada em julgado.

Assim, mostra-se totalmente descabida a argumentação da advogada, pois recorre a destempo de sentença, que restou substituída por decisão monocrática proferida no âmbito deste Tribunal.

Desse modo, em razão da própria inércia da causídica, que deixou de manejar o recurso adequado, à época própria, o feito transitou em julgado.

Ante o exposto, não havendo qualquer reparo a ser feito em relação à tramitação deste feito, devem os autos baixar à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043997-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043997-2/SP

APELANTE	:	SILVIA CRISTINA AFONSO DOMINGOS
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00201-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Vistos.

Consoante se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, v*erbis:*

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas às Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

No presente caso, verifica-se que a doença pretensamente incapacitante decorre do exercício das atividades laborativas desempenhadas pela autora, que narrou em sua inicial:

"Em meados do ano de 2001, a autora começou a sentir forte dores nos punhos, sendo diagnosticado pelo Dr. Luiz Fernando F. Marinho, o qual atestou: 'Atesto para fins trabalhistas que a paciente é portador de LER - Lesão por esforços repetitivos'(...)".

"Na mesma época o Dr. Nei Campelo Cabral atestou: 'Paciente Silvia Cristina Afonso Domingos encontra-se em tratamento ortopédico desde a data 12-06-2001 por apresentar CID: G 56.0, M 77.9 de ***origem ocupacional,*** *tendo sido aberto à CAT."*

Também consta dos autos informação da conexão do presente feito com a Apelação Cível 2006.03.99.003702-2 (fl. 132), cuja decisão foi pelo reconhecimento da incompetência deste Tribunal, nos seguintes termos, *in verbis:*

DECISÃO
Aforada ação de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de ***improcedência*** *do pedido, isentada a demandante dos ônus da sucumbência, à vista do deferimento da justiça gratuita (art. 4º, da Lei nº 1.060/50).*
Com recurso da parte autora, os autos vieram a esta Corte.
Decido.
A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício, decorrente de acidente de trabalho, não se inserem na competência da Justiça Federal.
Acerca da matéria, o C. STJ já sumulou seu entendimento, ao editar o verbete 15, vazado nos seguintes termos: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."
No caso em exame, verifica-se que a doença, pretensamente, incapacitante, decorre do exercício das atividades laborativas desempenhadas pela promovente.
Deveras, narrou a parte autora, na inicial (fls. 05/06):
"1 - A Autora é portadora de doença ocupacional, LER/DORT, adquirida na constância do vinculo empregatício com a Atlântica Brasil Industrial S/A conforme demonstram as CATs de 08/04/03, 18/09/03 e 20/11/2003, ora juntadas aos autos.
2 - Em virtude do acidente de trabalho a Autora foi obrigada a submeter-se à cirurgia do punho esquerdo, conforme demonstram os documentos da Clínica de Ortopedia e Traumatologia e fotos das seqüelas que permanecerão pelo resto da vida da Autora.
3 - A Autora junta aos autos vários documentos emitidos pelo Instituto Réu que reconhecem a incapacidade da ***Autora por apresentar Tendinite.***
(...)
7 - Devido às constantes perícias que são obrigadas a submeter-se todos os meses, e sem perspectiva de melhoras, a Autora agora, procura a Tutela do Poder Judiciário, para obter o benefício da Aposentadoria por Invalidez (A.T), pois é segurada do Instituto Réu, desde de (sic) 03 de maio de 1999, conforme demonstram as cópias autenticadas da CTPS, estando devidamente enquadrada na Lei 8213/91." (grifo no original)
Outrossim, consignou o experto, no laudo médico-pericial (fl. 109):
"CONCLUSÃO
PACIENTE DESENVOLVEU PROVAVELMENTE POR MICROTRAUMAS NA EMPRESA.
INFLAMAÇÃO DOS TENDÕES E COMPRESSÃO DO NERVO MEDIANO NA REGIÃO DO PUNHO.
APESAR DA CIRURGIA HOUVE MELHORA TEMPORÁRIA, COMO REFERE A PACIENTE E O EXAME DE ELETRONEUROMIOGRAFIA.
NO MOMENTO APRESENTA SINAIS GRAVES DE COMPRESSÃO DO NERVO MEDIANO (PERDA DE SENSIBILIDADE DO 3º E 4º DEDOS DAS MÃOS).
DIMINUIÇÃO DA FORÇA DE APREENSÃO E DE PINÇAMENTO
DOR À MANIPULAÇÃO DO PUNHO.
PACIENTE ENCONTRA-SE IMPOSSIBILITADA DE EXERCER QUALQUER FUNÇÃO NO MOMENTO.
A CIRURGIA (CASO A PACIENTE SE SUBMETA) EXISTE GRANDE CHANCE DE RECUPERAÇÃO PARCIAL DAS FUNÇÕES DAS MÃOS." (destaquei)
Ademais, as fls. 33, 35/36 e 75, foram acostadas cópias de Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT), donde se depreende que a autora foi acometida por "tendinite" e "síndrome de túnel carpo + tendinite" em 08/04/03, 18/09/03, 20/11/03 e 13/12/04, respectivamente.
Vale lembrar que se consideram acidente do trabalho as doenças profissionais e do trabalho, à luz do disposto no art. 20 da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal, ao julgamento do presente feito.
Nesse sentido, confiram-se julgados do STF (RE 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); STJ (REsp 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333 e CC 3310/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/05/1993, v.u., DJ 28/06/1993, p. 12826) e desta Corte (AI 323932, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/01/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/02/2010, p. 768; AC 1023452, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio

Cedenho, j. 30/01/2006, v.u., DJU 06/04/2006, p. 647; AG 290802, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 14/04/2008, v.u., DJF3 CJ2 06/05/2008, p. 1265; REOAC 756547, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/06/2007, v.u., DJU 12/07/2007, p. 596; AC 1429952, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 13/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 21/10/2009, p. 1672).
Portanto, com fulcro no art. 113 do CPC, determino a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente, respeitadas as cautelas legais.
Dê-se ciência.
São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

O Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.
Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.
(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900;Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.
1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.
2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.
(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E.Corte para análise e julgamento do feito.**

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004751-36.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004751-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	:	JOSEFA ROSA BATISTA
ADVOGADO	:	NATALIE REGINA MARCURA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00047513620084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença em 15/02/2008. Sentença proferida em 29/04/2011.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Sumula 111 do C. STJ.
Não foram interpostos recursos voluntários.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Eis o entendimento do STJ a respeito:
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.
3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

No caso em tela, o benefício de aposentadoria por invalidez restou concedido, judicialmente, a partir de 15/02/2008 a sentença foi proferida em 29/04/2011. Verifica-se às fls. 85 dos autos que a base do benefício da autora era de R$515,96, não alcançando o valor necessário para se admitir a remessa oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008951-53.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.008951-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	:	JOSE CAETANO FERREIRA
ADVOGADO	:	RUTE CORRÊA LOFRANO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00089515320084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, em ação ordinária, da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder à autora aposentadoria por invalidez, desde 06.09.2008, além do acréscimo de 25% Os atrasados deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos e juros. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Determinou a imediata implantação do benefício.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando o valor da RMI (R$ 517,29), a data da DIB (06.09.2008) e data da prolação da sentença (16.12.2011), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC).

Às fls. 61, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015697-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015697-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE	:	MARIA APARECIDA ROMUALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	04.00.00054-6 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO
Processo Civil. Agravo de Instrumento. Processo originário julgado. Agravo de Instrumento prejudicado.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA APARECIDA ROMUALDO DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 32, que não acolheu a nulidade da perícia realizada nos autos originários, ao fundamento de que a simples argumentação de que os critérios utilizados pelo perito são viciados, porquanto trabalhou para o INSS, por si só, não é capaz de lhe atribuir parcialidade.
Às fls. 55 e verso foi proferida a r. decisão que indeferiu efeito suspensivo ao presente recurso.
Solicitadas informações ao MM. Juízo "a quo" acerca do andamento do feito originário, o mesmo informou, através do ofício juntado às fls. 74, que o feito encontra-se em grau de recurso neste E. Tribunal desde 18.08.2009.
Verificando junto ao sistema de informações processuais desta E. Corte, denota-se que o feito subjacente foi distribuído neste E. Tribunal sob o número 2009.03.99.033539-3 à e. Desembargadora Federal Daldice Santana, o qual foi julgado em 19.12.2012, transitando em julgado em 18.01.2013, estando os autos com baixa definitiva ao Juízo de origem desde 30.01.2013, conforme movimento processual anexo e que desta fica fazendo parte integrante, restando prejudicado o presente recurso.
Confira-se o julgado assim ementado:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo Legal improvido."
(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 18 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029768-34.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029768-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	APARECIDA DE SOUZA LOPES
ADVOGADO	:	ROBERTO ROCHA BARROS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	07.00.00231-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 60) em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Mogi Mirim-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação da aposentadoria por invalidez.

Em consulta ao Sistema Processual Eletrônico, constatou-se que, nos autos subjacentes, foi proferida sentença de procedência, de modo que não mais persiste a decisão agravada, a qual havia deferido a antecipação dos efeitos da tutela.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008891-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008891-2/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MANOEL MESSIAS DA SILVA BARROS
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00035-8 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença. Acidente de trabalho. Competência da Justiça Estadual.

Trata-se de apelação interposta por MANOEL MESSIAS DA SILVA BARROS em ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-doença ou a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
Conforme se extrai dos relatórios médicos (fls. 26/30) e do laudo médico pericial (fls. 65/67) o autor é portador de lombalgia e hérnia discal.
Oportuno observar que o benefício de auxílio-doença que pretende ver restabelecido foi recebido a partir de 18/01/2007 em razão de acidente de trabalho (NB 91/570.333.268-7 - fls. 22/23), havendo inclusive acostado o autor aos autos Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT às fls. 20/21.
Cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.
1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.
2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.
3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."
(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)

Diante do exposto, face à incompetência desta E. Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020669-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020669-6/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELA DO NASCIMENTO MATIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DULCINEIA MARQUES GONCALVES
ADVOGADO	:	ROSANGELA GOULART S DONATO ASSIS
No. ORIG.	:	07.00.00110-5 1 Vr HORTOLANDIA/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Não conhecimento. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cuida-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento de Auxílio Doença, em decorrência de acidente do trabalho, ajuizada por DULCINEIA MARQUES GONÇALVES.
Decido.
Compulsando os presentes autos, noto que a questão se faz plenamente embasada em acidente do trabalho.
Pois bem. Ao teor do artigo 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de

trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.
Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".
Vale lembrar que se considera acidente do trabalho aquele sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário do trabalho, no percurso da residência para o local de serviço, ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção (art. 21, IV, "d", da Lei nº 8.213/91).
Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005).
Portanto, com fulcro no artigo 113, § 2º, do CPC, NÃO CONHEÇO da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025598-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025598-1/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	EDVALDO SILVA DE SOUSA
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00043-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Não conhecimento. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cuida-se de apelação interposta por EDIVALDO SILVA DE SOUZA em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento de Auxílio Doença e conversão para Auxílio Acidente, em decorrência de acidente do trabalho.
Decido.
Compulsando os presentes autos, noto que a questão se faz plenamente embasada em acidente do trabalho.
Pois bem. Ao teor do artigo 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.
Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".
Vale lembrar que se considera acidente do trabalho aquele sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário do trabalho, no percurso da residência para o local de serviço, ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção (art. 21, IV, "d", da Lei nº 8.213/91).
Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j.

08/03/2005, DJ 28/03/2005).
Portanto, com fulcro no artigo 113, § 2º, do CPC, NÃO CONHEÇO da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026969-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026969-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA	:	ANDREIA APARECIDA BORGES DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
CODINOME	:	ANDREIA APARECIDA BORGES DE OLIVEIRA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	08.00.00029-7 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Não conhecimento. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cuida-se de Remessa Oficial em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento de Auxílio Doença, em decorrência de acidente do trabalho, ajuizada por ANDREIA APARECIDA BORGES DE OLIVEIRA SILVA contra o INSS.
Decido.
Compulsando os presentes autos, noto que a questão se faz plenamente embasada em acidente do trabalho.
Pois bem. Ao teor do artigo 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.
Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".
Vale lembrar que se considera acidente do trabalho aquele sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário do trabalho, no percurso da residência para o local de serviço, ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção (art. 21, IV, "d", da Lei nº 8.213/91).
Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005).
Portanto, com fulcro no artigo 113, § 2º, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009323-83.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009323-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	JOSE DOMINGOS DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00093238320094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Razões dissociadas. Apelação não conhecida.

Aforada ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio pedido de desistência da ação, o qual foi homologado por sentença, que extinguiu o processo sem resolução do mérito, condenando o demandante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios; condicionada a execução de tal verba à perda da condição de hipossuficiente.
Apelou a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.
Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Cumpre observar que o recurso interposto pela parte autora não deve ser conhecido.
Com efeito, em suas razões recursais, a parte autora sustenta a legalidade da desaposentação, motivo pelo qual requer a anulação da sentença e a remessa dos autos à vara de origem para o regular processamento do feito, bem como a isenção no pagamento das custas e honorários advocatícios.
Contudo, conforme análise da r. sentença verifica-se que foi homologado pedido de desistência formulado pela própria parte autora, extinguindo-se o feito sem resolução do mérito.
Destarte, depreende-se que as razões recursais da autora encontram-se inteiramente dissociadas da sentença e totalmente desconexas com o *decisium,* o que desatende à disciplina do artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.
De fato, as razões do recurso de apelação devem ser deduzidas a partir da sentença recorrida, a fim de se insurgir contra os fundamentos nela declinados, fato que não ocorreu no presente caso.
Nesse sentido estão decidindo os Tribunais:

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CIVEL. RAZÕES DO RECURSO INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO CONHECIMENTO.
1. Não se conhece da apelação em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu. Precedentes jurisprudenciais.
2. apelação não conhecida."
(TRF - 5ª REGIÃO - 2ª TURMA - AC 2002.05.00.030569-7 - UF: SE - Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima - DJ - Data: 15/10/2003 - Página: 1187)
"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO.
I - Recurso não conhecido pelas razões inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu.
II - Sentença mantida na íntegra."
(TRF - 3ª REGIÃO - 9ª TURMA - AC 2003.03.99.006388-3 - UF: SP - Juíza Marianina Galante - DJU:

20/05/2004 - PÁGINA: 637)

Desta forma, não deve ser conhecida a apelação interposta, em face da ausência dos pressupostos de admissibilidade recursal.
Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da apelação da parte autora.
Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007012-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007012-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	CRISTIANE DE ARRUDA CARVALHO
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO BUIN
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	10.00.00744-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CRISTIANE DE ARRUDA CARVALHO em face da r. decisão (fl. 12) em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Santa Bárbara D´Oeste-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou implementação da aposentadoria por invalidez.

Foi deferido o Efeito Suspensivo Ativo ao presente Agravo de Instrumento (fls. 45/46).

Ocorre que, em consulta ao Sistema Processual Eletrônico, constatou-se que, nos autos subjacentes, foi proferida sentença de improcedência, de modo que não mais persiste a decisão agravada, a qual havia indeferido a antecipação dos efeitos da tutela.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029960-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029960-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE	:	DJALMA AMIGO MOSCARDINI
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00267481220034030399 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Execução de sentença. Juros moratórios. Julgamento de outro Agravo de Instrumento interposto em face da conta de liquidação pelo INSS. Perda de objeto deste recurso. Agravo de Instrumento prejudicado.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DJALMA AMIGO MOSCARDINI contra a r. decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 11, proferida nos autos de ação previdenciária em fase de execução, que determinou ao INSS que apresente a memória de cálculo de liquidação relativamente aos valores atrasados, corrigidos monetariamente, sem inclusão de juros de mora.
Irresignado, o agravante interpôs este recurso requerendo, em síntese, que seja determinada a inclusão de juros de mora no cálculo das prestações previdenciárias vencidas, reformando-se a decisão agravada.
Regularmente processado o recurso, o MM. Juiz "a quo" prestou informações às fls. 49/57, decorrendo *in albis* o prazo para contraminuta (fls. 58).
Entretanto, através da petição de fls. 63, o agravante informa que, com o julgamento do Agravo de Instrumento número 0009498-81.2012.4.03.0000, este recurso perdeu o seu objeto.
É o breve relato.
Com efeito, assiste razão ao agravante.
Consoante se verifica dos movimentos processuais anexos e que desta ficam fazendo parte integrante, o INSS interpôs Agravo de Instrumento distribuído nesta E. corte sob o número 0009498-81.2012.4.03.0000, contra a decisão proferida em ação previdenciária em fase de execução, que determinou ao INSS que: "a) proceda à regularização do benefício do autor, conforme cálculo apurado pela contadoria judicial, retroagindo os atrasados a setembro de 2011; b) que cesse, imediatamente, os descontos do benefício do autor, por suposta concessão de benefício a maior, devolvendo-lhe os valores já deduzidos, na forma legalmente prevista, administrativamente".
Sem prejuízo, do determinado, estabilizou a conta dos atrasados em R$90.449,02, em 31.08.2011. O referido Agravo de Instrumento foi julgado por decisão monocrática da então Relatora Giselle França, em 04.06.2012, conforme movimentos processuais anexos, ao qual foi dado parcial provimento para determinar ao MM. Juízo "a quo" que a execução do julgado atenda, estritamente, ao r. julgado proferido no feito subjacente. Observo que o referido Agravo de Instrumento foi interposto contra decisão proferida nos mesmos autos originários deste Agravo de Instrumento, que ora examino.
Nesse diapasão, à vista do julgamento do Agravo de Instrumento interposto pelo INSS, consoante acima referido, o presente Agravo de Instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto.
Nessa esteira, nos termos dos artigos 557, *caput*, do CPC e 33, XII, do RITRF-3ª Região, DOU POR PREJUDICADO este recurso, por carência superveniente.
Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015716-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015716-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	BALDUINO EUGENIO DA SILVA
ADVOGADO	:	RITA APARECIDA SCANAVEZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FURLAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00275-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Revisão. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Não conhecimento. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cuida-se de apelação interposta por BALDUÍNO EUGÊNIO DA SILVA em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando a revisão do benefício de Aposentadoria por Invalidez decorrente de acidente do trabalho.
Decido.
Observo, primeiramente, que é de competência da Justiça Estadual o julgamento de litígios decorrentes de acidentes do trabalho, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Assim, em sendo a Justiça Comum competente para julgar as causas de acidente do trabalho, será igualmente competente para julgar os pedidos de reajustes desses benefícios. Nesse sentido, trago à colação o recente julgado proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AGRCC Nº 30902/RS, DJ 22.04.2003, relatora a Ministra LAURITA VAZ, em acórdão assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA Nº 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2a VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.
As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.
Agravo regimental desprovido" .

Portanto, com fulcro no artigo 113, § 2º, do CPC, **NÃO CONHEÇO** da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011311-92.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011311-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	AGENOR NUNES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS NASCIMENTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00113119220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Revisão. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Sentença anulada. Redistribuição à Justiça Estadual.

Cuida-se de apelação interposta por AGENOR NUNES DE CARVALHO em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando a Revisão do benefício de auxílio suplementar por acidente do trabalho.
Decido.
Observo, primeiramente, que é de competência da Justiça Estadual o julgamento de litígios decorrentes de acidentes do trabalho, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Assim, em sendo a Justiça Comum competente para julgar as causas de acidente do trabalho, será igualmente competente para julgar os pedidos de reajustes desses benefícios. Nesse sentido, trago à colação o recente julgado proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AGRCC Nº 30902/RS, DJ 22.04.2003, relatora a Ministra LAURITA VAZ, em acórdão assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA Nº 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2a VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.
As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.
Agravo regimental desprovido" .

Destarte, verifico a incompetência desta Egrégia Corte Regional, bem assim da Justiça Federal de Primeira Instância, para apreciação do pedido formulado na inicial.
Ante o exposto, **DE OFÍCIO**, anulo todos os atos decisórios proferidos nos presentes autos e determino a sua devolução ao r. Juízo *a quo*, para as providências necessárias no sentido de que sejam redistribuídos à Justiça Estadual, restando **PREJUDICADO** o mérito da apelação da parte autora.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031229-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031229-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	:	ADRIANA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	PAULO ANTONIO BRIZZI ANDREOTTI

PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	09.00.00027-3 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez rural, fixando-se, como marco inicial 14/05/2009, data da citação.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.
Não foram interpostos recursos voluntários.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.
3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

No caso em tela, o benefício de aposentadoria por invalidez restou concedido, judicialmente, a partir de 14/05/2009 a sentença foi proferida em 29/04/2011, com RMI no valor de um salário-minimo, verifica-se, portanto, que não alcançou o valor necessário para se admitir a remessa oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade.
Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041603-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041603-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ISRAEL FABRIS
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
CODINOME	:	ISRAEL FABRI
No. ORIG.	:	09.00.00121-7 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Não conhecimento. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cuida-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez, em decorrência de acidente do trabalho, ajuizada por ISRAEL FABRIS.
Decido.
Compulsando os presentes autos, noto que a questão se faz plenamente embasada em acidente do trabalho.
Pois bem. Ao teor do artigo 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.
Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".
Vale lembrar que se considera acidente do trabalho aquele sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário do trabalho, no percurso da residência para o local de serviço, ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção (art. 21, IV, "d", da Lei nº 8.213/91).
Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005).
Portanto, com fulcro no artigo 113, § 2º, do CPC, NÃO CONHEÇO da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042324-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042324-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ARNOLD BALDIN JUNIOR
ADVOGADO	:	RODNEY HELDER MIOTTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00077-5 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação autônoma de impugnação ao pedido de assistência judiciária, a qual foi julgada procedente, sendo revogado o benefício concedido (fls. 24/25).

O autor apelara desta decisão, por entender fazer jus ao benefício em tela (fls. 27/36).

Após a subida dos autos a esta Corte, sobreveio manifestação do autor, pleiteando a desistência ao apelo (fl. 65).

Entendo que a presente hipótese, na qual se manifesta apenas a desistência ao recurso interposto, amolda-se plenamente ao disposto no artigo 501 do CPC, *in verbis*:

Art. 501. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Assim, desnecessária a concordância da parte adversa, cumpre a este órgão judicial homologar a desistência.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 501 do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o pedido de desistência à apelação interposta às fls. 27/36, nos termos acima expendidos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043991-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043991-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	JOAO DE SOUZA VIANA
ADVOGADO	:	VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00113-4 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença. Acidente de trabalho. Competência da Justiça Estadual.
Trata-se de apelação interposta por JOAO DE SOUZA VIANA em ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-doença ou a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
Conforme se extrai dos relatórios médicos (fls. 24/48) e do laudo médico pericial (fls. 131/155) o autor é portador de hérnia discal cervical com radiculopatia cervical leve do lado esquerdo e síndrome do túnel do carpo bilateral.
Oportuno observar que o benefício de auxílio-doença que pretende ver restabelecido foi recebido a partir de 24/06/2007 em razão de acidente de trabalho (NB 91/520.999.245-0 - fls. 90).
Cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na

Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.
1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.
2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.
3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."
(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)

Diante do exposto, face à incompetência desta E. Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022896-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022896-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ANA LUCIA DE SOUZA NOGUEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	:	09.00.06223-7 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio Doença/Aposentadoria por Invalidez. Suspensão do processo. Regular andamento do feito. Perda de objeto. Agravo prejudicado.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 18/19, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Auxílio-Doença c.c Aposentadoria por Invalidez ajuizada por ANA LUCIA DE SOUZA NOGUEIRA. A decisão agravada determinou a suspensão do processo originário pelo prazo de seis meses a contar da perícia médica ali realizada.
Em suas razões de recurso, sustenta o agravante, em suma, que a suspensão do feito originário deve ser afastada, a fim de que o mesmo tenha regular prosseguimento.
No entanto, segundo se verifica das informações prestadas pela MMª Juíza "a quo", às fls. 56/57, o feito subjacente não está mais suspenso, sendo que ali foi determinada a realização de nova perícia, estando os autos aguardando a formulação de quesitos e indicação de assistentes técnicos pelas partes.
Destarte, o presente Agravo de Instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto o feito subjacente não se encontra mais suspenso.
Nessa esteira, nos termos dos artigos 557, *caput*, do CPC e 33, XII, do RITRF-3ª Região, DOU POR PREJUDICADO este recurso, por carência superveniente.
Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008030-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008030-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	:	NELSON EMIDIO DA SILVA
ADVOGADO	:	LIGIA CEFALI DE ALMEIDA CARVALHO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO SOARES FERREIRA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	09.00.00114-1 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, em ação ordinária, da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder à autora o auxílio doença a partir do dia do cancelamento administrativo. Os atrasados deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos e juros. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando o valor do salário de benefício da parte autora, a data de cessação do benefício e da prolação da sentença, verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício de auxílio doença não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017098-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017098-6/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA	:	ANTONIO PAULINO CHAVES
ADVOGADO	:	APARECIDO DE OLIVEIRA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10.00.00056-7 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Acidente de trabalho. Competência da Justiça Estadual.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão do benefício de Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez em decorrência de acidente do trabalho, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
Conforme se extrai da Comunicação de Acidente de Trabalho, datado de 29/05/2007, juntada às fls. 17, o autor - soldador - é portador de múltiplas lesões em decorrência de queda de plataforma.
Por sua vez, no laudo médico pericial (fls. 62/68) datado de 15/08/2011, o Sr. Perito afirma que o requerente *"(...) é portador de Hérnia Incisional Recidivada Operada, Cegueira total Olho Esquerdo e Afundamento da região Ocular Esquerda"* decorrente de sequela do acidente sofrido.
Cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.
1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.
2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.
3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."
(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)

Diante do exposto, face à incompetência desta E. Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041933-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041933-2/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	LUCILENE TARGINO DA SILVA
ADVOGADO	:	EVANDRO DEMETRIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00101-9 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença. Acidente de trabalho. Competência da Justiça Estadual.
Trata-se de apelação interposta por Lucilene Targino da Silva em ação objetivando a concessão do benefício de Auxílio-doença, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
Conforme se extrai do boletim de ocorrência juntado às fls. 86/94 e do laudo médico pericial (fls. 151/159) a autora é portadora de sequela de traumatismo intracraniano e cefaléia crônica pós-traumática em decorrência de acidente de trabalho (acidente de trajeto), ocorrido em 17/02/2010.
Cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.
1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.
2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.
3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."
(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)

Diante do exposto, face à incompetência desta E. Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041985-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041985-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS BERNARDES NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEANDRO APARECIDO MORETTI
ADVOGADO	:	FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
No. ORIG.	:	00011853620118260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Não conhecimento. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cuida-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, sucessivamente, Auxílio Doença, em decorrência de acidente do trabalho, ajuizada por LEANDRO APARECIDO MORETTI.
Decido.
Compulsando os presentes autos, noto que a questão se faz plenamente embasada em acidente do trabalho.
Pois bem. Ao teor do artigo 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.
Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".
Vale lembrar que se considera acidente do trabalho aquele sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário do trabalho, no percurso da residência para o local de serviço, ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção (art. 21, IV, "d", da Lei nº 8.213/91).
Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005).
Portanto, com fulcro no artigo 113, § 2º, do CPC, NÃO CONHEÇO da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047446-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047446-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	PAULO RUBENS BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00003-4 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Acidente de trabalho. Competência da Justiça Estadual.
Trata-se de apelação interposta por Francisco de Assis Pereira de Souza, em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez em decorrência de acidente do trabalho, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
Conforme se extrai do Laudo médico pericial, às fls. 112/115, datado de 07/11/2011, o Sr. Perito refere que *"O periciando trabalhava como caseiro. Em 11/06/2010, estava cortando grama, e ao atingir prego, esse atingiu o olho esquerdo. Foi para o hospital, fez duas cirurgias, em São José dos Campos, porém evoluiu com perda total da visão nesse olho. (...) Teve descolamento de retina traumático - total em funil fechado, conforme descrição por laudo. Não foi aberto CAT."*
Cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.
1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.
2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.
3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."
(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)
Diante do exposto, face à incompetência desta E. Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004059-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004059-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	ROSALINO DOMINGOS TREVIZAN
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	12.00.00203-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ROSALINO DOMINGOS TREVIZAN em face da r. Sentença (fl. 48) em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Tatuí-SP indeferiu a petição inicial e, em consequência, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC.

Alega-se, em síntese, que a decisão de extinguir o processo deve ser reformada, tendo em vista que seria desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de demanda visando à percepção do benefício previdenciário em questão.

É o relatório.

DECIDO.

O presente Agravo de Instrumento não merece ser conhecido.

A disciplina do Agravo, seja ele retido seja de instrumento, está claramente disposta no art. 522 do Código de Processo Civil, que prevê o cabimento desse recurso apenas em face de **decisões interlocutórias**, mas não em face de Sentença, hipótese em que o recurso cabível é a Apelação (inteligência do art. 513 do CPC).

No caso em análise, a decisão apontada como agravada (fl. 48) possui natureza de Sentença, já que pôs fim à fase de conhecimento do processo, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Considerando o princípio da unicidade recursal, a interposição de Agravo de Instrumento ao invés de Apelação caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à interposição do recurso correto.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA SENTEÇA. ERRO. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO AO CASO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO.
1. Ocorrência de erro no v. acórdão quanto à inadequação da via recursal eleita.
2. O ato do Juiz que julga extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do CPC, tem natureza de sentença, nos termos dos arts. 795 c/c 162, § 1º, do CPC, somente sendo passível de impugnação através do recurso de apelação, descabendo, in casu, a interposição de agravo de instrumento. 3. Não é possível a aplicação do princípio da fungibilidade, dado o caráter grosseiro do erro ocorrido.
3. Diante dessas considerações, o dispositivo do v. acórdão embargado passa a apresentar a seguinte redação: "Em face de todo exposto, considerando a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, caput, do CPC."
4. Embargos de declaração acolhidos.
(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 200803000249758, Julg. 24.09.2009, Rel. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 Data:03.11.2009 Página: 482)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE EXTINGUIU O PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.
1. Em face do princípio da unicidade recursal vigente no sistema processual brasileiro, contra cada decisão judicial, em regra, somente pode ser interposto um único recurso, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro visando à impugnação do mesmo ato judicial.
2. Para a aplicação desse princípio, impõe-se levar em conta a natureza do ato judicial.
3. Na hipótese em exame, a despeito de haver uma decisão interlocutória no bojo da sentença prevalece o provimento jurisdicional que põe termo ao processo.
4. O recurso cabível de decisão que extingue o processo com resolução de mérito é a apelação. Exegese dos arts. 162, §1º e 513, ambos do CPC.
5. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, porquanto não existe, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, divergência acerca da natureza jurídica da decisão. A interposição de agravo de instrumento, no caso, configura erro grosseiro.
6. Agravo de instrumento não conhecido.
(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 95030354021, Julg. 26.09.2007, Rel. Juiz Convocado em auxílio Miguel Di

Pierro, DJU Data:08.10.2007 Página: 313)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). SENTENÇA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO PROFERIDA APÓS A LEI Nº 11.232/05. INAPLICABILIDADE DAS ALTERAÇÕES LEGAIS AO CASO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- A sentença nos embargos à execução foi publicada depois da alteração do Código de Processo Civil pela Lei nº 11.232/05. Contudo, tal inovação não se aplica à execução por quantia certa em face da Fazenda Pública, conceito no qual encontram-se inseridas as autarquias.
- Iniciado o processo executivo, o INSS é citado nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil para opor embargos à execução, os quais possuem a natureza de ação autônoma. Em razão disso, será proferida sentença nos embargos, contra a qual caberá o recurso de apelação.
- Constitui erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento para impugnar sentença de embargos de execução. Precedente desta E. Corte.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200603000699470, Julg. 21.07.2008, Rel. Eva Regina, DJF3 Data:17.09.2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.
1. No sistema processual civil brasileiro vige o princípio da singularidade dos recursos, segundo o qual para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial. Para aplicação desse princípio é necessário ter-se em conta a natureza do ato judicial.
2. Portanto, se o ato do juiz, não obstante contenha em seu bojo várias decisões interlocutórias, põe termo ao processo, esta última circunstância é de conteúdo mais abrangente, prevalecendo sobre as demais. Conseqüentemente, trata-se de sentença, cujo recurso cabível é o de apelação.
3. Não há como se receber o recurso de agravo como apelação, face ao princípio da fungibilidade dos recursos, uma vez que configurado o erro grosseiro, já que há prévia disposição legal no sentido de ser a apelação, e não o agravo de instrumento, o recurso cabível contra sentença.
4. Agravo legal não provido.
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200003000656158, Julg. 04.12.2006, Rel. Vanderlei Costenaro, DJU Data:18.04.2007 Página: 487)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. PROCESSO JÁ EXTINTO POR SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. DECISÃO QUE RESOLVE QUESTÃO INCIDENTE. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO.
1. Nos termos do art. 513 do Código de Processo Civil, apelação é o recurso cabível contra sentença, ou seja, contra ato judicial que implica uma das situações previstas nos artigos 267 e 269 do diploma processual.
2. A interposição de apelação, em processo já extinto, em face de decisão que resolve questão incidente - recorrível, pois, por meio de agravo -, constitui erro grosseiro, que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
3. Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00206749120114030000, Julg. 13.12.2011, Rel. Vesna Kolmar, TRF3 CJ1 Data:17.01.2012)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004691-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004691-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE	:	MARINA ANGELICA DI BACCHI ZANCHETTA
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG.	:	11.00.00046-8 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Angélica Di Bacchi Zanchetta contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou à autora a comprovação do indeferimento administrativo da sua pretensão.
A agravante foi intimada da r. decisão agravada em 14.02.2013 (fl. 24).
Verifico que, embora tenha sido endereçado a esta Corte, o presente agravo de instrumento foi interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 25.02.2013.
No art. 109, § 3º, a Constituição Federal conferiu ao segurado ou beneficiário a faculdade de ajuizar demanda previdenciária no foro de seu domicílio perante a justiça estadual, na hipótese de inexistência de vara federal no município em que reside. O § 4º do referido artigo é expresso no sentido de que a competência para o julgamento do recurso cabível será do "Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau".
É cediço que a interposição de recurso perante Tribunal incompetente não interrompe nem suspende o prazo recursal. Para a verificação da tempestividade, deve ser considerada a data de entrada do recurso no protocolo da Corte que possui competência para o seu julgamento.
Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. 1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. 2. Recurso Especial não provido".
(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1024598, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/03/2008, DJE Data: 19/12/2008).
E, ainda:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE NA JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PROTOCOLADOS NA JUSTIÇA ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. I - São intempestivos os embargos à execução fiscal em trâmite perante a Justiça Federal quando protocolados na Justiça Estadual. II - O protocolo dos embargos à execução efetivado perante a Justiça Estadual, incompetente para o seu processamento, configura erro grosseiro, irrelevante para verificação da tempestividade do recurso neste caso. III - Agravo de instrumento improvido".
(TRF3, 6ª Turma, AI nº 450769, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 16/02/2012).
Conforme consta à fl. 02, o presente recurso foi protocolizado nesta Corte em 01.03.2013, ou seja, após o ultrapassado o prazo legal de 10 (dez) dias.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005586-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005586-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	:	FRANCISCA PERGENTINO BATISTA
ADVOGADO	:	GIULLYANE BARBOSA LEITE DIAS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	12.00.00078-4 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 16.04.2012, por Francisca Pergentino Batista, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 02.10.2012, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à última cessação indevida do auxílio-doença (21.03.2012), cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 77/78).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.
Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.
Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91.
A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.
Não comprovado o exercício da atividade rural , nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao beneficio de salário-maternidade.
remessa oficial não conhecida
Preliminares rejeitadas.
Apelação do INSS provida.
(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA
- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.
- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.
- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.
- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.
- Remessa oficial não conhecida.
- Preliminares rejeitadas
- Apelação improvida.
(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO,Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.
I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.
I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.
II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte , a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.
IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexiste nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural . Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural , a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.
V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por

idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.
VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.
VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).
VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada.
(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJ1 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007128-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007128-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	NEIDE PERAZZOLLI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOAO SOARES GALVAO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00064-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Não conhecimento. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cuida-se de apelação interposta por NEIDE PERAZZOLLI DOS SANTOS em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, em decorrência de acidente do trabalho.
Decido.
Compulsando os presentes autos, noto que a questão se faz plenamente embasada em acidente do trabalho.

Pois bem. Ao teor do artigo 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.
Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".
Vale lembrar que se considera acidente do trabalho aquele sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário do trabalho, no percurso da residência para o local de serviço, ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção (art. 21, IV, "d", da Lei nº 8.213/91).
Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005).
Portanto, com fulcro no artigo 113, § 2º, do CPC, NÃO CONHEÇO da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intime-se

São Paulo, 12 de março de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1402/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025978-23.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025978-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO LUIZ COELHO
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	02.00.00100-1 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por João Luiz Coelho em 12.06.2002, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a majorar o coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço, mediante a conversão de tempo especial em comum dos interregnos de 01.03.1972 a 30.04.1974, de 02.05.1974 a 31.10.1974, de 04.11.1974 a 15.04.1975 e de 05.05.1975 a 31.10.1975. Requer ainda a aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção dos salários-de-contribuição, com reflexo em todo o período básico de cálculo.

A r. Sentença, proferida em 18.10.2004, julgou procedente o pedido, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os interregnos pleiteados, majorado, assim, o coeficiente de cálculo da aposentadoria do autor, bem como deferida a aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção dos salários-de-contribuição, condenado o INSS ao pagamento das diferenças corrigidas existentes entre os valores pagos e os efetivamente devidos, observada a prescrição quinquenal, mais custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor do débito atualizado até a sentença. Sentença submetida à remessa oficial (fls. 176/184).

Em seu recurso, o INSS pugna, em síntese, pela reforma integral da r. sentença com a decretação de improcedência do pedido (fls. 186/198).

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 217/221).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional n.º 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional n.º 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes

requisitos: limite etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa n.º 57/2001, Instrução Normativa n.º 84/2002, Instrução Normativa n.º 95/2003 e Instrução Normativa n.º 118/2005).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Em relação aos interregnos requeridos de 01.03.1972 a 30.04.1974, de 02.05.1974 a 31.10.1974, de 04.11.1974 a 15.04.1975 e de 05.05.1975 a 31.10.1975, não há como considerá-los especiais, vez que não constam informações suficientes das condições agressivas a que estaria submetido o autor em sua jornada de trabalho, sua intensidade e habitualidade, devendo, pois, computá-los como tempo comum.

Note-se que o laudo trazido às fls. 139/150, referente aos lapsos *sub judice*, aponta como agente agressivo ruído inferior a 80 dB, intensidade que não autoriza o pretendido enquadramento como tempo especial.

Friso que a atividade rural não enseja o enquadramento como especial, salvo se comprovado ter a natureza de agropecuária, que é o trabalho com gado, considerado insalubre, ou caso se comprove o uso de agrotóxicos, o que não ocorre no presente caso.

Dessa sorte, não merece guarida o reconhecimento do período de trabalho rural como especial, diante da ausência de provas materiais concretas. A fragilidade do simples relato da prova testemunhal não basta a tal comprovação.

DO CASO CONCRETO

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus à majoração do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

DA CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado, em reiterados julgamentos proferidos em sede de recursos especiais, ser devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 na correção monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários.

Tendo em vista o entendimento pacificado pela 3ª Seção daquela Egrégia Corte, a matéria ora tratada vem sendo julgada por meio de decisões monocráticas. Veja-se:

Decisão
RECURSO ESPECIAL Nº 930.470 - MG (2007/0046456-5)
RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : ILDETE DOS SANTOS PINTO E OUTRO(S)
RECORRIDO : CARLOS VIEIRA DE AMORIM
ADVOGADO : RONALDO ERMELINDO FERREIRA E OUTRO(S)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRSM. FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da1.ª Região, assim ementado, in verbis:
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. O prazo decadencial previsto na Lei 8.213/91, art. 103, com redação dada pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97, deve ser observado quando a pretensão for revisão da renda mensal inicial, não se aplicando aos benefícios concedidos sob a vigência de legislação pretérita.
2. ***Na atualização dos salários-de-contribuição, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, deve incidir o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%. Precedentes do tribunal e do STJ.***
3. honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da prolação da sentença. Os juros são devidos à razão de 1% ao mês, a partir da citação, considerada a natureza alimentar da dívida, na linha de orientação do STJ (RESP 314181/AL).
4. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (fl. 93)
Nas razões do especial, a Autarquia Previdenciária argúi, ad cautelam, violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, alegando que a Corte de origem furtou-se a apreciar questão suscitada nos embargos declaratórios.
Aduz, ainda, contrariedade ao art. 21, § 1.º, da Lei n.º 8.880/94, pleiteando a reforma do aresto vergastado "para que o índice de 1,3967 seja aplicado na correção dos salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994 e no próprio, não nos posteriores, com nas cominações de estilo." (fl. 128). Oferecidas as contrarrazões (fl. 132/144), e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos à apreciação desta Corte.
É o relatório. Decido.
De início, cumpre asseverar que a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil não subsiste, tendo em vista que o acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento. Por essa razão, não se vislumbra qualquer nulidade no acórdão recorrido ou mesmo defeito quanto à fundamentação.
No presente caso, observo que o Embargante, ora Recorrente, pretendia, com os aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipótese essas inexistentes na espécie.
No mais, o recurso não merece igualmente prosperar.
Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, para fins de atualização monetária dos salários-de-

contribuição dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, aplica-se o IRSM de fevereiro de 1994, cujo índice é de 39,67%, antes de sua conversão em URV.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL.
- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.
- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença.
Precedentes.
- Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 411.345/SC, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, 5.ª Turma, DJ de 15/09/2003.)
Ademais, ainda que assim não fosse, de uma leitura acurada dos autos, verifica-se que não houve determinação, nem por parte do juízo de primeiro grau, nem pelo Tribunal a quo, de que se aplicasse quando do recálculo da Renda Mensal Inicial do Segurado o índice de 39,67% à correção de todos os salários-de-contribuição posteriores ao mês de fevereiro de 1994.
Confira-se, por oportuno, o seguinte trecho da sentença:
"Ante o exposto, tendo em vista a existência de prejuízo ao autor no cálculo se sua renda mensal inicial, JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS para condenar o Réu a recalcular a renda mensal inicial de seu benefício, com a correção monetária de todos os salários de contribuição utilizados na base de cálculo, incluindo a correção plena do mês de fevereiro de 1994, referente ao IRSM de 39,67%." (fl. 62)
A tese autárquica posta em debate no presente apelo nobre foi refutada em diversos julgados monocráticos. Confiram-se as seguintes decisões proferidas em casos semelhantes ao presente: AG 965.272/MG, DJe de 06/02/2009 e AG 970.665/MG, ambos da relatoria do Ministro JORGE MUSSI e AgRg no REsp 945.024/MG, Rel.ª Min. ª JANE SILVA (Desembargadora convocada do TJ/MG), DJe de 11/11/2008.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso. Publique-se. Intimem-se.
Brasília (DF), 04 de março de 2011.
MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora.

Mister destacar o disposto no artigo 1º da Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004, que dispôs a respeito da matéria tratada nesta decisão, autorizando expressamente a revisão dos benefícios, "in verbis":

Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67 % (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.

Eventuais valores de diferenças já pagos administrativamente devem ser descontados por ocasião da execução de sentença.

De todo o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de majoração do coeficiente de cálculo do benefício, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006589-52.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.006589-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CICERO TERTULIANO DA COSTA
ADVOGADO	:	LEOPOLDINA DE LURDES X DE MEDEIROS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Previdenciário. Concessão de Aposentadoria por invaidez ou Auxílio-doença. Julgamento extra petita. Sentença anulada. Aplicação do art. 515. § 3º, CPC. Requisitos preenchidos. Auxílio-doença concedido.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a implantação de auxílio-acidente desde a data do requerimento administrativo (16/03/2006). Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, sendo observado o disposto na Súmula n° 111 do C. STJ. Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada ao INSS, a implantação do benefício no prazo de dez dias. Isentou a autarquia do pagamento das custas processuais.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Os embargos de declaração opostos pela parte autora em que aponta a existência de omissão em virtude da concessão do benefício de auxílio-acidente, foram rejeitados.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando preliminarmente, nulidade em vista do julgamento *extra petita*, uma vez que a r. sentença tratou de benefício acidentário, que não foi o objeto da ação. No mérito pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.
Em recurso adesivo, a parte autora requer a majoração dos honorários advocatícios, e a concessão da aposentadoria por invalidez.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Por primeiro, reconheço que deve ser anulada a r. sentença, vez que prolatada em decorrência de julgamento *extra petita*, nos termos do artigo 460 do CPC, uma vez que o autor requer a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez por se julgar incapacitado para as atividades laborativas, enquanto a r. sentença tratou de concessão de benefício acidentário, sendo que não houve, no decorrer da ação, modificação em relação ao pedido.
Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade da sentença, em razão da ocorrência de julgamento *extra petita*, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.
Com efeito, encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento deste magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual passo a analisar o cerne da demanda.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25,

I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, ajuizada a ação em 12/09/2006, e submetido o autor à prova pericial em 29/08/2007 para avaliação da sua capacidade laborativa - contando, então, com 40 anos de idade - o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 105/110 e complementado às fls. 136/139) refere que o autor é portador de *"(...) uma perda auditiva mista severa em ouvido esquerdo e uma perda leve a moderada em ouvido direito, também mista. (...) Assim, concluímos que o Autor apresenta uma incapacidade laborativa definitiva, parcial (...)."* Aponta o início da incapacidade aproximadamente entre 1991 a 1994 (resposta ao quesito de n° 04 formulado pelo Juízo). Ainda informa que o autor pode ser reabilitado para exercer qualquer atividade que não exija habilidades auditivas.
A qualidade de segurado do autor restou comprovada uma vez que o início da incapacidade remonta à época em que detinha essa condição. Conforme informação extraída da sua CTPS (fls. 13/19) e pesquisa realizada no sistema CNIS, verifica-se que o requerente apresenta os seguintes vínculos empregatícios: 01/09/1987 a 01/11/1988, 02/05/1989 a 01/12/1990, 01/08/1990 a 03/12/1990, 22/07/1991 a 28/11/1994, 19/04/1995 a 02/06/1995, 01/08/1995 a 24/11/1995, 11/03/1996 a 08/06/1996, 10/06/1996 a 14/03/1997, além de recolhimentos como contribuinte individual nos intervalos de 01/2005 a 02/2006, 04/2006 a 02/2007, 04/2007 a 07/2007, 09/2007 a 11/2007, 03/2008 a 07/2008, e 09/2008 a 11/2008.
Resta também preenchido o requisito da carência uma vez que possui contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido.
Assim, havendo incapacidade parcial e podendo ser reabilitado, conclui-se fazer jus ao auxílio-doença e não à aposentadoria por invalidez.
Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (16/03/2006 - fls. 43), quando o INSS tomou conhecimento da sua pretensão, devendo ser submetido a processo de reabilitação profissional.
Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, *"o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".* Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para anular a r. sentença, reconhecendo o julgamento *extra petita* e, com fundamento nos artigos 515, parágrafo 3º, e 557, ambos do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o pedido para conceder ao requerente o benefício de auxílio-doença, na forma estabelecida no art. 61 da Lei nº 8.213/1991, a partir da data do requerimento na via administrativa. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ e fixo os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado CÍCERO TERTULIANO DA COSTA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 16/03/2006 (data do requerimento administrativo - fls. 43), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002914-78.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.002914-1/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DE LIMA
ADVOGADO	:	LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO e outro
CODINOME	:	MARIA DE LOURDES LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUILHERME MOREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, condenando-a ao pagamento de multa pela má-fé no valor de 1% do valor da causa, nos termos do artigo 18, do Código de Processo Civil. Houve isenção ao pagamento de custas e honorários advocatícios.
Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos início razoável de prova documental para embasar seu pedido de aposentadoria rural. Afirma, outrossim, a inaplicabilidade da Súmula 149, do STJ. Requer, ainda, o afastamento da condenação em multa por litigância de má-fé, afirmando que eventuais imprecisões entre os depoimentos, pessoal e testemunhais, certamente ocorreram porque a autora e suas testemunhas são pessoas de pouca cultura. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.
Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 2003 (fl. 12), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento, ocorrido em 02.06.1963, na qual seu marido é qualificado como lavrador (fl. 11).

Contudo, impende observar que às fls. 51/60 dos autos foi juntada consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, segundo a qual a autora recebeu benefício previdenciário de auxílio doença, em mais de uma ocasião, no ramo de atividade "COMERCIARIO". Outrossim, em consulta a referido cadastro, é possível constatar que o marido da autora recebe aposentadoria por idade, igualmente no ramo de atividade "COMERCIÁRIO", conforme informação que ora se junta aos autos.

Desse modo, o documento que, em princípio, poderia ser considerado como início de prova material da atividade rural foi desconstituído pelas informações constantes no CNIS.

Ademais, o único depoimento testemunhal colhidos em audiência (fl. 36), mostrou-se inconsistentes e confuso, não detalhando os locais, atividades e períodos em que a autora teria exercido o labor rural.

Portanto, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Por fim, registro que a condenação da autora em multa por má-fé no valor de 1% do valor da causa não deve ser mantida.

Nos termos do artigo 17, do Código de Processo Civil:

"Reputa-se litigante de má-fé aquele que:
I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;
II - alterar a verdade dos fatos;
III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
VI - provocar incidentes manifestamente infundados;
VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório."

No entanto, nenhuma das hipóteses acima transcritas ocorre no presente caso.
Para que se configure a litigância de má-fé é necessária a presença de conduta dolosa, ou culposa, e que ocorra prejuízo à parte contrária, situações que, no presente caso, não restaram comprovadas. A autora tão-somente exerceu seu direito de ação, visando alcançar uma prestação jurisdicional favorável, não se verificando no decorrer do processo atitudes desleais ou procrastinatórias.
Portanto, afasto a condenação da autora à pena de 1% por litigância de má-fé.
Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para excluir a condenação em litigância de má-fé, mantendo, no mais, a r. sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004784-30.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.004784-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	CASEMIRO INDZEICZAK
ADVOGADO	:	VIVIAN FRANCELINO MONTEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	05.00.00026-3 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Casemiro Indzeiczak em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, que ele não comprovou atividade rural pelo período de carência exigido por lei e não provou a qualidade de segurado obrigatório da previdência social. Ademais, no caso de manutenção da r. sentença, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação e que os honorários advocatícios não ultrapassem 5% (cinco por cento) do valor da causa. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.
De outra parte, em suas razões recursais a parte autora ofertou apelação sustentando que o termo inicial do

benefício deveria ser a data do requerimento administrativo e que os honorários advocatícios deveriam ser majorados para 20% (vinte por cento) do valor das parcelas vencidas.

Com contrarrazões de ambas as partes subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2003 (fls. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2005).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 1966 (fls. 10) na qual consta a qualificação de lavrador. Apresentou também cópias da CTPS na qual constam vínculos rurais exercidos pelo autor nos períodos de 1980/1888, 1989/1994 e 1998/2002 (fls. 11/25); cópia da matrícula de um imóvel rural e escritura de compra e venda do mesmo, o qual foi adquirido pelo autor, por meio da Associação dos Agricultores Familiares da Floresta, em 2002 (fls. 27/33).
Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na medida em que as testemunhas de fls. 67/68 afirmaram que conheceram o autor há muitos anos, que ele exerceu diversas atividades rurais, citaram culturas por ele cultivadas, mencionaram nomes de empregadores do autor e destacaram que até a época da audiência ele continuava trabalhando na lavoura, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.
Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1966 o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Verifica-se que, malgrado as cópias da CTPS do autor juntadas a fls. 16, apontem que o autor possuiu vínculos urbanos nos anos de 1988/1989, tal fato não infirma o adrede mencionado, eis que, ele retornou às atividades campesinas após isso e nelas permaneceu, de forma que o trabalho rural desenvolvido nos anos imediatamente anteriores ao preenchimento do requisito etário mostra-se suficiente e predominante em relação aos curtos vínculos urbanos do autor.
Ademais, em se tratando de prestação do serviço urbano que se reduz a um pequeno período, não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida pelo autor durante toda sua vida profissional.
A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o trabalho urbano, por curtos períodos, não é suficiente para descaracterizar, por si só, a condição de trabalhador rural, *verbis* :

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS

DESPROVIDO.
1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.
3. Agravo Regimental do INSS desprovido". (AgRg no REsp 1.309.591/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/6/2012)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143, da referida lei.
No que tange a insurgência da parte quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que está a merecer acolhimento. Apenas na ausência de requerimento administrativo tal termo deve ser fixado na data da citação. Este é o posicionamento adotado nas ações previdenciárias, conforme o acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA DURANTE O INTERSTÍCIO ALEGADO. SÚMULA N. 7/STJ TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO . AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
1. Tendo o Tribunal de origem, com fundamento nas provas dos autos, entendido que a autora fez prova material e testemunhal do seu labor rural, durante todo o período alegado, rever tal hipótese implica em revolvimento de matéria fática, o que é obstado pela Súmula n. 7/STJ.
*2. **O termo inicial do benefício previdenciário, quando ausente prévio requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação válida**. (grifei)*
3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.
(AgRg no Ag 1416671 / MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 26/10/2011)

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Por fim, não merece guarida a manifestação da parte autora no que diz respeito à majoração da verba honorária. Posto que tal verba foi estabelecida num patamar adequado, com equidade e obedecendo as particularidades da causa, não há justificativa para sua alteração nos termos em que pleiteado pela parte. Somente seria caso de tal modificação se a fixação efetuada demonstrasse ser irrisória ou excessiva.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LABOR ESPECIAL. LEI N. 9.711/1998. TEMA NÃO PREQUESTIONADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. TERMO FINAL. DECISÃO CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. SÚMULA Nº 111/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1% AO MÊS. INCIDÊNCIA IMEDIATA DA LEI Nº 11.960/09. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
1. A questão relativa à limitação da conversão do tempo de serviço especial em comum, diante da Lei n.

9.711/1998, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, até porque não argüida no momento processual oportuno. Assim, tem-se por não suprido o requisito indispensável do prequestionamento.
2. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça os honorários advocatícios incidem até a decisão concessiva do benefício.
*3. **Não demonstrada a irrisoriedade ou o excesso na fixação dos honorários advocatícios, sua alteração esbarra no óbice contido na Súmula n. 7/STJ.***
4. Consoante a Súmula 204 desta Corte de Justiça "Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida".
4. No julgamento do EREsp 1.207.197/RS, DJ de 2/8/2011, na linha do que vem entendendo a Suprema Corte, esta Corte firmou compreensão no sentido de que a Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, tem aplicação imediata, independentemente da data do ajuizamento da ação.
5. Impossível a incidência de juros de mora, no período compreendido entre a liquidação dos valores devidos e o efetivo pagamento do precatório.
6. Agravo ao qual se nega provimento.
(AgRg no REsp 1177580 / SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 27/09/2012)

Deste modo, os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor e à remessa oficial**, apenas para explicitar os consectários legais e o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014713-87.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014713-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALENTIM MARTINEZ
ADVOGADO	:	BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG.	:	03.00.00236-8 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária para declarar como efetivamente trabalhado na lavoura, em regime de economia familiar, o período de 28.05.1960 a 31.12.1974, que deverá ser averbado independentemente de indenização, condenando o réu a conceder ao autor aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da data da citação. A partir da citação incidirá a taxa Selic, que já embute a correção monetária e juros de mora, O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas processuais.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que não restou comprovado o efetivo desempenho da atividade rural em regime de economia familiar, sendo que os documentos apresentados não são contemporâneos aos fatos, sendo aqueles em nome de seu genitor não servem para o fim almejado. Aduz, ainda, que o período de atividade rural não pode ser considerado para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Alega, por fim, que o requerente não preencheu os requisitos necessários à aposentação. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva o autor a averbação de tempo de serviço rural no período de maio de 1958 a dezembro de 1974, o qual, somado aos períodos constantes de sua CTPS, ensejam a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor apresentou nos autos, como início de prova material, certidão expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Monte Aprazível, expedida em 18.09.1964, referente a propriedade rural de Miguel Martinez Assêncio Filho, pai do autor, certidão do Ministério do Exército, atestando que o autor declarou a profissão de lavrador quando de seu alistamento militar, ocorrido no ano de 1965, notas fiscais em nome do genitor de comercialização de café e leite, referentes aos anos de 1963, 1964 e 1966, 1969, 1970/1974 (fl. 12/33).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 385/387) foram uníssonas em afirmar que conhecem o autor desde criança, pois eram vizinhos e que ele trabalhou na lavoura no sítio do avô dele, juntamente com seus pais e irmãos até aproximadamente 1975, corroborando a declaração pessoal do requerente (fl. 384).

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL - MENOR DE 14 ANOS - ART. 7º, INC. XXXIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - TRABALHO REALIZADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS DO PAI DO AUTOR.
- A norma constitucional insculpida no artigo 7º, inciso XXXIII da Constituição Federal, tem caráter protecionista, visando coibir o trabalho infantil, não podendo servir, porém, de restrição aos direitos do trabalhador no que concerne à contagem de tempo de serviço para fins previdenciários. Tendo sido o trabalho realizado pelo menor de 14 anos, há que se reconhecer o período comprovado para fins de aposentadoria.
- No caso em exame, foi comprovada a propriedade rural em nome do pai do recorrente através de Certidão de Registro do imóvel rural contemporâneo ao período controverso (1930-fl.19). É entendimento firmado neste Tribunal que as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural.
- Recurso conhecido e provido.

(STJ;5ª Turma; RESP - 440954; Relator Ministro Jorge Scartezzini; DJ:12/05/2003)

Destaco que o Juiz não está adstrito ao rol elencado no artigo 106 da Lei nº 8.213/91 para fins de comprovação de atividade rural, o qual é meramente exemplificativo.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO EM QUE CONSTA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. Não se deve aplicar rigor excessivo na comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infactível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador do campo.
2. O rol de documentos hábeis a comprovar o labor rural, elencados pelo art. 106, parágr. único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo. Precedentes.
3. Não sendo a prova material suficiente para comprovar o labor rural (no caso, a Certidão de Casamento em que consta a condição de trabalhador rural do marido da autora), excepcionalmente deve ser dada maior ênfase à prova testemunhal colhida na instância ordinária, quando esta é capaz de demonstrar, de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor.
4. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 976410; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJE:29/11/2010)
Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisa referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.
2. Agravo regimental desprovido.
(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 1141458; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJE 22/03/2010)

Dessa forma, restou devidamente comprovado o labor rural do autor no período de 28.05.1960 a 31.12.1974, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91. CÔMPUTO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.
(STJ; 3ª Seção; AR - 3242; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 14/11/2008)

Nessa linha, somando-se o período rural ora reconhecido e aqueles incontroversos perante a Autarquia, o autor totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento apelação do réu** para arbitrar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Consectários legais na forma acima fundamentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado VALENTIM MARTINEZ para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB 11.03.2004 (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034742-61.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034742-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERALDO QUIDEROLI (= ou > de 60 anos) e outro
	:	NAIR FERREIRA QUIDEROLI
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA
No. ORIG.	:	05.00.00131-4 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente os pedidos de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que os autores não preenchem os requisitos

necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que os autores não possuem qualidade de segurados especiais tendo em vista que possuem mais de uma propriedade rural e tendo em vista que a autora se inscreveu junto à previdência social como empresária no ano de 2000. Ademais, alega que os autores não juntaram aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e não comprovaram atividade rural pelo período de carência exigido.

Intimados, os autores apresentaram contrarrazões em que afirmam o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, os requisitos etários restaram preenchidos em 2000 para a autora e em 2001 para o autor (fls. 14 e 17), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2005).
Como prova do exercício da atividade rural, os autores apresentaram cópia da certidão de casamento, celebrado em 1963, em que consta a qualificação de lavrador do autor (fls. 18 e 328).
Apresentaram também cópias do requerimento administrativo junto ao INSS no qual se verifica os seguintes documentos: escritura de compra e venda e registro de um imóvel rural adquirido pelo autor em 1972 (fls. 21/22); guias de recolhimento de ITR relativas aos anos de 1990/1996, 1998/2001(fls. 23/44); declarações de produtor rural referentes aos anos de 1986, 1989 e 1996 (fls. 45/49); declarações de imposto de renda relativas aos anos de 1994/1999 (fls. 50/87); escritura de venda e compra de um imóvel rural adquirido pelos autores em 1979, guias de ITR referentes a este imóvel e declaração cadastral de produtor rural quanto às atividades agrícolas desenvolvidas na referida propriedade (fls. 88/118); escritura de venda e compra de um imóvel rural adquirido pelos autores em 1980, guias de ITR referentes a este imóvel e declarações cadastrais de produtor rural quanto às atividades agrícolas desenvolvidas na referida propriedade (fls. 119/140); escritura de venda e compra de um imóvel rural adquirido pelos autores em 1988 e declarações cadastrais de produtor rural quanto às atividades agrícolas desenvolvidas na referida propriedade (fls. 141/154); escritura de venda e compra de um imóvel rural adquirido pelos autores em 1992, matrícula do imóvel e guias de ITR referentes ao mesmo (fls. 155/186); comprovante de venda de leite nos anos de 1990/2001 (fls. 187/200); declaração de firma individual da autora referente a atividades de um açougue, iniciadas em 1997 (fls. 213); extrato de recolhimento de contribuições previdenciárias como segurado especial vertidas nos anos de 1996/1997 (fls. 211); certidões de nascimento de três filhos dos autores, ocorridos nos anos de 1971, 1968 e 1970 (fls. 325/327) e contrato particular de arrendamento de terras, no qual o autor figura como arrendatário (fls. 331/332).
Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese dos autores, na medida em que as testemunhas de fls. 261/262 afirmaram que conheceram os autores há pelo menos 30 anos e que eles sempre trabalharam com atividades rurais, de início como diaristas e após em economia familiar, em propriedade por eles adquirida, sem empregados, retirando desta o sustento e comercializando o excedente, em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.
Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1963 os autores se dedicaram à atividade rural, pelo que satisfazem o requisito carência (114 meses de contribuição exigidos para 2000 e 120 meses exigidos para 2001, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Verifica-se que, malgrado os dados provenientes do Sistema de Arrecadação - Dataprev, juntados as fls. 214/220, apontem que o autor recolheu contribuições como empregador rural durante alguns meses entre 1996 e 1997, tal

fato não infirma o adrede mencionado, eis que, os extratos juntados a fls. 211 apontam que nos mesmos meses o autor se inscreveu junto à previdência social como segurado especial e verteu contribuições nesta qualidade. Assim, não é possível afirmar que ele tenha atuado como empregador rural posto que não há prova nos autos que respaldem tal alegação.
No que tange a atividade de comerciante desenvolvida pela autora conforme os documentos juntados a fls. 213 e 300/303, observa-se que tal atividade ocorreu por um curto período de tempo (1997/2000) e concomitantemente as atividades rurais dela, posto que ela permaneceu residindo em imóvel rural e a produção nos imóveis rurais dela e do marido perpetuou-se ao menos até o ano de 2000.
Ademais, em se tratando de prestação do serviço urbano que se reduz a um pequeno período, não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida pela autora durante toda sua vida profissional.
A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o trabalho urbano, por curtos períodos, não é suficiente para descaracterizar, por si só, a condição de trabalhador rural, *verbis* :

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.
3. Agravo Regimental do INSS desprovido". (AgRg no REsp 1.309.591/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/6/2012)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar aos autores a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.
O termo inicial deve ser a data da citação, vez que as provas produzidas em juízo foram indispensáveis à concessão do benefício.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para

que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039976-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039976-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ARCILIDIO DO AMARAL
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00033-1 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Arcilidio do Amaral em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 6% (seis por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a parte autora ofertou apelação alegando que o termo inicial do benefício deveria ser a data do ajuizamento da ação e que os honorários advocatícios deveriam ser majorados para 15% (quinze por cento) do valor da condenação.
De outra parte, em suas razões recursais a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, que ele não comprovou atividade rural pelo período de carência exigido por lei e não recolheu as contribuições previdenciárias necessárias para que fosse considerado segurado do regime de previdência social. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso

fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em fevereiro/2006 (fls. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (abril/2006).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 1969, em que consta a qualificação de lavrador (fls. 11). Apresentou também contratos de parceria agrícola firmados nos anos de 1990, 1991, 1994, 1996, 2000, 2001, 2002 e 2003 (fls. 12/31).
Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na medida em que as testemunhas de fls. 108/113 afirmaram que conheceram o autor há muitos anos, que ele sempre trabalhou com atividades rurais, citaram culturas por ele cultivadas e mencionaram nomes de empregadores do autor, em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.
Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1969 o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Verifica-se que, malgrado os dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntados as fls. 44/46, apontem que o possuiu um vínculo urbano no ano de 1978, tal fato não infirma o adrede mencionado, eis que, como já ressaltado, o trabalho rural desenvolvido nos anos imediatamente anteriores ao preenchimento do requisito etário mostra-se suficiente.
Ademais, em se tratando de prestação do serviço urbano que se reduz a um pequeno período, não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida pelo autor durante toda sua vida profissional.
A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o trabalho urbano, por curtos períodos, não é suficiente para descaracterizar, por si só, a condição de trabalhador rural, *verbis* :

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.
3. Agravo Regimental do INSS desprovido". (AgRg no REsp 1.309.591/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/6/2012)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.
No que tange a insurgência da parte quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que não está a merecer acolhimento. Na ausência de requerimento administrativo tal termo deve ser fixado na data da citação. Este é o posicionamento adotado nas ações previdenciárias, conforme o acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA DURANTE O INTERSTÍCIO ALEGADO. SÚMULA N. 7/STJ TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO . AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
1. Tendo o Tribunal de origem, com fundamento nas provas dos autos, entendido que a autora fez prova material e testemunhal do seu labor rural, durante todo o período alegado, rever tal hipótese implica em revolvimento de matéria fática, o que é obstado pela Súmula n.

7/STJ.
*2. **O termo inicial do benefício previdenciário, quando ausente prévio requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação válida**. (grifei)*
3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.
(AgRg no Ag 1416671 / MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 26/10/2011)

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Por fim, merece guarida a manifestação da parte autora no que diz respeito à majoração da verba honorária. Deste modo, os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040655-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040655-3/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	PEDRO URBANO FILHO
ADVOGADO	:	IVO ALVES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00193-4 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Pedro Urbano Filho em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a parte autora ofertou apelação alegando que os honorários advocatícios deveriam ser majorados para 15% (quinze por cento) do valor da condenação.
De outra parte, em suas razões recursais a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que ele não comprovou atividade rural pelo período de carência exigido por lei. Ademais, no caso de manutenção da sentença, requer a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor da condenação e juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimado, o autor apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença. A parte ré deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em outubro/2006 (fls. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (novembro/2006).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, celebrado em 1967 (fls. 10) e certidões de nascimento das 3 filhas, ocorridos em 1978, 1982 e 1984 (fls. 11/13) nas quais consta a qualificação de lavrador.
Apresentou também cópias da CTPS (fls. 14/29) nas quais constam vínculos rurais exercidos pelo autor em 1972/1979 e 1996/1999. Observo, ainda, que mesmo no período laborado entre 1979 a 1990, o autor não se distanciou da atividade rural, vez que exerceu a profissão em indústria algodoeira.
Os documentos apresentados podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor para o período correspondente ao início de prova material, na medida em que as testemunhas de fls. 45/46 afirmaram que conheceram o autor há muitos anos, que ele exerceu diversas atividades rurais e citaram locais em que ele trabalhou, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.
Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1967 o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Verifica-se, no entanto, que as cópias da CTPS supramencionadas apontam um vínculo do autor como trabalhador urbano no período de 1992/1994, como vigia, no entanto, tal fato não infirma o adrede mencionado, eis que, como já ressaltado, o trabalho rural desenvolvido nos anos imediatamente anteriores ao preenchimento do requisito etário mostra-se suficiente.
Ademais, em se tratando de prestação do serviço urbano que se reduz a um pequeno período, não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida pelo autor durante toda sua vida profissional.
A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o trabalho urbano, por curtos períodos, não é suficiente para descaracterizar, por si só, a condição de trabalhador rural, *verbis* :

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.
3. Agravo Regimental do INSS desprovido". (AgRg no REsp 1.309.591/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/6/2012)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Por fim, não merece guarida a manifestação da parte autora no que diz respeito à majoração da verba honorária, visto que esta foi estabelecida num patamar adequado, com equidade e obedecendo as particularidades da causa, não havendo justificativa para sua alteração nos termos em que pleiteado. Deste modo, os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações e dou parcial provimento à remessa oficial,** apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045503-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045503-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ISABEL GODOFREDO
ADVOGADO	:	ALESSANDRA MOLINARI FRONZA
No. ORIG.	:	06.00.00093-9 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data do requerimento administrativo, no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em R$ 500,00. Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, a ausência da incapacidade. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que

independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do autor está comprovada nos autos pelos documentos de fls. 15/42.

O laudo médico pericial realizado atesta que a parte autora apresenta quadro de insuficiência mitral, o que levou a colocação de prótese de válvula cardíaca. O parecer da Perícia Médica à fl. 94/96 conclui pela incapacidade total e permanente.

Fixo a aposentadoria por invalidez, a partir da data da realização do laudo médico pericial (28.08.2007), momento em que ficou constatada a incapacidade da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial da concessão do benefício na data da realização do laudo médico pericial (28.08.2007) e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046118-10.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.046118-7/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MORACILDA RAIMUNDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	07.00.00903-9 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de beneficio previdenciário cuja sentença foi de procedência determinando a implantação de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo. Sentença não submetida à remessa oficial.
Houve condenação em verba honorária fixada em 10% dos valores vencidos até a prolação da sentença.
Apela o Instituto Autárquico (fls. 176/178) alegando a ausência das condições legais para o deferimento do benefício pleiteado pela demandante.
Com contrarrazões (fls. 189/199) foram os autos remetidos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso do trabalhador rural inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

A requerente, atualmente com 41 anos, ajuizou esta ação previdenciária, em 23/07/2007, almejando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, ao argumento de ser portadora de epilepsia, tornando-a incapaz de para seu trabalho nas lides campesinas.

Como início de prova material a autora juntou aos autos sua certidão de batismo, Carteirinha da associação dos trabalhadores rurais sem data, atestado de frequência escolar do seu filho e cartão de ponto da empresa Cacil Cotton na qual a autora é qualificada como cozinheira.

Em consulta ao CNIS, nesta instância, do companheiro da autora Adauto Gregório de Morais há diversos trabalhos urbanos desde 1992 e apenas 2 como trabalhador rural.

Embora a perícia realizada tenha constatado que a autora tem epilepsia não restou comprovada a qualidade de segurada visto que não há documentos em seu nome que comprovem trabalho campesino, havendo somente dados que ela trabalhou como cozinheira. Além disso, o pai do filho da autora que se presume ser seu companheiro tem diversos registros como trabalhador urbano o que afasta a presunção de trabalho rural em economia familiar.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Diante do conjunto probatório assiste razão a autarquia-ré ao alegar a falta de qualidade de segurada da autora diante da ausência de prova material.

Ausente um dos requisitos necessários à concessão do benefício mister a reforma do julgado *a quo*, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da autora, revogando-se a tutela anteriormente concedida.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049155-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049155-6/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	NEEMIAS CORREA MAXIMIANO incapaz
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS MACHADO SILVA
REPRESENTANTE	:	ANTONIO MAXIMIANO NETO e outro
	:	SUZETO DO CARMO CORREA MAXIMIANO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	04.00.00105-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implementação do benefício requerido, no valor de um salário mínimo, desde a citação, devendo ser as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Ainda, condenou o INSS ao reembolso das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora apresentou apelação pugnando para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento admninistrativo.
Também irresignado, o INSS ofertou apelação alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício, bem como pugnando pela reforma total da sentença recorrida. Caso não seja reformada integralmente a r. sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo médico, juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação, e redução dos honorários advocatícios.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação da parte e pelo desprovimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".
Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.
Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).
In casu, o postulante, nascido em 11/01/1999 (fl. 12), propôs ação em 09/11/2004, requerendo a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 15/02/2006, tendo então o autor 7 (sete) anos de idade, constatou o perito ser o periciando portador de "*Síndrome de Rubstein Taybe*", que o torna incapacitado para o trabalho total e indefinido e de caráter omniprofissional. Oportuno observar que frequenta a APAE desde 2004.
Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 13/09/2007 (fls. 111/112) que o requerente reside em imóvel próprio, composto por 5 (cinco) cômodos, localizado em bairro servido pelos serviços de água, iluminação pública.
Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 04 (quatro) pessoas: ele, sua mãe, Sra. Suzete, 36 anos, do lar; seu pai, o Sr. Antonio, 39 anos, e sua irmã Raquel, 10 anos, estudante.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente advém dos proventos

percebidos por seu pai, oriundos do trabalho como barbeiro e com renda de aproximadamente um salário mínimo. Tais alegações são confirmadas pelo CNIS/PLENUS, que passa a fazer parte integrante desta decisão, destacando que não há qualquer registro em nome dos genitores do autor, senão uma contribuição individual em nome de Antônio, de fevereiro de 2011.
No presente caso, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei n° 10.741/03, da análise do conjunto probatório observa-se que a renda *per capita* do núcleo familiar em que se insere a parte autora é inexistente.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do requerimento administrativo (08/10/2004 - fls. 23).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS quanto aos juros de mora, que incidem a partir da citação à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, mantendo, no mais, a r. sentença, com as seguintes observações, nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte autora (Neemias Correa Maximiniano), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício assistencial, com data de início a partir do requerimento ãdministrativo (08/10/2004 - fls. 23) e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de dezembro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060422-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060422-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	VANDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00153-9 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez rural, cuja sentença foi de improcedência. Honorários advocatícios fixados em R$700,00 (setecentos reais), observado o benefício da justiça gratuita.
Apela a parte autora (fls. 123/139) alegando em preliminar cerceamento de defesa e no mérito aduz preencher as exigências legais à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 148/154), subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Não merece acolhimento a alegação de ocorrência de cerceamento de defesa visto que a parte autora foi devidamente intimada em 03/12/2007 acerca do despacho de fls. 75 para se manifestar no prazo de 10 dias sobre a testemunha falecida. Às fls. 77 diante do silêncio da autora e decorrido o prazo a MM ª Juíza deu por preclusa a substituição da testemunha.

Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa diante da preclusão do ato.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
No caso do trabalhador rural inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.
A autora trouxe como início de prova material cópia de sua CTPS com duas anotações de trabalho rural realizado entre 20/06/1989 a 26/07/1989 e 16/09/1989 a 13/12/1989.

Foram ouvidas 2 (duas) testemunhas a primeira aduz que trabalhou com a autora na década de 90, colhendo algodão, afirmando que ela tem problema no joelho há muitos anos e que deixou de trabalhar há um ano. A testemunha Iracy dos Santos afirma conhecer a autora há dez anos e que ela tem problema no joelho há 2 ou 3 anos e que deixou de trabalhar há um ano.

Não há nos autos prova de que a autora tenha deixado de trabalhar em virtude de agravamento de sua doença que se iniciou por volta dos anos 80, além disso, os depoimentos testemunhais se mostraram fracos e contraditórios não sendo possível comprovar se, de fato, a autora trabalhou pelo tempo necessário para a concessão do benefício.

Causa também estranheza o fato de a autora ter carteira assinada apenas em 1989 e após essa data nenhum dos seus contratantes tê-la registrado novamente.

Conclui-se, portanto, que a autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, uma vez que não restou demonstrada sua a qualidade de segurada e lapso de carência, impondo-se, assim, manutenção da r. sentença.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - MATÉRIA PRELIMINAR - NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO - ISENÇÃO - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.
- Matéria preliminar não conhecida ante a ausência do cumprimento do ônus da impugnação específica, ou seja, a simples remissão a qualquer peça anterior a sentença, in casu, contestação, não basta para caracterizar o cumprimento do preconizado no artigo 514, II, do Código de Processo Civil. Precedentes nesta Egrégia Corte.
- A análise da qualidade de segurado, constitui matéria de mérito e com este é apreciada.
- Tendo sido caracterizada a perda da qualidade de segurado, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. (grifei)
- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação parcialmente conhecida e provida."
(AC 958811, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17/08/2009, v.u., DJF3 CJ1 02/09/2009, p. 278)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001291-62.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001291-3/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ODINEIS MACHADO DA SILVA
ADVOGADO	:	CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012916220084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento de preexistência da incapacidade da autora. Não havendo condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, por força de orientação fixada no STF.

Apela a autora alegando que a incapacidade parcial e permanente da autora restou comprovada e que o agravamento da doença afasta a sua preexistência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A perícia médica realizada (fl. 69) afirma que a autora é portadora de insuficiência renal crônica, sendo que sua incapacidade surgiu em 2005.

O CNIS (fls. 34/41) demonstra que a parte autora iniciou seus recolhimentos aos cofres da Previdência Social em 04.2006 (fls. 36).

Dessa forma, ainda que diagnosticada a incapacidade parcial e permanente da autora, indevida a concessão da benesse, haja vista que a patologia é preexistente à sua filiação, não havendo evidências de progressão ou agravamento, a teor do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 42.A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
(...)
§ 2ºA doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002173-09.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.002173-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ALZIRA AQUEMI NODA
ADVOGADO	:	REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CINTHYA DE CAMPOS MANGIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021730920084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa, observando-se aos artigos 10, 11 e 12 da Lei 1.060/50. Custas *ex lege.*

A autora alega que faz jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença porque possui todos os requisitos legais. Aduz que os documentos carreados aos autos, especialmente o extrato do FGTS e o comprovante do PIS, demonstram sua qualidade de segurada do Regime Geral da Previdência Social e o cumprimento da carência. Acrescenta que sua incapacidade laborativa está se agravando e que não é preexistente ao ano que se filiou ao RGPS, em 1974.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e

conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o laudo pericial de fls. 96/108 constatou que a autora apresenta *"seqüela de AVC e hipertensão arterial que causam incapacidade para o trabalho, sem dependência de outras pessoas para a vida diária".*

Conforme resposta ao quesito formulado pelo INSS e pelo juízo (item 16 - fl. 103 e item 8 - fl. 105), o perito afirmou que o início da incapacidade labaorativa da autora ocorreu *"no dia 16 de fevereiro de 1998".*

Cumpre verificar, portanto, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa.
Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

Consta dos autos que a autora manteve vínculo empregatício de 01/08/1991 a 04/12/1991. Após esse período, somente há comprovação do recolhimento de doze contribuições previdenciárias nos anos de 2003 a 2004 e 2006 a 2007.

Portanto, concluiu-se que, quando do início da incapacidade laborativa da autora, em 1998, ela não mais detinha a qualidade de segurada do Regime Geral da Previdência Social. Somente em 2003 houve o seu reingresso ao RGPS, quando já acometida da incapacidade laborativa, sendo, portanto, indevido o benefício pleiteado.

Ademais, verifico que o perito judicial concluiu pela existência de incapacidade parcial, *"apenas para serviços braçais ou que demandem movimentação corporal",* acrescentando que a autora pode ser reabilitada para o exercício de outras funções, conforme resposta ao quesito 9 - fl. 105.

Como dito alhures, não há como conceder aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas parcial, com possibilidade de reabilitação, como é o caso.

Portanto, em que pese o inconformismo da autora, a manutenção da r. sentença vergastada é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003701-57.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003701-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	LAIRDE ROMUALDA DO CARMO
ADVOGADO	:	ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro
CODINOME	:	LAIRDE ROMUALDO DO CARMO

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037015720084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde 26.11.2008, com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

Apela a parte autora, sustentando ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, ou, supletivamente, a manutenção do auxílio-doença até a recuperação pós cirúrgica.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fl. 75/84 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária da requerente, que apresenta quadro de insuficiência vascular.

Tendo o requerente estado em gozo de auxílio doença no período de 09.03.2005 a 25.02.2008, está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Como bem ressaltado pela r.sentença, verifico que a parte autora deverá passar por novo exame médico pericial, no prazo de 1 ano, a contar da data da realização da pericia médica constante dos autos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000339-29.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.000339-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	LUCINEIA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003392920084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data do requerimento administrativo (02.07.2007), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual requer a reforma da decisão.

O INSS interpôs recurso adesivo em que pleiteia a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fl. 93/99 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária da requerente, que apresenta quadro de distúrbio obstrutivo ventilatório grave irreversível, cujo início ocorreu, presumidamente, a partir da cessação do auxílio-doença.

Tendo a requerente estado em gozo de auxílio doença nos períodos de 01.08.2001 a 24.04.2003, 12.05.2003 a 14.08.2003 e 17.10.2005 a 20.12.2005, bem como seus registros em CTPS, está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02.07.2007), segundo o laudo médico pericial.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação da parte autora e ao recurso adesivo do INSS**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002392-80.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002392-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	JOAQUIM WILSON DE SOUSA
ADVOGADO	:	THAIS TAROZZO FERREIRA GALVÃO e outro
	:	CLAITON LUIS BORK
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FLS. 96/100
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023928020084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 103/107) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 96/100 que deu provimento à Apelação da autarquia para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991. Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta omissão em relação aos pontos controvertidos da matéria, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
A decisão recorrida foi assim fundamentada:

A parte autora pleiteia que o auxílio-doença seja computado como se fosse salário de contribuição, a fim de que haja novo cálculo da renda mensal inicial para concessão da aposentadoria por invalidez, invocando para tal o artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, cuja redação é a seguinte:
Art. 29.....
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Contudo, referido dispositivo aplica-se somente aos casos em que houve concessão de auxílio-doença intercalado com atividade, durante o período básico de cálculo, possibilitando que esse benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado. Não é esta a hipótese destes autos.
A conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso, estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99:
Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:
(...)
§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
Portanto, segundo o Decreto Regulamentador, há simples transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aplicando-se o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
Este é o entendimento que vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o caput do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica nos julgados abaixo:
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA. 1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição. 2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei. 3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999. 4. Agravo regimental improvido.
(STJ, AGRESP 200703027625, rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21.08.2008, DJE 29.09.2008, unânime).
AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQUENTE - AUSÊNCIA DE PERÍODO CONTRIBUTIVO POSTERIORMENTE AO TÉRMINO DO AUXÍLIO-DOENÇA - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 7º, DO ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 3.048/1999 - NÃO INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91 - RECÁLCULO DA RMI MEDIANTE A ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM 02/94. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE REFERIDA COMPETÊNCIA NO PBC DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por

incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. - Tratando-se de aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Necessária aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ. - O valor da aposentadoria por invalidez originada da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente é calculada mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 100% sobre o valor atualizado do salário de benefício do auxílio-doença. - Se o afastamento da atividade do segurado ocorreu em 07.11.1990, devem ser considerados os 36 salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data. Desse modo, não há como deferir, também, no período abrangido pelo cálculo, a aplicação do IRSM de 02/84, pois a competência de fevereiro de 1994 não está incluída na base de cálculo do benefício originário. - Agravo legal desprovido.
(TRF/3ª Região, APELREE 200903990389699, rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, julgado em 15.03.2010, DJF3 CJ1 30.03.2010, unânime).
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91. - Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. - A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
(TRF/3ª Região, AC 200861270054017, rel. Juíza Márcia Hoffmann, Oitava Turma, julgado em 09.05.2011, DJF3 CJ1 19.05.2011, unânime).
Dessa forma, o benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora foi calculado corretamente, devendo ser reformada a r. sentença recorrida para julgar improcedente o pedido posto na inicial.
Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita . Entretanto, faculto à autarquia proceder à cobrança dos ônus de sucumbência, uma vez presentes os requisitos previstos no artigo 12, da Lei n.º 1.060, de 05 de fevereiro de 1950.

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.
Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração , por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...
RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).
EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.
I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.
II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).
Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na r. decisão embargada, não padecendo, assim,

de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.
Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002434-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002434-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	TEREZA LAUREANO DE SOUZA
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00071-4 1 Vr ITU/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício em assistencial face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, com fundamento no artigo 20, § 4º, do CPC, observado o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. Custas na forma da lei.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sustentando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993.
Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer*

uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309, e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, a postulante, nascida em 13/05/1950, propôs ação em 07/06/2006 (fl. 02), requerendo a concessão de benefício assistencial social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 12/02/2007, estando a autora com a idade acima referida, concluiu o Sr. Perito ser ela portadora de artrose nos joelhos e tendinite do ombro esquerdo,o que a torna total e definitivamente incapacitada para as atividades laborativas.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, relatou a Assistente Social em estudo sócio-econômico realizado em 10/10/2006 (fls. 51/54) residir a requerente em imóvel próprio, de alvenaria, composto por quatro cômodos, em bom estado de conservação.

O núcleo familiar em que se insere a requerente é composto de 03 (três) pessoas: ela; seu marido, o Sr. Valter Valério de Souza, 47 anos, pedreiro; e seu enteado o Sr. Emerson Valério de Souza, 18 anos, desempregado.

Consignou ainda, que a renda do grupo familiar um salário mínimo (R$ 350,00), proveniente do trabalho de seu marido.

O núcleo tem como despesas permanentes: água R$ 30,00, energia elétrica R$ 60,00, além da alimentação R$ 300,00.

Conclui-se, considerando que à época da realização do estudo social o salário mínimo era de R$ 350,00 e dada aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, que a renda familiar *per capita* era inexistente.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, pois em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS/PLENUS), que passa a fazer parte deste julgado, observa-se que foi encontrado registro em nome de seu enteado, no entanto, de acordo com a petição de folha 143, este não pertence mais ao núcleo referido.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código

Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar a implantação do benefício assistencial, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício, tendo em vista sua fixação em momento posterior à citação do INSS, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 15%, observada a Súmula 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (TEREZA LAUREANO DE SOUZA), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício Assistencial, a partir da data da citação (17/07/2006) e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034589-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034589-1/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	WESLEY LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	08.00.00018-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez/Auxílio-doença. Inaplicabilidade do reexame necessário. Aposentadoria por Invalidez deferida.

Aforada ação de manutenção de auxílio-doença e sua convolação em aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença, integrada pelos embargos de declaração acolhidos, julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial médico. Condenou ainda o INSS ao pagamento das prestações atrasadas, corrigidas monetariamente e com incidência de juros à traxa de 1% (um por cento) ao mês, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) da somatória das doze prestações vincendas.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
A parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma do *decisum* para que o INSS seja condenado a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez desde o dia seguinte à primeira alta médica (1/02/2005), observando-se a mesma data para fixação dos juros e correção monetária, além da majoração dos honorários advocatícios para R$3.500,00 (três mil e quinhentos reais).
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento da manutenção do pedido de auxílio doença - NB 505.886.820-9, DIB 06/02/2006, devendo ser cessado no dia imediatamente anterior a data da citação e a partir desta, a concessão da aposentadoria por invalidez.
De fato, da análise dos documentos de fls. 15 e 18/21 (CTPS), e CNIS (fls. 41/43), verifica-se que o autor possui diversos registros de trabalho em CTPS em períodos não contínuos, de 01/08/1991 a 27/11/1991, de 01/04/1992 a 23/08/1996, de 08/12/1997 a 28/01/1998, de 01/04/1998 a 29/06/1998, de 28/09/1998 a 19/02/1999, de 28/06/1999 a 14/01/2000, de 02/10/2000 a 30/10/2001, de 03/01/2002 a 28/05/2002, e de 07/08/2002 (sem data de rescisão), tendo ainda recebido no curso de sua vida laboral benefícios de auxílio-doença nos períodos de 12/05/2003 a 31/01/2005, 11/02/2005 a 05/01/2006 e 06/02/2006 a 13/12/2008, conforme atualização das informações do CNIS, que fica fazendo parte integrante desta. Portanto, ao ajuizar a ação, em 06/02/2008 a autora ainda mantinha a qualidade de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.
De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 60/64, elaborado em 12/06/2008, quando o autor possuía 31 (trinta e um ano) anos de idade. Com efeito, o *Expert* diagnosticou ser o vindicante portador de *"seqüela de síndrome facetária em coluna lombar e cervical. Lesão meniscal com gonartrose em joelhos",* concluindo que o autor é portador de seqüela que impede o desempenho de atividades

loborativas - incapacidade total e permanente.
Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez.
O termo inicial de concessão do benefício deverá ser fixado a partir da data da citação (24/03/2008), quando o réu tomou conhecimento da pretensão do pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, não se olvidando que ao ingressar em juízo, o autor pleiteava a manutenção do auxílio-doença e sua convolação em aposentadoria por invalidez. Ademais, a Autarquia-ré logrou demonstrar que o requerente recebe auxílio previdenciário de maneira ininterrupta desde 06/02/2006 até 31/07/2009 (fls. 86).
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
Vale observar o período da condenação, compreendida esta, os valores devidos entre a data da citação (24/03/2008) e a data da decisão dos embargos declaratórios acolhidos (26/06/2009).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para fixar a data do início da vigência da aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, arbitrar a verba honorária de sucumbência a 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, compreendida esta, os valores devidos entre a data da citação (24/03/2008) e a data da decisão dos embargos declaratórios acolhidos (26/06/2009), e fixar os juros moratórios, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), mantendo, quanto ao mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada WESLEY LUIZ DE OLIVEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB a contar **da data da citação** (24/03/2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001801-90.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.001801-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	MAURI AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018019020094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Mauri Augusto dos Santos contra Sentença prolatada em 11.02.2011, concedendo ao autor o auxílio-doença a partir da cessação do benefício anterior (15.12.2008 - fl. 32). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença. Mantida a antecipação de tutela concedida às fls. 90/91 (fls. 146/148, 193 e 205).

Apelação do Autor, asseverando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à aposentadoria por invalidez (fls. 154/165).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Às fls. 210/212, a parte autora apresenta petição, por intermédio da qual insurge-se em face da cessação administrativa do benefício concedido nestes autos, ocorrida em 31.05.2012.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à

percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 71/81) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *protrusão discal com radiculopatia*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu existir no caso uma incapacidade de natureza total e temporária, com termo inicial de 31.03.2008.
Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus ao auxílio-doença.

Na presente hipótese, verifica-se que, após concessão do auxílio-doença em primeira instância, o INSS realizou nova perícia médica no autor, oportunidade em que verificou que o quadro incapacitante não mais existia e, por esta razão, cessou seu pagamento. Não vislumbro ilegalidade no procedimento em apreço, tendo em vista ser prerrogativa autárquica, a teor do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, realizar avaliações periciais periódicas, com o fito de averiguar acerca da manutenção do quadro incapacitante. Portanto, inocorreu ofensa à decisão judicial, mas sim uma providência administrativa albergada pela lei. Note-se: o documento de fl. 190 é claro ao assinalar que a cessação do benefício foi precedida de nova avaliação pericial. Não há mácula, pois, no procedimento em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima expendida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001808-67.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001808-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MARIA SOCORRO BIAO MATIAS
ADVOGADO	:	LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018086720094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença. Apelação acerca dos consectários. Termos inicial e final do benefício.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MARIA SOCORRO BIÃO MATIAS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o auxílio-doença pelo período de 06 (seis) meses, a partir da data do laudo pericial, com incidência de correção monetária e de juros legais de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, devendo ser observada a regra do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 a partir do advento do referido dispositivo legal. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada em favor da parte autora.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS opôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos parcialmente, apenas para explicitar a situação da autora, mantendo totalmente a sentença.
Irresignada com a r. sentença, a autora interpôs apelação, alegando que faz jus ao pagamento do auxílio-doença desde a data do pedido administrativo. Requer ainda que o benefício seja pago até o total restabelecimento de sua capacidade laborativa, e não apenas por 06 (seis) meses.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Considerando que o INSS não interpôs recurso de apelação e que a parte autora recorreu da r. sentença tão somente com relação aos termos inicial e final do benefício, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão do auxílio-doença, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.
Assim, passo a examinar a matéria objeto do recurso da parte autora.
Alega a parte autora que faz jus ao pagamento do auxílio-doença desde o requerimento administrativo.
De fato, da análise do contido no laudo pericial de fls. 116/125, bem como dos documentos médicos de fls. 49/60, a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho desde o pedido administrativo do auxílio-doença, ocorrido em 08/09/2008 (fls. 99).
Por esta razão, a autora faz jus à concessão do auxílio-doença desde o requerimento administrativo.
A autora alega também que o benefício deve ser pago até a data em que for constatada a recuperação da sua capacidade laborativa, ainda que posterior ao prazo de 06 (seis) meses fixados pela r. sentença.
Neste ponto, vale ressaltar que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, *"o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos"*. Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.
Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.
- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.
- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
- Agravo a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha

Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, independentemente de prazo mínimo.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anoto, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para conceder-lhe o auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, independentemente de prazo mínimo, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA SOCORRO BIÃO MATIAS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB de 08/09/2008 (data do requerimento administrativo - fls. 99), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005867-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005867-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LUCIA OLIVEIRA SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	TANIESCA CESTARI FAGUNDES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	08.00.00163-8 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da data do requerimento administrativo (02/05/2008). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros de mora e correção monetária a partir da data em que a autora deveria recebê-las. Concedeu a antecipação da tutela e condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Nas razões da apelação, o INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência de incapacidade laborativa total. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial. Insurge-se, ainda, contra a antecipação dos efeitos da tutela.

Com contrarrazões pela manutenção integral da r. sentença, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Acerca do pedido de suspensão da antecipação de tutela, ressalto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu,* urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu,* os registros na CTPS da autora (fls. 25/26) e o comprovante de recolhimento à previdência social (fl. 31) demonstram a qualidade de segurada da autora, bem como o cumprimento do período de carência, fatos não impugnados em sede recursal.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial médico de fls. 100/102 constatou que a autora apresenta *"moléstia base caracterizada por artrose joelho bilateral com varismo e indicação cirúrgica de artroplasia total pelo seu médico assistente que a incapacita parcial e definitivamente para as atividades laborativas que exijam sobrecarga dos joelhos e para as atividades de rurícola e faxineira".*

Acrescentou que a autora *"apresenta também concomitantemente espondilose coluna dorso lombar, osteoartrose coxo-femorais e entesofitos face posterior calcâneo direito sem clinica, e obesidade grau II" ,*concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

Considerando que a autora é faxineira, atividade que exige grande esforço físico, com sobrecarga dos joelhos, e que já tem 54 anos de idade e baixa escolaridade (ensino fundamental incompleto), há que se considerar, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez as condições sócio-econômicas, profissionais e culturais do segurado.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . INCAPACIDADE parcial . TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS , PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.
É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos , profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez , regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Quanto ao termo inicial da aposentadoria, fica fixada a data do laudo pericial que constatou a incapacidade da autora (DIB em 06/05/2009 - fls. 100/102), vez que o perito não especificou a data de início da incapacidade aventada.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício em 06/05/2009 (data do laudo pericial - fls. 100/102). **NÃO CONHEÇO** o Reexame Necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do CPC.

Consectários legais na forma acima especificada.

À fl. 134, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001468-52.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001468-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ROSA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CELSO RIBEIRO DIAS e outro
No. ORIG.	:	00014685220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão
Vistos, etc.
Fls. 143/170 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 138/140, proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco que, a teor do art. 557 do CPC, negou provimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida.
Em síntese, alega o agravante, que não é cabível a "desaposentação".
Feito breve relato, decido.
A r. decisão agravada entendeu que a parte autora preencheu os requisitos para a concessão do benefício assistencial, mantendo a r. sentença, que julgou procedente o pedido.
Deste modo, as razões do agravante estão dissociadas dos presentes autos.
Pelo exposto, **nego** seguimento ao presente agravo, a teor do art. 557, do CPC.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000162-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000162-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	MANUEL DOMINGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ROSE MARY SILVA MENDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00004-1 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas por Manuel Domingues da Silva e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a parte autora ofertou apelação alegando que o termo inicial do benefício deveria ser a data do requerimento administrativo e que os juros de mora deveriam ser fixados à razão de 1% (um por cento) ao mês.
De outra parte, em suas razões recursais a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que ele não comprovou atividade rural pelo período de carência exigido por lei. Ademais, no caso de manutenção da r. sentença, requer que os juros moratórios obedeçam o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9494/97 e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões do autor subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10

anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2010).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 1972 (fls. 14) e cópia de certidão de alistamento eleitoral (fls. 15) nas quais consta a qualificação de lavrador.
A certidão de casamento pode ser considerada como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na medida em que as testemunhas de fls. 49/50 afirmaram que conheceram o autor há 30 anos, que ele sempre exerceu atividades rurais, citaram nomes de empregadores do autor e destacaram que até a época da audiência ele continuava trabalhando na lavoura, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.
Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1972 o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).
Verifica-se que, malgrado os dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntados as fls. 30/36, apontem que o autor recolheu contribuições previdenciárias durante os períodos de dezembro/1999 a fevereiro/2010, tal fato não infirma o adrede mencionado, eis que, ele contribuiu facultativamente e benefício de aposentadoria por idade rural prescinde de tais recolhimentos, tendo como requisito o trabalho rural desenvolvido e neste sentido as testemunhas afirmaram que até aproximadamente 2010 o autor continuou atuando nas atividades campesinas. Ademais, não há nos autos provas de que o autor tenha exercido atividades urbanas ou se afastado do labor rurícola.
Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.
No que tange a insurgência da parte autora quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que está a merecer acolhimento. Apenas na ausência de requerimento administrativo tal termo deve ser fixado na data da citação.
Este é o posicionamento adotado nas ações previdenciárias, conforme o acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA DURANTE O INTERSTÍCIO ALEGADO. SÚMULA N. 7/STJ TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO . AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
1. Tendo o Tribunal de origem, com fundamento nas provas dos autos, entendido que a autora fez prova material e testemunhal do seu labor rural, durante todo o período alegado, rever tal hipótese implica em revolvimento de matéria fática, o que é obstado pela Súmula n. 7/STJ.
*2. **O termo inicial do benefício previdenciário, quando ausente prévio requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação válida**. (grifei)*
3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.
(AgRg no Ag 1416671 / MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 26/10/2011)

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária

gratuita.
Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001554-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001554-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	IVONE PACHECO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	WELLINGTON CARLOS SALLA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00040-6 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Aposentadoria por invalidez deferida.

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, cujo pagamento fica postergado para o momento em que a autora possa fazê-lo, dentro do prazo máximo de cinco anos. Sem condenação em honorários advocatícios.
Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados e houve condenação ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, por entender, o MM. Juiz, ser protelatório.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, ajuizada a ação em 23/03/2009, e realizada a prova pericial em 22/02/2010 - quando contava a autora com 44 (quarenta e quatro) anos de idade - para avaliação da sua capacidade laborativa, o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 93/105), relata que a requerente *"(...) é portadora de Doença de Crohn (...), sem controle clínico e atualmente em atividade - diarréia incoercível, enteroarragia (hemorragia intestinal) e dor abdominal tipo cólica freqüente. Apresenta também patologia grave do aparelho locomotor, tendo sido submetida a Artroplastia total bilateral do quadril cujas sequelas são graves e do tipo incapacitantes, com prognóstico reservado devida a faixa etária da requerente e a "validade da prótese", ou seja, em breve necessitará da revisão e provável troca das mesmas. Portanto fica estabelecida a INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE para as atividades habituais."*
Ainda em resposta ao quesito "c" da autora informa a data de início da doença e da incapacidade aos 21 anos, ou seja em 1986.
A autora comprovou a qualidade de segurada, visto que o início da incapacidade remonta à época em que detinha a qualidade de segurada, uma vez que pela análise da CTPS juntada às fls. 13/22 e extrato do CNIS (fls. 81) observa-se a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 16/03/1981 a 06/11/1982, 18/01/1983 a 02/08/1984, 19/07/1985 a 22/11/1985, e 04/08/1986 a 24/04/1987.
Restou preenchida também a carência, tendo em vista que possui recolhimentos por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.
Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, a partir da citação, ocasião em que se tornou litigioso este benefício, com valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010,

v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para, reformando a r. sentença recorrida, julgar procedente o pedido e conceder à recorrente o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, isento o INSS das custas processuais e fixo os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada IVONE PACHECO DE OLIVEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 22/04/2009 (data da citação - fls. 63 v°), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005519-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005519-6/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	CLAUDIO BARBOSA DE JESUS
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00160-6 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Previdenciário. Restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez. Incapacidade parcial e permanente. Auxílio-doença deferido. Sentença reformada.

Aforada ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais além dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), corrigido monetariamente a partir da sentença até o desembolso, considerando, contudo, o fato de ser o autor beneficiário da justiça gratuita (arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50).
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando ter o laudo pericial atestado sua incapacidade permanente

para o exercício da sua atividade profissional e, sendo sua patologia irreversível, faz jus ao benefício vindicado pugnando pela reforma do julgado.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, quanto à qualidade de segurado do autor, consta dos informes do CNIS/DATAPREV (anexo) vários vínculos de trabalho exercidos em períodos descontínuos, entre 14/01/1987 a 02/2004, sendo seu último vínculo junto à empresa "A.M. Montagem e Manutenção Industrial Ltda.", com início em 02/06/2003, sem constar data de saída, com a última contribuição vertida ao regime previdenciário em 02/2004. Assim, tendo o autor ajuizado a demanda em 28/11/2007, aparentemente, teria ele perdido a qualidade de segurado.
Contudo, o laudo pericial elaborado em 12/11/2008 (fls. 65/135), quando possuía o autor 40 (quarenta) anos de idade, atestou ser ele portador de patologias ortopédicas limitantes para o exercício de sua atividade laborativa (mecânico), visto que tal labor exige posição permanentemente antiergonômica, levando ao agravamento do quadro clínico, inclusive na análise dos documentos médicos (fls. 78/79) o *expert* informa no *item 5* que o paciente apresenta quadro degenerativo da coluna cervical e lombar (20/02/2006), concluindo estar o periciando incapacitado de forma parcial e permanente para as atividades que exijam esforço físico de qualquer intensidade, especialmente com sobrecarga em coluna, ombros e MMSS (fls. 134 - item 4).
Assim, levando-se em conta o informado pelo perito, e face aos exames médicos realizados nos anos de 2005 a 2007 (fls. 21/31) informando sobre as patologias do autor, pode-se concluir que sua enfermidade remonta ao tempo contemporâneo em que estava vinculado ao regime previdenciário, e que seu afastamento do trabalho foi involuntário e decorrente de piora de seu estado de saúde, mantendo-se, portanto, a qualidade de segurado.
Sobre a matéria em questão, é de se observar as regras constantes do artigo 102, §1º, da Lei nº 8.213/91, na medida em que a doença incapacitante remonta ao período em que o autor teria preservada a qualidade de segurado.
Ademais, observa-se ter o autor percebido auxílio-doença nos períodos de 26/08/2000 a 15/10/2000, 17/02/2004 a 20/05/2005 e 21/05/2005 a 27/09/2007 (fls. 12/15 e 158), o que vem corroborar que desde esta época o autor já estava acometido por suas enfermidades.
Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter o autor vínculos de trabalho por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas (CNIS anexo).
Cumpre ressaltar que nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, o segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade e, se tal fato não ocorrer, será mantido o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência, assim, tendo a perícia médica constatado a incapacidade do autor para o trabalho habitual como "mecânico", deve ser ele reabilitado para o exercício de outra atividade, cabendo, neste caso, o auxílio-doença.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. QUALIDADE DE SEGURADA - EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral;

iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. O benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. 3. Preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de auxílio-doença. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3, n. 0046316-42.2011.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 data: 13/09/2012)(g.n.)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557 do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime, ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Basta, para tanto, que haja predominância de decisões em determinado sentido. 2. Hipótese em que foram elaborados três laudos periciais, sendo que em nenhum deles foi reconhecida uma incapacidade de índole total e permanente. 3. O laudo pericial mais recente, utilizado como subsídio para formação do convencimento do Magistrado identificou a existência do seguinte quadro patológico: osteoartrose de coluna lombar. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade parcial e permanente. 4. O conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e permanente. Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença, em substituição à aposentadoria por invalidez concedida na Sentença. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3, n. 0026164-36.2012.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS. 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012)(g.n.)

Assim, positivados os requisitos legais, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa (fls. 158 - 28/09/2007), devendo o mesmo ser submetido a processo de reabilitação e, se tal fato não ocorrer, lhe ser concedida a aposentadoria por invalidez.
Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, *"o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".* Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
E, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel.

Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para que seja restabelecido o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida (fls. 158 - 27/09/2007), a ser mantido até sua reabilitação, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, e quanto aos consectários: 1º) no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, parágrafo 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) a verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença; anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei; 4º) o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada CLAUDIO BARBOSA DE JESUS a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 28/09/2007 (dia seguinte à cessação administrativa - fls. 158), e RMI a ser calculada com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê- se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008506-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008506-1/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ERNESTO DE OLIVEIRA ROSA
ADVOGADO	:	TANIA MARISTELA MUNHOZ
No. ORIG.	:	09.00.00094-8 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Inaptidão laboral parcial e temporária. Auxílio-doença concedido. Sentença mantida parcialmente.

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença ao autor a partir da citação, pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos, oportunidade em que deverá ser submetido a nova perícia. Condenou ainda o vencido ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, sendo que às fls. 32/71, o INSS interpôs agravo de instrumento que em decisão prolatada por este E. Tribunal em 23/09/2009 suspendeu os efeitos da tutela (fls. 43/44), tendo o mesmo sido julgado prejudicado em decisão proferida em 26/04/2012, baixando à origem em 05/07/2012.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado sob o fundamento de não restar comprovada a incapacidade do autor, visto estar ele exercendo atividade laborativa. E, no caso de ser mantida a r. sentença, pugna pelo abatimentos das prestações nas competências em que o autor percebeu remuneração, requerendo ainda pela aplicação aos juros de mora do disposto na Lei nº 11.960/09. Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, quanto à qualidade de segurado do autor, consta dos autos informe extraídos do CNIS (fls. 20/21 e 54/57) vários vínculos de trabalho exercidos em períodos descontínuos, de 17/07/1952 a 1994, e o último deles, junto à Prefeitura Municipal de Bom Sucesso de Itararé, de 05/01/1995, sem constar data de saída, assim, tendo o autor ajuizado sua ação em 06/08/2009, detinha a qualidade de segurado.
Cumpre ressaltar ter o autor percebido auxílio-doença nos períodos de 08/10/2004 a 12/12/2004, 15/11/2006 a 27/11/2006 e 05/01/2007 a 10/04/2007 (Plenus anexo).
Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter o autor registros de trabalho por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas (CNIS fls. 20/21).
Quanto à incapacidade laborativa do requerente, o laudo pericial (fls. 69) elaborado em 03/03/2010, quando possuía 57 (cinquenta e sete) anos de idade, atesta ser ele portadora de espondiloartrose de coluna lombar com sub-estenose lombar em nível L3, L4 e L5, associado a gonartrose de joelho esquerdo, não determinando o início da moléstia, considerando a incapacidade do periciando parcial e temporária.
E, pelo atestado pelo *expert* em seu laudo sobre as patologias do autor, bem como pelos documentos médicos juntados às fls. 14/19 informando sobre a necessidade de tratamento cirúrgico, conclui-se fazer jus o autor ao benefício vindicado.
Cumpre salientar que se a parte autora continuou trabalhando após o ajuizamento da demanda, tal fato reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, mesmo incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu labor, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar. Contudo, sendo o benefício previdenciário uma prestação subsitituva

do trabalho, nos meses nos quais a parte-autora foi remunerada não são devidas prestações previdenciárias.
Desse modo, positivados os requisitos legais, deve ser concedido ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data da citação (fls. 28 - 09/09/2009), conforme fixou a sentença, visto não ter o laudo pericial informado o início da incapacidade, mantendo-se o benefício até sua total recuperação laborativa (descontados os meses nos quais a parte-autora percebeu salários).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para que sejam descontados os meses nos quais a parte-autora percebeu salários do montante dos valores atrasadps devidos à título do benefício concedido, bem como para que os juros moratórios incidam de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida com as observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC e, no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ERNESTO DE OLIVEIRA ROSA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB na data da citação (fls. 28 - 09/09/2009) e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029571-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029571-7/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	ANTONIO JOSE DA COSTA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00119-4 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de

concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.
Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.
Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)
Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)
No caso, o requisito etário restou preenchido em 16/10/1983 (fl. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia da certidão de casamento celebrado em 1958, em que consta a profissão de lavrador (fl. 12), revelando-se início de prova material idôneo a comprovar o labor rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na qual se especificaram atividades relativas aos serviços de lavoura, tudo em harmonia com o acervo probatório colacionado aos autos.
Ressalte-se que segundo dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, inexistem vínculos urbanos (fls. 24/28), além disso, o apelante recebe amparo previdenciário-invalidez como trabalhador rural desde 16.04.1985 (fl. 28).
Outrossim, cabe destacar que o requisito etário da parte autora, conforme já mencionado, restou preenchido em 1983, anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.
Tal condição não se revela em impeditivo à concessão da benesse. Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).
A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.
Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexiste no texto legal previsão em sentido contrario.
Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR

IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJ1 DATA:15/03/2007.)"

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida Lei nº 8.213/91.
O termo inicial deve ser a data da citação, vez que a prova produzida em juízo se mostraram imprescindíveis para aferir o direito pleiteado.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), consoante o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Os valores percebidos a título de invalidez, visto que não acumuláveis, deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031416-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031416-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	RODRIGO APARECIDO MAURICIO
ADVOGADO	:	VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00083-7 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Incapacidade parcial e permanente. Requisitos preenchidos para concessão do auxílio-doença.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para a atividade laborativa, motivo pelo qual requer seja julgado procedente o pedido inicial.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, da análise da cópia da CTPS constante dos autos (fls. 09/10), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (f. 33), verifica-se que o autor possui diversos registros como trabalhador rural nos períodos de 03/10/2006 a 04/11/2006, de 18/06/2007 a 03/02/2008, e de 19/05/2008 a 25/05/2009, tendo recebido o benefício de auxílio-doença nos períodos de 30/08/2008 a 14/10/2008 e de 06/04/2009 a 12/04/2009. Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 22/07/2009, o autor mantinha a condição de segurado.
De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 52/4, elaborado em 05/02/2010, quando o autor possuía 25 (vinte e cinco) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo que ele é portador de síndrome da imunidade adquirida, com incapacidade parcial e permanente para serviços braçais.
Oportuno observar que, ao responder os quesitos formulados pelas partes, o perito afirma que o autor apresenta-se "*em regular estado geral, hidratado, corado, hemodinamicamente estável, neurologicamente capaz, sem déficits motores*" (f. 53).
Deste modo, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Note-se que foi concedido o auxílio-doença no período de 30/08/2008 a 14/10/2008 e de 06/04/2009 a 12/04/2009 (fl. 33), tendo sido indeferido pedido de reconsideração em 06/06/2009 (fl. 11). Desta forma, o autor já se encontrava incapacitado para o trabalho quando da cessação do benefício na via administrativa (12/04/2009).
Por esta razão, faz jus a parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença desde o dia imediato ao da sua cessação na via administrativa.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo

Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte ao da cessação do benefício na via administrativa, fixar os honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, e para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) juros de mora incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Isento o INSS das custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada RODRIGO APARECIDO MAURICIO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB desde o dia imediato ao da sua cessação na via administrativa (12/04/2009 - fls. 33), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Cumpra-se. Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035936-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035936-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MARIA GILEIDE GOMES DE SA
ADVOGADO	:	MARCOS JOSE DE OLIVEIRA CAMPOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PRISCILA CHAVES RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00134-6 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Incapacidade parcial. Requisitos preenchidos para a concessão do auxílio-doença.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MARIA GILEIDE GOMES DE SÁ em face do INSTITUTO

NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença (fls. 133/135) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se, contudo, ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.
Inconformada, a autora ofertou recurso de apelação (fls. 141/143), alegando que se encontra incapacitada para o exercício de atividade laborativa, preenchendo, assim, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez. Na impossibilidade, requer a concessão do auxílio-doença.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do auxílio-doença.
De fato, da análise da cópia da CTPS constante dos autos (fls. 19/34), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora possui diversos registros de trabalho por períodos descontínuos entre 1976 e 2007, sendo o mais recente no período de 02/04/2007 a 11/10/2007. Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 09/10/2008, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui registros de trabalho por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.
De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 101/111, elaborado em 12/11/2009, quando a autora possuía 48 (quarenta e oito) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo ser a autora portadora de tendinite bilateral dos supraespinhosos e infraespinhosos com rotura total desses tendões, além de apresentar depressão, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho.
Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade da autora ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, a ser implantado a partir do requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder-lhe o auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, na forma do art. 61 da Lei nº 8.213/91, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidentes à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ. Isento o INSS das custas processuais.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA GILEIDE GOMES DE SÁ, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 06/03/2008 (data do requerimento administrativo - fls. 71), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042059-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042059-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO	:	PEDRO LOSSAPIO
ADVOGADO	:	KAZUO ISSAYAMA
No. ORIG.	:	09.00.00160-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Aposentadoria por invalidez deferida.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença, determinando à autarquia-ré a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, correspondente a 100% (cem por cento) do salário benefício, a partir da data citação (07/12/2009). Condenou também a Autarquia-ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma da sentença sustentando que o requerente não preencheu os requisitos necessários para a obtenção da aposentadoria. No que se refere ao auxílio-doença, tendo em vista que a parte autora já recebe o benéfico administrativamente, o pedido alternativo deve ser julgado sem resolução do mérito por falta de interesse de agir.
Com as contrarrazões, o requerente, além de refutar as alegações da apelante, postula o improvimento do recurso e requer a condenação da Autarquia-ré por litigância de má-fé. Os autos subiram a esta Corte.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.
De fato, da análise das informações constantes CNIS/DATAPREV que ora se junta, e na CTPS (fls. 14/22), verifica-se que o autor possui registros de trabalho nos períodos de 05/05/1986 a 01/03/1987, de 10/08/1989 a 11/06/1990, e de 12/07/1990 a 12/2010, e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença a partir de 09/06/2008.
Portanto, ao ajuizar a ação, em 16/02/2008, o autor ainda mantinha a qualidade de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que o autor possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 61/63, em resposta aos quesitos do autor (fls. 62, item 7, a, b e c), assevera, face ao diagnóstico de neoplasia testicular e neoplasia renal direita, que a incapacidade física do requerente é total e definitiva, e conclui, *in verbis:*
"Paciente incapacitado para o trabalho que exercia.
Conclui a incapacidade já que trata-se de uma patologia irreversível a qual o tratamento proposto é apenas para melhorar a qualidade de vida do paciente, e evitar com que este não efetue atividade que demande esforço para não agravar a patologia".(g.n.)

Desse modo, positivados os requisitos legais, faz jus o autor ao recebimento do auxílio-doença, o qual já vinha recebendo administrativamente até o dia imediatamente anterior a data da citação (06/12/2009) e a partir da citação (07/12/2009), o benefício de aposentadoria por invalidez, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Outrossim, não há que se falar em condenação do INSS nas penas de litigância de má fé, ao contrário do que pleiteia o autor, uma vez que a boa fé é presumida e não há provas de que a aludida autarquia tivera a intenção de causar dano processual à parte contrária, não restando caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil.
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reconhecer ao autor o direito ao recebimento do auxílio-doença, o qual já vinha recebendo administrativamente até o dia imediatamente anterior a data da citação (06/12/2009) e a partir da citação (07/12/2009), o benefício de aposentadoria por invalidez, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, anotando-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos administrativa a título de auxílio doença, e para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado PEDRO LOSSAPIO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 07/12/2009 (data da citação, fls. 40), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043918-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043918-1/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERNANE PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARLINDO ANTONIO GANDOLFO
ADVOGADO	:	TAISI CRISTINA ZAFALON
No. ORIG.	:	11.00.00000-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em R$ 1.090,00 (mil e noventa reais). A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material em nome próprio, suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou atividade rural no regime de economia familiar. Ademais, no caso de manutenção da sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados de acordo com a Súmula 111 do STJ.

Intimado, o autor apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de

carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.
2. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.
1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2010 (fls. 12), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (03/01/2011).
Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia dos seguintes documentos em nome do irmão: ficha de qualificação como beneficiário do plano de prevenção familiar, na qual consta a qualificação de lavrador do irmão (fls. 15); escritura referente a um imóvel rural adquirido por Ângelo Gandolfo em 1985 (fls. 17/19); guias de recolhimento de ITR e declarações de ITR relativas ao imóvel citado nos anos de 1991, 1992, 1994/2010 (fls. 20/80); certificados de cadastro de imóvel junto ao INCRA e declarações de produtor rural (fls. 81/92); notas fiscais de produtor rural (fls. 96/108).
Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na medida em que as testemunhas de fls. 142/144 afirmaram que conheceram o autor há pelo menos 30 anos e que ele reside numa propriedade rural com dois irmãos e que ele sempre trabalhou na

área rural, ora como empregado, ora em economia familiar na propriedade adquirida, em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.
Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1985 o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91). Ademais, não há nada nos autos que infirme as provas documentais e testemunhais produzidas.
Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.
O termo inicial deve ser a data da citação, vez que não houve requerimento administrativo na espécie.
Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros de mora, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).
Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.
A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.
Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044811-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044811-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	LUZIA BELLUZZO FERREIRA
ADVOGADO	:	CLEBER ROGÉRIO BELLONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00010-9 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Concessão de Auxílio-doença. Julgamento ultra petita. Sentença anulada. Aplicação do art. 515. § 3º, CPC. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, que determinou a implantação da aposentadoria por invalidez, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde a data da citação. Condenou ainda, o INSS, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo a concessão do benefício desde a data do indeferimento na via administrativa.
Irresignado, por sua vez, o INSS também ofertou apelação, requerendo tão somente a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo médico pericial.
Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Inicialmente, observo que, conforme se infere da petição inicial, a parte autora ajuizou a presente demanda buscando obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Se de um lado o auxílio-doença pode ser visto como um "minus" em relação ao seguro que pleiteia a aposentadoria por invalidez (e, assim, pode ser deferido em ações judiciais que buscam o benefício maior), o contrário não ocorre. Entretanto, o MM. Juízo *a quo* concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, incorrendo em julgamento *extra petita*, nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que proferiu sentença de natureza diversa do pedido.
Neste ponto, cumpre observar que o benefício previdenciário de auxílio-doença tem pressupostos e requisitos próprios, sendo que não houve no decorrer da ação modificação em relação ao pedido, razão pela qual não poderia o MM. Juiz conceder benefício diverso do que foi pleiteado.
Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade da sentença, em razão da ocorrência de julgamento *ultra petita*, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.
Com efeito, encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à presente hipótese a regra veiculada pelo artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual passo a analisar o cerne da demanda.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, ajuizada a ação em 27/01/2009 - contando a autora, à época, com 68 anos de idade - e submetida à prova pericial para avaliação da sua capacidade laborativa, o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 36/38), datado de 14/10/2009, relata que a pericianda é portadora de lesão parcial do tendão supra espinhal do ombro esquerdo, apresentando dificuldade à elevação e dor à rotação interna e externa. Afirma estar total e permanentemente incapacitada para as atividades laborativas há um ano (ou seja, desde 2008).
A autora comprovou a qualidade de segurada, visto que o início da incapacidade remonta à época em que detinha

a qualidade de segurada, uma vez que pela análise do extrato do CNIS juntado às fls. 46, observa-se a existência de contribuições no período contínuo de 07/2007 a 07/2008.
Restou preenchida também a carência, tendo em vista que possui recolhimentos por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.
Em que pese o laudo atestar a incapacidade total e permanente para o trabalho, cumpre observar que, na petição inicial, o autor postula tão somente o benefício de auxílio-doença.
Deste modo, positivados os requisitos legais e considerando que o julgador deve ficar adstrito ao pedido inicial, nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, reconhece-se o direito da parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento na via administrativa (15/08/2008 - fls. 15).
Da mesma forma, impõe-se a manutenção da tutela antecipada, somente no que se refere à implantação do benefício de auxílio-doença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, anulo, de ofício, a r. sentença, reconhecendo o julgamento *extra petita* e, com fundamento nos artigos 515, parágrafo 3º, e 557, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento na via administrativa, fixando os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ; isento o INSS das custas processuais. Resta **PREJUDICADO** o exame da apelação interposta pelo INSS e pela parte autora.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (LUZIA BELLUZZO FERREIRA) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento na via administrativa (15/08/2008 - fls. 15), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e

5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045171-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045171-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MARIA GONCALVES GRANITO
ADVOGADO	:	GETULIO CARDOZO DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00026-6 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Deferido auxílio-doença e convertido em aposentadoria por invalidez.

Aforada ação visando a concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais); devendo, contudo, ser observado o disposto no artigo 12 da Lei n° 1.060/50.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, ajuizada a ação em 27/02/2008, e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa em 08/10/2010, quando contava a autora com 68 (sessenta e oito) anos de idade, o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 121/126), refere que a autora é portadora de *"(...) hipertensão arterial controlada, artrose avançada dos joelhos e visão subnormal no olho esquerdo e cegueira legal no olho direito"* Conclui que *"(...) a periciada apresenta incapacidade total e permanente para exercer atividades laborativas (invalidez) a partir de setembro de 2010.*" Em resposta ao quesito de n° 13 formulado pelo INSS, afirma ter havido agravamento das doenças da

autora.
Em que pese o Sr. Perito apontar o início da incapacidade como sendo em setembro de 2010 - baseando-se em radiografias dos joelhos e laudo médico juntado às fls. 127/128 (resposta ao quesito suplementar de n° 02, formulado pelo INSS), verifica-se a existência, nos autos, de relatórios médicos datados de 2005/2006 (fls. 12, 14, 17, 41, 48/49), em que já se apontavam a existência de artrose avançada e recomendavam o afastamento da autora das suas atividades.
Dessa forma, em que pese o laudo apontar a incapacidade total e permanente em setembro de 2010, por certo a incapacidade parcial já se mostrava presente em 2005/2006, limitando a atividade laborativa da parte-autora.
A autora comprovou a qualidade de segurada, visto que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus e pelos extratos juntados às fls. 85/89, verifica-se a existência de recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de 09/2002 a 12/2003, 02/2004 a 06/2005, 07/2006 a 10/2006, 07/2007 a 12/2007, 03/2011 a 09/2011. Ressalte-se que a autora recebeu auxílio-doença, concedido pela via administrativa, nos intervalos de 19/07/2005 a 10/06/2006, 01/10/2006 a 30/06/2007, evidenciando a sua incapacidade.
Restou preenchida também a carência, tendo em vista que possui recolhimentos por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.
Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a data da sua indevida cessação (30/06/2007), até a data da citação, a partir de quando é devida a aposentadoria por invalidez; devendo, contudo, ser descontados dos termos da condenação os valores de eventual benefício concedido administrativamente.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte da autora, para reformando a r. sentença recorrida, restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a indevida cessação até a data da citação, a partir de quando é devida a aposentadoria por invalidez. Fixo os consectários da seguinte forma: observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, isento o INSS das custas processuais e fixo os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA GONÇALVES GRANITO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 15/04/2008 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002388-50.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002388-8/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	DEBORA PIETCHAKI
ADVOGADO	:	CIBELE MOSCOSO DE SOUZA FERREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023885020114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Aposentadoria por invalidez deferida.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência

Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, ajuizada a ação em 16/12/2011 e submetida a autora à prova pericial para avaliação da sua capacidade laborativa - o Sr. Perito em seu laudo médico, apresentado oralmente durante a Audiência (fls. 59/60), contando a autora com 27 (vinte e sete) anos de idade - refere que a requerente é portadora de *"(...) meningomieloceli (...), geralmente acomete região lombar e de bexiga (...). Limitação de movimento ou ausência, perda de sensibilidade e bexiga nerogênica."* Apresenta incapacidade total e permanente. Relata ainda que a autora necessita de ajuda de terceiros uma vez que tem limitação de movimento importante e perda de sensibilidade.
Verifica-se pela CTPS da autora juntada às fls. 13/22, e por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, que a requerente possui vínculos empregatícios nos seguintes períodos: 28/04/2004 a 17/06/2004, 18/04/2005 a 03/01/2008, 07/07/2008 a 01/06/2009 e de 15/06/2009 a 17/09/2010.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocasião em que se tornou litigioso este benefício, com valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton

De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para, reformando a r. sentença recorrida, julgar procedente o pedido e conceder à recorrente o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.Isento o INSS das custas processuais.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada DEBORA PIETCHAKI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 07/05/2012 (data da citação - fls. 46), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002438-04.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002438-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	AIMAR DE OLIVEIRA PEREZ
ADVOGADO	:	CRISTIANE DOS ANJOS SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024380420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS e improcedente em relação ao pedido de retroação do benefício, sob o fundamento de que não é possível extrair das informações ou dos documentos acostados aos autos, de que a situação registrada no laudo era a mesma quando do requerimento administrativo.

Irresignada, a parte insurge quanto a parte improcedente do pedido, sustentando que encontra-se em programa hemodialítico desde 11/2005, submetendo a sessões de hemodiálise, tem diabetes e doença arterial hipertensiva, tendo realizado angioplastia de ADA com Stend no terço médio. Postula também pela Tutela Antecipada, salientando que a demora na solução da demanda, acarretará dano irreparável.
Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.
O Ministério Público Federal em seu parecer nesta instância opinou pelo parcial provimento do recurso, sendo devido desde a data do requerimento administrativo.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).
No caso dos autos, considerando a procedência do pedido, o autor se insurgiu tão somente quanto a fixação da DIB e a concessão da Tutela Antecipada.

Pois bem, no tocante à data inicial do benefício, assinalam os documentos e os laudos médicos anexados a exordial (fls. 19/61) que o autor já sofria Insuficiência Renal Crônica que corresponde a Nefropatia grave, encontrando-se em programa hemodialítico e submetendo a sessões de hemodiálise 3 x por semana (fls.19/20, bem como outras complicações cardiológicas, constatada também no Laudo Pericial acostado às fls. 163/169 que Concluiu pela incapacidade total e permanente em razão da seqüelas que o impede para o exercício profissional.

Assim, considerando que o autor já apresentava as seqüelas nominadas no laudo quando da propositura da ação, vez que foram alegadas na inicial, o Termo Inicial do Benefício deve ser fixado a partir de seu requerimento em sede administrativa, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão do objeto, no caso em 26/02/2007 (fls.60).
Nesse sentido, confere o julgado:
"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.
8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independendo do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.
AC 00513884920074039999(AC 1267037)-Relator(a)DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3 CJ1 DATA:29/09/2011

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do autor. Consectários legais na forma fundamentada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do autor Aimar de Oliveira, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 26/02/2007 (data do requerimento administrativo - fls. 60), no valor de um salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do autor. Consectários legais na forma fundamentada.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028867-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028867-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	DUARTE JOSE GONCALVES
ADVOGADO	:	DIRCEU MIRANDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00095-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Aposentadoria por invalidez concedida.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), ficando a cobrança suspensa até que cesse a condição de hipossuficiente ou se opere a prescrição.

Em relação à decisão que indeferiu o pedido de complementação do laudo pericial, a parte autora interpôs agravo retido (fls. 85/95).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, reiterando, preliminarmente, os termos do agravo retido. No mérito, requer a reforma do julgado sob o argumento de que preenche os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, conheço do agravo retido, uma vez ter sido expressamente requerida a sua apreciação nas razões de apelação, consoante exigência prevista no artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, porém, nego-lhe provimento.

Não há que se falar em cerceamento de defesa e de violação ao devido processo legal, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o MM. Juízo já formado o seu convencimento, através do conjunto probatório produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória.

Nesse sentido, o laudo apresentado em juízo traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Passo à análise do mérito da demanda.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, ajuizada a ação em 05/07/2010, e realizada a prova pericial (fls. 45/48) para avaliação da capacidade laborativa em 08/07/2011, quando a parte autora possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, o Sr. Perito atestou ser ela portadora de espondilolistese lombar e rotação vertebral, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para as atividades laborativas. Relatou ainda que a incapacidade teve início há aproximadamente 03 (três) anos.

Comprovada, pois, a qualidade de segurada da parte autora, visto que consta dos autos (fls. 19/23) e do extrato do CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, vínculos empregatícios nos períodos de 17/06/1986 a 24/02/1987, 01/09/1994 a 30/11/1996, 13/01/1998 a 01/01/2001, 02/01/2001 a 31/05/2002 e de 01/09/2006 a 29/11/2006, e recolhimento como contribuinte individual de 03/2011 a 04/2011 e em 02/2012.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter a autora registros de trabalho por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Portanto, tendo o perito informado em seu laudo estar o autor incapacitado de forma total e permanente para o exercício da atividade laborativa e, considerando suas condições pessoais, atualmente com 57 (sessenta e sete) anos de idade, sua baixa escolaridade, e baixa qualificação profissional, e levando-se em conta suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício vindicado.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação (fl. 49), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para reformar integralmente a r. sentença, julgando procedente o pedido inicial, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (fl. 49), fixando os consectários na forma acima assinalada, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada DUARTE JOSÉ GONÇALVES fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 10/01/2012 (citação - fls. 49), e RMI a ser calculada com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê- se ciência.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032663-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032663-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	LEILA MARCIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RENE ARAUJO DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO CESAR PINOLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00024-7 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral total e temporária. Auxílio-doença concedido. Sentença mantida.

Aforada ação visando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença a autora desde 07/04/2009 (data da citação), devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, deixando de condená-lo nas custas processuais. Às fls. 93/96 a parte autora interpôs agravo retido alegando cerceamento de defesa.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e, no mérito, alega estar incapacitada de forma total e definitiva, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez desde a citação, requerendo a reforma do julgado.
Também inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto ter a autora perdido a qualidade de segurada quando do início de sua incapacidade. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela aplicação aos juros de mora dos termos previstos na Lei nº 11.960/09. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.
Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Ainda de início, conheço do agravo retido de fls. 93/96, pois, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil, a parte recorrente, nas razões recursais, requereu expressamente a apreciação da matéria anteriormente impugnada, contudo, nego-lhe provimento, pois quanto à alegação de cerceamento de defesa por não terem sido ouvidas as testemunhas arroladas na inicial, cabe ressaltar que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de

perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.
Já com relação ao pedido de realização de nova prova pericial, o simples fato de a perícia oficial colidir com o alegado pela recorrente não é motivo para que se defira a feitura de novo exame, já que o juiz é livre para apreciar o conjunto probatório que se lhe apresenta, e, neste caso, deu-se por satisfeito com o laudo apresentado pelo experto.
Ademais, o laudo pericial foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que a pericianda foi devidamente examinada, tendo, ainda, respondido a todos os quesitos formulados, de forma clara e objetiva. Ressalto que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora, não elide sua qualidade, lisura e confiabilidade.
Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, quanto à qualidade de segurada da autora, consta dos autos cópia de sua CTPS (fls. 11/15), informando registros de trabalho exercido nos períodos de 02/05/1979 a 18/01/1983, 20/11/1995 a 20/01/1997, 08/05/1997 a 08/07/1998, 11/03/1999 a 31/10/2000 e de 02/05/2001 a 01/06/2001, bem como o recolhimentos previdenciários na condição de empregada doméstica, em períodos descontínuos, entre 11/1995 a 12/1996, 05/1997 a 07/1998 e 06/2001 a 12/2001 (fls. 58).
Consta ainda dos informes do CNIS/DATAPREV um último vínculo de trabalho exercido pela autora junto à empresa "Foz do Mogi Agrícola S/A" de 09/01/2006 a 29/03/2006 (fls. 85).
Assim, tendo a autora ajuizado sua ação em 12/02/2009, aparentemente, teria perdido a qualidade de segurada.
Contudo, consta da perícia médica realizada em 29/06/2009 (fls. 70/76), quando possuía a autora 51 (cinquenta e um) anos de idade, ser ela portadora de doença mental multifatorial (CID 10 F60.3), estando incapacitada desde março de 2006 com episódio depressivo maior moderado, mas sem sintomas psicóticos, sugerindo uma reavaliação em 12 (doze) meses (item *6* - Considerações - fls. 74),
Assim, diante da enfermidade que acomete a autora advindas das crises depressivas relatadas pelo perito em seu laudo, conclui-se que sua enfermidade remonta ao tempo contemporâneo em que ela era filiada ao sistema previdenciário, e que seu afastamento do trabalho foi involuntário e decorrente de piora de seu estado de saúde, mantendo-se, portanto, a qualidade de segurada.
Sobre a matéria em questão, é de se observar as regras constantes do art. 102, §1º, da Lei nº 8.213/91, na medida em que a doença incapacitante remonta ao período em que o autor teria preservada a qualidade de segurado.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. I - Nos termos do § 2o do artigo 475 do Código de Processo Civil, deve o reexame necessário ser conhecido, na ausência de definição, na sentença, de um valor certo para o benefício, de modo a escassear os parâmetros para a análise da ultrapassagem (ou não) do limite de 60 (sessenta) salários mínimos. II - Estando devidamente comprovadas a carência, qualidade de segurado e a incapacidade total e permanente, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91. III - Comprovado que a doença remonta ao tempo contemporâneo ao que a parte autora era filiada ao sistema previdenciário, impõe-se a conclusão de que seu desligamento de trabalho foi involuntário e decorrente de piora de seu estado de saúde, mantendo-se, portanto, a qualidade de segurado. IV - O termo de início de benefício deverá ser mantido na data do laudo pericial, eis ausente requerimento administrativo anterior. V - A incidência da correção monetária deve se dar a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma da Súmula 08 do E. TRF da 3a. Região, com concomitante observância da portaria no. 92/1001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001 (elaborada a partir do Provimento n.º 26/01 da Egrégia-Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região). VI - Juros moratórios com incidência decrescente. VII - Verba honorária mantida em 15% (quinze por cento), mas incidindo apenas sobre o valor das prestações vencidas, entendidas estas como as devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença. Precedente do STJ. VIII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. Recurso do autor improvido." (TRF3, n. 0000668-20.2003.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO LEONEL

FERREIRA, 10ª Turma, DJU DATA:21/02/2005)(g.n.)

Desse modo, face ao informado pelo perito sobre a incapacidade total e temporária para o desempenho das funções laborais (item 7- Conclusão - fls. 74), entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio-doença e não aposentadoria por invalidez.
Assim, positivados os requisitos legais, deve ser concedido à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data da citação, conforme fixou a r. sentença (fls. 38 - 07/04/2009), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da autora.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO** e à apelação da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS no tocante aos juros juros moratórios que incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, mantendo no mais a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (LEILA MARCIA DOS SANTOS) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 07/04/2009 (data da citação - fls. 38), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039677-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039677-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ISABEL APARECIDA DE FREITAS DE CAMARGO
ADVOGADO	:	MARCIA ADRIANA SILVA PARDI
No. ORIG.	:	09.00.00206-4 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Incapacidade parcial e permanente. Requisitos preenchidos. Sentença mantida.

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando a Autarquia-ré a conceder a aposentadoria por invalidez à parte autora a partir da data do laudo pericial, devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado sob o argumento da ausência dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91. Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, observa-se restarem satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, pela parte autora, a qual, a propósito, conta atualmente com 61 (sessenta e um) anos de idade.

Com efeito, das anotações em CTPS (fls. 09/11) e da consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, observam-se vínculos empregatícios nos períodos de 01/10/2000 a 20/04/2005, 01/01/2006 a 22/02/2007 e de 16/01/2008 a 10/03/2009, e contribuições facultativas de 10/2000 a 04/2003, 06/2003 a 04/2005, 01/2006 a 01/2007 e de 01/2008 a 03/2009, tendo recebido ainda o benefício de auxílio-doença de 13/10/2009 a 31/12/2009.

Assim, tendo a presente ação sido ajuizada em 04/11/2009, detinha a parte autora, nesta data, a qualidade de segurada.

A carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme se verifica das cópias dos documentos juntados pela parte autora.

Outrossim, a incapacidade laboral restou comprovada pois submetida à perícia médica (fls. 76/80) para avaliação da capacidade laborativa em 27/07/2010, constatou o Sr. Perito ser a parte autora portadora de espondiloartrose lombar e cervical, hipertensão arterial sistêmica (controlada), varizes de membros inferiores e parestesia nos membros superiores e inferiores (seqüela de hanseníase), concluindo estar ela incapacitada de forma parcial e permanente para as atividades laborativas que exijam grande esforços físicos.

Por certo que, embora o jusperito não tenha referido ser a incapacidade laboral da parte autora como total e permanente, conclui-se que pode ser entendida como tal, em função do histórico das doenças que a acometem. E não é o caso de se aventar a reabilitação da parte autora - a qual, a propósito, conta atualmente com 61 anos - para a realização de atividades outras, consideradas suas condições pessoais, ou seja, baixa escolaridade, baixa qualificação profissional, tendo sempre trabalhado como "doméstica", conforme se verifica em sua CTPS, e levando-se em conta as patologias, o que torna difícil sua recolocação no mercado de trabalho; daí se extrai ser ela pessoa total e plenamente incapacitada para o exercício laboral e, sobretudo, de seu ofício habitual, justificando, assim, o deferimento do benefício de "Aposentadoria por invalidez" pleiteado.

Destarte, está a parte autora, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, há de ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser implantado a partir do laudo pericial, conforme fixado pela r. sentença, ante à ausência de recurso da parte autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório, já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ISABEL APARECIDA DE FREITAS DE CAMARGO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 27/07/2010 (data do laudo pericial - fl. 76), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039791-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039791-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIA CECILIA MARQUES TAVARES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	:	10.00.00057-2 2 Vr ITU/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral configurada. Incapacidade total e temporária. Auxílio-doença deferido.

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento/concessão de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia-ré a restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em relação à decisão que indeferiu a tutela antecipada e o pedido de realização da perícia médica por especialista em ortopedia, a parte autora interpôs agravo de instrumento, que foi convertido em agravo retido (fls. 66 e verso).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou recurso de apelação adesivo, pleiteando a reforma do julgado sob o argumento da ausência dos requisitos para a percepção do benefício de auxílio-doença. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Ainda de início, conheço do agravo retido interposto pela parte autora em relação à decisão que indeferiu a tutela antecipada, visto que foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois expressamente requerida sua apreciação nas contrarrazões.

A matéria objeto do agravo confunde-se com o mérito da apelação interposta pelo INSS e com ele será apreciada.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do auxílio-doença.

De fato, da consulta à cópia da CTPS (fls. 15/22) e ao sistema CNIS/DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que o autor possui registros de trabalho de 01/12/1975 a 18/03/1976, 01/04/1976 a 10/11/1979, 02/01/1980 a 05/07/1985, 01/08/1985 a 30/10/1989, 28/05/1990 a 10/06/1995 e 12/06/1995 a 07/02/1996, além de contribuições facultativas de 11/1998 a 11/1999, 07/2003, 10/2003, 01/2004 a 03/2004, 05/2004, 08/2004 a 11/2004, 01/2005 a 05/2005, 11/2005 a 06/2006, 08/2006 a 10/2006, 01/2007 a 02/2007 e 12/2008.

Assim, tendo a ação sido ajuizada em 04/05/2010, manteve a parte autora a qualidade de segurada.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

Outrossim, a incapacidade laboral restou comprovada. O autor foi submetido à perícia médica (fls. 89/91), realizada em 25/07/2011 - contando à época com 57 (cinqüenta e sete) anos - em cujo laudo se afirma que apresenta hérnia de disco, concluindo pela incapacidade total e temporária para as atividades laborais.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, incluindo o abono anual, a ser implantado a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (fl. 87 verso), nos termos em que fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório, já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: *C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132*).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo retido interposto pela parte autora, para conceder a tutela antecipada, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à

caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada BENEDITO MOREIRA DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 05/08/2011 (data da juntada do laudo pericial - fl. 87 verso), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041122-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041122-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	KELLI CRISTINA LOCATTI
ADVOGADO	:	RONALDO CARRILHO DA SILVA
No. ORIG.	:	11.00.00019-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, no valor de um salário mínimo, os atrasados deveram ser pagos de uma vez com correção monetária e juros de mora, bem assim o pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R$ 1.244,00 (mil duzentos e quarenta e quatro), além do pagamento dos honorários periciais.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a revogação da tutela concedida e a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se não for reformada integralmente a r. sentença, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.
Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força

do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".
Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.
Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).
In casu, a postulante, nascida em 23/06/1975 (fl. 16), propôs ação em 02/03/2011, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, na perícia médico-judicial, juntada em 09/01/2012, estando a autora com 35 (trinta e cinco) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser ela portadora de *"esquizofrenia"*, que a incapacita parcial e permanentemente para o exercício de sua atividade laborativa (fls. 81/83).
Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 18/09/2011 (fls. 60/66) que a requerente reside em imóvel próprio, financiado, de alvenaria, simples e modesto, composto por 07 (sete) cômodos, em companhia de 02 (duas) pessoas: seu marido, Sr. João Aparecido Gonçalves, 43 anos, e seu filho Mateus Felipe Gonçalves, 12 anos, estudante.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente advém do trabalho de seu marido como diarista, no valor de R$ 70,00 (setenta reais) por dia, observando que não trabalha todos os dias da semana, e do auxílio bolsa família no valor de R$ 102,00 (cento e dois reais).
Os gastos do núcleo familiar compreende a: energia elétrica R$ 60,00, água R$ 40,00, gás R$ 42,00, alimentação

R$ 400,00, prestação habitacional R$ 40,00 e farmácia R$ 300,00.
Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 39/47), verificou-se que não há registro em nome da autora, que seu marido possui último registro com rescisão em 02/2009.
Assim, tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, pois, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, conclui-se que a renda familiar *per capita* é inferior a ¼ do salário mínimo (R$ 545,00) vigente à época do estudo social.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (29/07/2011 - fl. 52), a falta de requerimento administrativo (art. 209, do CPC)
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações, nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte autora (KELLI CRISTINA LOCATTI) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício Assistencial, com data de início a partir da citação (29/07/2011- fl. 16v), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte**.**
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042723-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042723-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	MARIA DOS ANJOS DIAS DA SILVA ALEXANDRE
ADVOGADO	:	GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00008-1 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Julgamento extra petita. Sentença anulada. Aplicação do art. 515, § 3º, CPC. Benefício de aposentadoria por invalidez deferido.

Aforada ação visando à obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, determinando a implantação do benefício de auxílio-acidente à autora, a partir da data do indeferimento administrativo (fls. 57), devendo as eventuais prestações vencidas ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais a partir dos respectivos vencimentos (aplicação da Lei nº 11.960/09 a partir de 20/06/2009).
Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do C. STJ). Deferiu a antecipação da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando ter postulado ação vindicando os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, tendo o MM. Juiz *a quo* lhe concedido o auxílio-acidente, pugnando pela reforma do julgado, concedendo-lhe o benefício pleiteado na inicial, a partir da data do indeferimento administrativo, ou ainda, da data da citação.
Às fls. 88/95, consta cópia da decisão que deu provimento ao agravo de instrumento nº 2010.03.00.008491-0 em 29/05/2012, tendo o mesmo baixado à origem em 18/12/2012.
O INSS renunciou ao direito de recorrer às fls. 111.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Ainda inicialmente, reconheço, de ofício o julgamento *extra petita* acerca da fundamentação da r. sentença, bem como do benefício por fim concedido, diverso ao pleito formulado.
Conforme se infere da petição inicial, a autora ajuizou a presente demanda buscando obter o aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, benefícios previdenciários.
Entretanto, o MM. Juízo *a quo* concedeu-lhe o benefício de auxílio-acidente, incorrendo em julgamento *extra petita*, nos termos do art. 460 do Código de Processo Civil, uma vez que proferiu sentença de natureza diversa do pedido.
Neste ponto, cumpre observar que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez assim como o auxílio-doença têm pressupostos e requisitos próprios, sendo que não houve no decorrer da ação modificação em relação ao pedido, razão pela qual não poderia o MM. Juiz conceder benefício diferente do pleiteado.
Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade da sentença, em razão da ocorrência de julgamento *extra petita*, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão, e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.
Com efeito, encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual passo a analisar o cerne da demanda.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, considerando que não houve apelação do INSS, a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência restam acobertados pela coisa julgada.
E, ainda que assim não o fosse, em conformidade com os documentos acostados aos autos (CTPS - fls. 14/16 e CNIS - 78) restou demonstrado que a requerente possui vínculo de trabalho 01/07/1977 a 30/04/1980 como empregada doméstica e, recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 10/2008 a 08/2009 e 10/2009 a 01/2012.
Assim, ajuizada a ação em 29/01/2010, detinha à época a qualidade de segurada, insurgindo-se a autora quanto à concessão do benefício de auxílio-acidente, visto que pleiteou o auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez na inicial.
Certa a demonstração da incapacidade parcial e permanente da autora, visto ter a perícia médica (fls. 62/68) realizada 23/02/2012, quando possuía 58 (cinquenta e oito) anos de idade, atestado ser ela portadora de obesidade, hipertensão arterial, espondiloartrose, osteoartrose generalizada e tendinite nos membros superiores, afirmando ter a incapacidade surgido há 03 (três) anos, concluindo pela incapacidade parcial e permanente da autora, estando apta apenas para o exercício de atividades de intensidade leve.
Assim, considerando as condições pessoais da autora, atualmente com 59 (cinquenta e nove) anos de idade, sua baixa escolaridade, e baixa qualificação profissional, pois se observa pela sua CTPS ter trabalhado como empregada doméstica, atividade que demanda grande esforço físico, e levando-se em conta sua patologia, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício vindicado na inicial.
Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus a autora ao benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (fls. 57 - 10/08/2011) devendo o mesmo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da citação (fls. 69 - 08/03/2012), devendo ser compensados, no caso, os valores pagos administrativamente, a título de auxílio-acidente.
Deve, portanto, ser mantida a tutela anteriormente deferida.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).
Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u.,

DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).
Do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para anular a r. sentença, reconhecendo o julgamento *extra petita* e, com fundamento nos arts. 515, parágrafo 3º, e 557 do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido de concessão de benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (10/08/2011), devendo o mesmo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da citação (08/03/2012), com as observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC e, no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; e os juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; os juros moratórios a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA DOS ANJOS DIAS DA SILVA ALEXANDRE a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB a partir da citação (08/03/2012), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004685-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004685-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	ANTONIO GERALDO GONCALVES
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	00023844520138260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANTÔNIO GERALDO GONÇALVES em face da r. decisão (fl. 44) em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Birigui-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que problemas de saúde "de ordem ortopédica, cardiológica e urológica" (fl. 03) impossibilitariam a parte agravante de exercer suas atividades laborativas de "pintor" (fl. 02).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 44).

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 39, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos dos laboratórios Diagimagem e IDCS, da Irmandade da Santa Casa e da Ortomed (fls. 37/38 e 4243/), dentre os quais laudo médico atestando que o paciente "*necessita de afastamento de suas atividades de esforço e ou sobrecarga do ombro*" (fl. 43). Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 21.01.2013 (fl. 39), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confiram-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.
1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.
2.Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.
3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.
(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO

PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.
1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.
2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.
3. Agravo de instrumento provido.
(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.
1.A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.
2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.
(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.
-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.
-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.
- Agravo de instrumento improvido.
(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página::376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004732-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004732-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VLADIMILSON BENTO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOSEFA ODILIA DE SOUSA
ADVOGADO	:	SEBASTIAO HILARIO DOS SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	:	00000775920128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 99) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Cajamar-SP, diante das conclusões do laudo elaborado por perito judicial (fls. 81/88 e 94/95), deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que fosse imediatamente implantado o benefício de auxílio-doença em favor de JOSEFA ODILIA DE SOUSA.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, durante perícia médica realizada no âmbito do Juizado Especial Federal de Osasco-SP em 11.12.2009 (fls. 12/80), verificou-se que as enfermidades denominadas *"poliartrite*", *"parestesia de membros superiores devido a espondiloartrose*" e *"síndrome do impacto com dormência em mão"* (fl. 09) não impossibilitariam a agravada de exercer suas atividades laborativas de "*doméstica"* (fl. 03). Afirma-se que o laudo pericial acostado às fls. 81/88 e 94/95 seria "*contraditório, pois ao mesmo tempo em que afirmou que existe incapacidade parcial, informou que a agravada trabalha uma vez por semana como diarista*" (fl. 03).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar incapacidade temporária (ainda que parcial) do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, em consulta ao CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verificou-se que a agravada verteu

contribuições ao RGPS durante o período de 10.2004 a 05.2012, na condição de contribuinte individual.

Durante perícia médica realizada perante o Juízo subjacente (fls. 81/88 e 94/95), constatou-se que a segurada *"apresenta quadro de dor crônica em ombros devido a tendinopatia e ruptura parcial de tendão supra espinhal à esquerda; e, dor lombar crônica, secundária à espondiloartrose*" (fl. 87), bem como que *"encontra-se incapaz de realizar atividades laborais que exijam realizar esforços físicos repetitivos de membros superiores e/ou carregar pesos*" (fl. 87), o que torna verossímil a alegação de que, atualmente, as enfermidades apresentadas pela agravada estariam impossibilitando (ou ao menos dificultando) o exercício de suas atividades laborativas de doméstica.

Portanto, pelo menos por ora, se justifica a antecipação dos efeitos da tutela nos autos subjacentes, ficando ressalvada, contudo, a possibilidade de se constatar, em novo exame técnico (mais recente), eventual restabelecimento da capacidade de JOSEFA ODILIA DE SOUSA para o trabalho, hipótese em que o pagamento do benefício deverá ser suspenso.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005366-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005366-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	ODAIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00005125620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ODAIR DOS SANTOS em face da r. decisão (fl. 13) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "transtorno do menisco devido à ruptura ou lesão antiga" e "gonartrose primária bilateral" (fl. 05) impossibilitariam a parte agravante de exercer atividades laborativas de "mecânico de manutenção" (fl. 02).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 13).

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos documentos acostados às fls. 37/39, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos do Hospital Municipal Dr. Tabajara Ramos, da Clínica Pró Orthos, do Hospital São Francisco Sociedade Ltda, do Posto de Pronto Atendimento da Prefeitura Municipal de Mogi Guaçu-SP, do Hospital 22 de Outubro e da Santa Casa de Misericórdia de Mogi Guaçu-SP (fls. 09/11 e 30/36), dentre os quais laudo médico atestando que o paciente "não tem condições de exercer suas atividades laborativas" (fl. 32), datado de 26.11.2012, bem como laudo declarando que autor "necessita de prótese de joelho, sem previsão de quando será feito" (fl. 09), datado de 04.03.2013. Tais laudos, todavia, conflitam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 23.01.2013 (fl. 37), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confiram-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.
1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.
2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.
3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.
(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.
2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.
3. Agravo de instrumento provido.
(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.
1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.
2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.
(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.
-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.
-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.
- Agravo de instrumento improvido.
(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página::376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1403/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048219-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048219-1/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	LUCIA GONCALVES PRATA
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00042-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício em assistencial face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios no importe de R$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. Custas na forma da lei.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada. Prequestiona a matéria, a fim de abrir os caminhos dos recursos aos tribunais superiores.
Sem as contrarrazões, e com agravo retido, vieram os autos a este Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Não conheço do agravo retido, vez que não reiterada a sua apreciação pelo agravante, conforme exigência prevista no 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993.
Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".
Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de

miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.
Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309, e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).
In casu, a postulante, nascida em 09/07/1975, propôs ação em 26/04/2005 (fl. 02), requerendo a concessão de benefício assistencial social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 13/04/2007, estando a autora com 31 anos de idade à época, concluiu o Sr. Perito ser ela portadora de *"asma brônquica e sequela de poliomelite",* que a torna parcialmente incapacitada para atividades laborativas.
Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, relatou a Assistente Social em estudo sócio-econômico realizado em 16/11/2007 (fl. 115) residir a requerente em um imóvel composto por dois cômodos, de extrema simplicidade. O núcleo familiar em que se insere a requerente é formado por ela e sua filha Cíntia Gonçalves de Prata, 11 anos, estudante.
Consignou ainda, que a renda do grupo familiar totaliza R$ 130,00 (cento e trinta reais), sendo que deste valor R$ 80,00 refere-se ao programa de assistencial Bolsa Família e R$ 50,00 que recebe a título de pensão alimentícia.
O núcleo familiar tem como despesas permanentes: água R$ 12,00, energia elétrica R$ 19,00, gás R$ 33,00, além da alimentação R$ 60,00.
Conclui-se, considerando que à época da realização do estudo social o salário mínimo era de R$ 380,00 e dada aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, que a renda familiar *per capita* é inexistente.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, a situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, pois em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS/PLENUS), que passa a fazer parte deste julgado, observa-se que não foram encontrados registros em nome das pessoas deste núcleo familiar.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação.
Ressalte-se, por fim, que ao INSS caberá proceder à avaliação médica e social da parte requerente com o fim de averiguar a persistência, ou não, da incapacidade laboral, no prazo fixado em lei.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo

a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar a implantação do benefício assistencial a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício, tendo em vista sua fixação em momento posterior à citação do INSS, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 15%, observada a Súmula 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (LUCIA GONÇALVES PRATA), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício Assistencial, com data de início - DIB em 11/10/2005 (data da citação - fl.32), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21487/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006852-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006852-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA AUXILIADORA
ADVOGADO	:	CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
No. ORIG.	:	06.00.00117-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

CERTIDÃO
Vista ao Embargado para contrarrazões aos embargos infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do Art. 531 do Código de Processo Civil e do Art. 8º, da Ordem de Serviço 002/2004 (DJU Seção 2, de 6 de julho de 2004) da Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
Ronei Pimenta e Souza
Diretor de Divisão

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21436/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203816-23.1991.4.03.6104/SP

96.03.082776-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RUFINO DOS SANTOS e outros
	:	JOSE AUGUSTO DE FREITAS
	:	JOSE ROBERTO GREGO CERQUEIRA
ADVOGADO	:	ANA SILVIA DE LUCA CHEDICK
SUCEDIDO	:	NELSON CERQUEIRA falecido
APELADO	:	RAUL GOMES
	:	SEBASTIAO DE SOUZA
	:	PAULO AVELINO VIEIRA
ADVOGADO	:	ANA SILVIA DE LUCA CHEDICK
SUCEDIDO	:	BENTO VICENTE VIEIRA falecido
APELADO	:	ALOISIO SILVA
	:	NADJA MARIA DE GOES CARLOS e outros
	:	JOSE EBER DE GOIS
	:	VICTOR CESAR NUNES DE GOES
ADVOGADO	:	ANA SILVIA DE LUCA CHEDICK
SUCEDIDO	:	JOSE GOES falecido
No. ORIG.	:	91.02.03816-1 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de aplicação, na renda em manutenção dos autores, ex-combatentes, do reajuste de 24,85% nas taxas de produção, concedido à categoria profissional de Conferentes de Carga e Descarga e Estivadores do Porto de Santos, a fim de equiparar seus proventos aos dos funcionários da ativa.
A sentença (fls. 87/90), julgou procedentes os pedidos e condenou o INSS a efetuar, sobre o benefício dos autores, o reajuste de 24,85%, a partir de 01/10/87, além dos 103,10% já aplicados, incorporando-os aos mesmos, e a pagar as diferenças daí advindas, atualizadas monetariamente, desde a data em que deveriam ter sido pagas, com juros de mora de 6% ao ano e ação, e, após, nos termos da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Sem custas.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que a Superintendência Nacional da Marinha Mercante - SUNAMAM, que é o órgão competente para fixar o percentual de correção salarial dos trabalhadores avulsos da orla marítima*, ex vi* do estabelecido no artigo 1º da Lei nº 4.858, de 26/11/1965, competência essa revigorada na Lei nº 7.238/84, baixou a Ordem de Serviço nº INPS/SB 053.163, de 06/11/87, determinando a atualização do benefício dos requerentes em 103,10%, aplicados sobre os valores dos benefícios em manutenção em 30/09/87. Afirma que foi efetuada tal revisão, com aplicação do índice de 103,10%, restando incabível o reajuste de 24,85%, primeiro porque não houve determinação da SUNAMAM, e, segundo, por tratar-se de produção e não salário, restando incabível pagar reajuste sobre produção para quem não mais trabalha. Por fim, na eventual manutenção da sentença, pretende a exclusão da Súmula 71 do TFR para correção das parcelas devidas.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/10/1996 (Gabinete do Juiz Federal Sinval Antunes).
Manifestação do MPF a fls. 105/107.
Em 03/09/2003, os autos foram redistribuídos ao Gabinete da Desembargadora Federal Regina Costa.
Notícia do falecimento do autor Nelson Cerqueira, em dezembro de 2003 (fls. 134/140).
Em 15/08/2005, os autos foram redistribuídos à relatoria da Des. Fed. Marianina Galante.
Deferida a habilitação de José Roberto Greco Cerqueira, filho do falecido autor Nelson Cerqueira, a fls. 174.
Notícia do falecimento dos autores Rufino dos Santos, Raul Gomes e Aloísio Silva, a fls. 179.
Os autos baixaram ao Juízo de Origem, para processamento das habilitações, em março de 2007 (fls. 197).
Deferida a habilitação de Elfriede Hammel Cerqueira e Marina Greco a fls. 242.
Os autos vieram a esta E. Corte em 22/02/2011 (fls. 244-verso).
O processo foi extinto, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC, em relação a Rufino dos Santos, Raul Gomes e Aloisio Silva, em razão de ter havido a intimação, por edital (fls. 231), dos seus eventuais sucessores, os quais quedaram-se inertes (fls. 245/245-verso)
Notícia de falecimento de José Goés e de Bento Vicente Vieira a fls. 245-verso.
Extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV e VI, do CPC, em relação ao autor Bento Vicente Vieira (fls. 299/299-verso), posto não ter sido providenciada a habilitação dos sucessores nos autos.
Deferido o pedido de habilitação dos sucessores de José Goés a fls. 342, bem como reconsiderada a decisão de fls. 299/299-verso, quanto ao falecido autor Bento Vicente Vieira.
Expedição de edital para intimação de Paulo Avelino Vieira, sucessor de Bento Vicente Vieira, a fls. 344/345.
Deferida a habilitação de Paulo Avelino Vieira a fls. 352.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Os autores, beneficiários de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente, ajuizaram a presente pleiteando a concessão do reajuste de 24,85%, nas taxas de produção, concedido à categoria profissional de Conferentes de Carga e Descarga e Estivadores do Porto de Santos, ao qual pertenciam, a fim de equiparar seus proventos aos dos funcionários da ativa, com fulcro na disposição do art. 2º, da Lei nº 4.297/63, que assim prescrevia:
Art. 2º *O ex-combatente, aposentado de Instituto de Aposentadoria e Pensões ou Caixa de Aposentadoria e Pensões, terá seus proventos reajustados ao salário integral, na base dos salários atuais e futuros, de idêntico cargo, classe, função ou categoria da atividade a que pertencia ou na impossibilidade dessa atualização, na base dos aumentos que seu salário integral teria, se permanecesse em atividade, em conseqüência de todos os dissídios coletivos ou acordos entre empregados e empregadores posteriores à sua aposentadoria. Tal reajuste também se dará todas as vezes que ocorrerem aumentos salariais, conseqüentes a dissídios coletivos ou a acordos entre empregados e empregadores, que poderiam beneficiar ao segurado se em atividade*
Com relação ao pleito de aplicação, aos benefícios dos autores, de índice de reajuste concedido para as taxas de produção, é necessário esclarecer que, embora a legislação previsse que os ex-combatentes gozariam dos mesmos direitos e prerrogativas dos segurados na ativa, consoante previsto no supra-citado artigo 2º da Lei nº 4.297/63, fere o princípio da razoabilidade o pagamento de taxa de produção, bonificação conferida aos trabalhadores ativos, aos aposentados, posto que inativos.
Ora, a principal condição para o recebimento da taxa de produção é a prestação de serviço, razão pela qual a condição de inativo constitui evidente óbice ao seu recebimento. Além do que, a Lei acima mencionada apenas trata de equiparação de SALÁRIO (aumento salarial), nada mencionando acerca das bonificações dadas aos

funcionários na ativa.

Confira-se a jurisprudência em matérias análogas:

MANDADO DE SEGURANÇA. EX - COMBATENTE APOSENTADO. ORIENTAÇÃO NORMATIVA n.º 2.172/97 e ORDEM DE SERVIÇO n.º 561/97. ADICIONAIS E FÉRIAS INDEVIDAS. ARTIGO 53 do ADCT. APELAÇÃO DOS IMPETRANTES E DO INSS IMPROVIDAS.
Indevidas as férias. Nenhuma das exigências legais ou finalidade das férias se coadunam com a inatividade. Ao contrário, obstam a pretensão dos impetrantes já na condição de inativos.
O décimo terceiro salário ou gratificação natalina, assegurados pela legislação trabalhistas, são prestações econômicas com o caráter de gratificação, a primeira encargo do INSS para o inativo e a segunda, obrigação do empregador, sendo que a legislação previdenciária em nenhum momento admite que o abono seja acrescido do 13º salário. O artigo 53 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que assegura direitos aos ex-combatentes não autoriza a extensão pretendida pelos impetrantes, quanto ao percebimento conjunto de aludidas gratificações.
Indevidos os adicionais de insalubridade e de periculosidade. ***A condição de inativo obsta o percebimento desses adicionais cuja principal exigência legal é a prestação de serviços nas condições consideradas perigosas e insalubres.***
O adicional por tempo de serviço deixa de ser computado, por óbvio, no início da inatividade, onde não há mais prestação de serviços nem "tempo de atividade" a considerar. Indevido, portanto, referido adicional, não há direito líquido e certo a ser reconhecido.
Apelações dos impetrantes e do INSS improvidas.
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AMS 0017250-65.1997.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, julgado em 07/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2010 PÁGINA: 830- ***negritei)***
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE CÁLCULO. EX-COMBATENTE. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO ANUAL. DIREITO ADQUIRIDO. LEIS 4.297/63 E 5.698/71. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Não há qualquer violação ao direito adquirido dos ex-combatentes a aplicação dos critérios de reajuste previstos na Lei nº 5.698/71, ainda que os benefícios tenham sido concedidos sob a égide da Lei nº 4.297/63, uma vez que os artigos 4º e 5º daquele diploma legal vedam a redução do valor do benefício, assim como dispões acerca somente dos reajustamentos futuros.
II - ***Não encontra amparo na legislação a pretensão dos autores na percepção da gratificação de férias, a qual se destina unicamente aos trabalhadores na ativa, como bonificação em seu descanso anual, diante da impossibilidade dos aposentados gozarem de tal benefício.***
III - O pagamento do abono anual pretendido pelos autores incidiria em "bis in idem", uma vez que referida prestação equivale à gratificação natalina já percebida por eles.
IV - Autores condenados ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados desde o ajuizamento da ação.
V - Apelação dos autores improvida. Remessa Oficial e apelação do réu providas.
(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0013820-22.1999.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 02/05/2006, DJU DATA:26/05/2006- ***negritei)***
PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PENSÃO DE EX-COMBATENTE. DECRETO Nº 2.172/97. LEI Nº 5.698/71. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E ABONO ANUAL. DESCABIMENTO.
I - A partir da promulgação da Lei nº 5.698/71 foram igualados os critérios de reajustes das pensões especiais de ex-combatente com as aposentadorias previdenciárias, sendo calculados com base nos mesmos índices aplicáveis aos benefícios de prestação continuada da previdência social.
II - In casu, não se vislumbra violação a direito adquirido, eis que a Carta Magna, no art. 53 do ADCT, não se refere ao critério de reajustes aplicável ao pensionamento especial, referindo-se apenas à sua concessão, como também, o art. 17 do ADCT prevê que os vencimentos, vantagens, adicionais e proventos de aposentadoria, que estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição sejam imediatamente reduzidos.
III - Tampouco configura violação de direito adquirido a determinação contida no artigo 5º da Lei nº 5.698/71 de que os reajustamentos do segurado ex-combatente não incidirão sobre a parcela excedente a dez vezes o valor do maior salário-mínimo mensal vigente no país.
IV - O 13º salário conferido aos trabalhadores corresponde ao abono anual auferido pelos inativos. Não há como o ex-combatente receber os dois benefícios, visto que, tendo ambos o mesmo fundamento, há vedação constitucional à cumulação, ex vi do artigo 37, inciso XIV.
V ***- Igualmente, não se há de conferir adicional de férias a quem não mais goza do direito a férias. Idem, quanto às demais vantagens concernentes, exclusivamente, aos que estão em atividade.***
VI - Recurso a que se nega provimento.
(TRF 2ª Região; AMS 24111/RJ; 8ª Turma; Relator Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama; DJ de

11.05.2005, pág. 99/100- ***negritei)***
ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE*.*
O artigo 2º da Lei 4.297, de 23.12.63, trata da forma de reajuste dos proventos do ex-combatente aposentado, mas não lhe assegura o pagamento de vantagens próprias de quem está em atividade*. Não se pode ver consagrado no dispositivo o direito a férias, nem à percepção de outro abono anual cumulado com a gratificação de natal (13º salário). Eventual vantagem atribuída indevidamente, com base em princípio da isonomia, não gera direito adquirido, razão pela qual seu pagamento podia e devia ser suspenso pela Administração.*
(TRF 4ª Região; REO 199804010802803/RS; 3ª Turma; Relator
Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz; DJ de 12.07.2000, pág.168- ***negritei)***
SERVIDORES INATIVOS. GRATIFICAÇÃO DE FÉRIAS. ALEGADA CONTRARIADADE AOS ARTS. 7.º, XVII; E 40, § 4.º, DA
CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
- Tendo o Supremo Tribunal Federal afirmado ***a ausência de razoabilidade no pagamento do terço salarial de férias a servidor aposentado,*** *não há falar em revisão de julgado do Tribunal a quo que decidiu nesse sentido.*
- Agravo desprovido.
(STF; RE-AgR 300337/SP; Relator Ministro Ilmar Galvão; DJ
de 25.04.2003, pág. 41- ***negritei)***

Em suma, o direito pretendido não merece prosperar.
Posto isso, dou provimento ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020515-65.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.020515-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	WILSON TADEU BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	EDSON JOSE CAALBOR ALVES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado em 28.07.03, com pedido de liminar, para obter a concessão de pensão por morte.
Assistência judiciária gratuita e deferimento da liminar (fls. 197-200).
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 222-227).
A sentença, prolatada em 27.02.04, concedeu a segurança (fls. 231-233).
O INSS apelou (fls. 242-245).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 265-266).
Esta E. Corte anulou a r. sentença, em virtude dos pais do falecido estarem recebendo o benefício. Determinado o retorno dos autos à primeira instância (fls. 268-269).
A sentença, prolatada aos 28.05.12, indeferiu a inicial e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com

fundamento no art. 267, VI do CPC e art. 10 da Lei 12.016/09, ante a necessidade de dilação probatória e citação de litisconsortes. Sem honorários advocatícios (fls. 275-276).
O impetrante apelou (fls. 290-299).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Compulsando os autos, verifico acertada a r. sentença que extinguiu o feito, ante a necessidade de dilação probatória.
O mandado de segurança destina-se a evitar ou reparar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, praticada por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX da CF).
Entende-se por direito líquido e certo aquele demonstrado de plano, sem a necessidade de dilação probatória.
No caso, pugna o impetrante pela concessão de pensão por morte, sob o fundamento de era companheiro do *de cujus*, dele sendo dependente previdenciário.
Ocorre que, consoante a documentação carreada aos autos, os pais do falecido (óbito em 15.09.97 - fls. 40) estão recebendo a pensão por morte desde 10.12.97, NB 103.306.095-6 (fls. 191)
Não se há falar, em sede de mandado de segurança, na possibilidade de concessão do benefício previdenciário almejado, tendo em vista que, ainda que instruído com alguns elementos documentais, estes são unilaterais, de modo que se faz necessária a dilação probatória, inclusive por meio da citação dos litisconsortes.
Apesar da decisão que anulou a r. sentença, necessário reconhecer que a ação mandamental não comporta a citação dos litisconsortes, tendo em vista que deve ser oportunizada a estes o contraditório e a ampla defesa, principalmente por meio da produção de provas.
In casu, sabia o impetrante que os pais do falecido estavam recebendo o benefício (consoante narrado na exordial), de modo que deveria ter se valido da via ordinária para persecução do alegado direito.
Assim, em ação mandamental, não há a plausibilidade das alegações formuladas pelo impetrante (*fumus boni juris*) e o justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*), uma vez que a estreita via eleita não comporta a indispensável dilação instrutória:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.
1. Remessa oficial de sentença que concedeu a segurança impetrada visando a obtenção de pensão por morte de ex-combatente, argumentando a impetrante que vivia em união estável com o de cujus, o que não foi reconhecido na esfera administrativa, mesmo tendo apresentado o processo de justificação.
2. É de ser reconhecida a absoluta impropriedade da via processual eleita, pois o mandado de segurança destina-se à proteção de direito líquido e certo, assim entendido aquele demonstrável "ab initio" mediante prova documental e pré-constituída, vale dizer, que não necessite de dilação probatória.
3. Não constitui prova documental pré-constituída, para fins de mandado de segurança, o processo de medida cautelar de justificação, no qual foram ouvidas testemunhas, já que nesta não há análise do mérito da prova testemunhal, mas apenas dos requisitos formais.
4. Há controvérsia instaurada entre as partes sobre a comprovação da condição de dependente, e a solução da lide, portanto, demanda ampla cognição do Juízo, sobre a suficiência da documentação apresentada para a prova da união estável.
5. Tal amplitude, entretanto, não é admissível na via estreita do mandado de segurança, pois havendo matéria fática controvertida, a questão não pode ser dirimida na via do mandado de segurança, devendo a parte valer-se das vias ordinárias. Precedentes.
6. Processo extinto sem exame do mérito."
(TRF 3ª Região, REOMS nº 305317, proc. 0029267-53.2002.4.03.6100, UF: SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, e-DJF3 Judicial 1 14.01.11, p. 586).
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. LIMINAR INDEFERIDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.
I - Sem dilação probatória, o mandado de segurança não é a via adequada para questionar a união estável que ensejou a concessão do benefício à companheira do segurado.

II - Agravo de instrumento desprovido e agravo regimental prejudicado." (TRF 3ª Região, AI nº 221001, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 29.03.05).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.
I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória, o que não se verifica no caso em tela.
II - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AMS nº 215203, proc. 0002121-82.2000.4.03.6110 UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 27.09.04).

Posto isso, com fundamento nos artigos 557, *caput* e/ou §1º-A e 515, § 3º do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045661-80.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.045661-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ADEMAR PEREIRA
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
No. ORIG.	:	03.00.00172-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo regimental interposto pelo autor contra o acórdão de fls. 173-179, por meio do qual a Turma, por unanimidade, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, mediante o reconhecimento do labor rural e da atividade urbana, rejeitou a matéria preliminar, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, julgou prejudicado o recurso adesivo do autor, revogou a tutela concedida e, de ofício, corrigiu erro material constante da sentença.
Sustenta, o agravante, cerceamento de defesa, nulidade da decisão por negativa de prestação jurisdicional e violação à Súmula 149 do STJ e artigo 55 da Lei nº 8.213/91.
Requer o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada, para que seja reconsiderada a decisão agravada.
Decido.
Não há dúvida que o agravo regimental previsto no artigo 250, do Regimento Interno desta Corte visa combater decisões **monocráticas** proferidas por Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator e não decisões colegiadas, como é o caso.
Dessarte, o presente agravo, a objetivar a reforma de acórdão, é manifestamente inadmissível, pela inadequação da via recursal eleita.
A propósito, o julgado *in verbis:*

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.
I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.

II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.
III. Agravo regimental desprovido.
(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).

Posto isso, não conheço do agravo regimental.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 13 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007695-85.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.007695-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	EVANDRO BRITO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOEL GOMES LARANJEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com vistas a determinar que o INSS se abstenha de cobrar, administrativamente ou judicialmente, débito apurado em virtude de correção monetária, alegadamente errônea, de atrasados de aposentadoria.
Aduz o impetrante que a autarquia efetuou pagamento de prestações em atraso referente à concessão de sua aposentadoria, com correção monetária desde a DER/DIB, isto é, a partir de 15.10.98. Agora o INSS quer efetuar correção monetária somente a partir de 27.07.00, data em que a 3ª Câmara de Julgamento da Previdência Social determinou fosse concedido o benefício.
Assistência judiciária gratuita (fls. 219)
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 269-270).
A sentença, prolatada aos 22.02.08, concedeu a segurança para determinar à autoridade coatora que suspenda os descontos efetuados no NB 42/109.979.343-0. Sem custas. Sem honorários advocatícios. Foi determinada a remessa oficial (fls. 280-283).
Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 308).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Razão assiste ao impetrante.
Consoante consta da cópia do processo administrativo, acostada à exordial, entendeu a autarquia que a correção monetária relativa às prestações em atraso, geradas em virtude da concessão do benefício do impetrante, deveria incidir apenas a partir do julgamento do recurso administrativo pela Câmara de Julgamento da Previdência Social, e não desde o requerimento administrativo.
Ocorre que, consoante bem exarado pelo Juízo *a quo,* a correção monetária consubstancia atualização do valor da moeda, não guardando qualquer relação com acréscimo ou penalidade, mas apenas forma de restaurar o poder aquisitivo da quantia à época em que deveria ter sido adimplida.
Assim, reconhecido o direito ao benefício desde a data do requerimento administrativo, a correção monetária deve incidir desde o vencimento da primeira prestação.
No mais, mesmo que assim não fosse, de se consignar que a correção monetária, se paga indevidamente, tal pagamento se deu por erro da autarquia.
Ora, se a autarquia se equivocou ao atualizar o valor das prestações pagas, não pode querer imputar seu erro ao impetrante, causando-lhe prejuízos. Além disso, a característica alimentar das prestações previdenciárias, que foram recebidas de boa-fé, afasta qualquer possibilidade de restituição dos valores, sendo descabida a pretensão do instituto de penalizar o impetrante em virtude de seu erro.
In casu, se houvesse ocorrido o erro, o que não ocorreu, deveria o INSS arcar com o ônus do equívoco administrativo, porquanto, na hipótese vertente não se configurou dolo ou má-fé por parte do segurado.
Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 8433/RS, 2011/0097690-4, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, v.u., DJe 13.04.12)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.
1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." (REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).
2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.
3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 33649/RS, 2011/018153-2, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, v.u., DJe 02.04.12)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.
1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.
2. Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo. Precedentes.
3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.
4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no REsp 1084292/PB, 2008/0192590-8, 6ª Turma, Rel. Des. Conv. Do TJ/RJ Vasco Della Giustina, v.u., DJe 21.11.11)

Ademais, a Terceira Seção desta E. Corte também possui entendimento no sentido de que verbas previdenciárias de caráter alimentar, quando recebidas de boa-fé pelo segurado, em virtude de decisão judicial, são irrepetíveis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. IRRESTITUIBILIDADE.
I - O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.
II - O pleito de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré compõe o âmbito do pedido formulado na presente ação rescisória, porquanto a aludida questão deriva-se da desconstituição do decisum acobertado pelo manto da coisa julgada, que, de forma definitiva, assegurou aos réus o direito à revisão previdenciária, mediante a majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte. Manifesta, pois, a improcedência do pedido de restituição formulado pelo INSS, dado a manifesta a natureza alimentar dos valores percebidos pelos réus, cuja boa-fé derivou-se da força executiva de que se revestiu a decisão judicial acobertada pela imutabilidade da coisa julgada material.
III - Em se tratando de beneficiários da justiça gratuita, incabível a condenação dos réus aos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.
IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré improcedente." (AR 5880, proc. 2008.03.00.004142-4, Rel. Des. Fed. Carlos Francisco, DJF3 CJ1 30.09.11, p. 100).

Posto isso, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1ª-A do CPC, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002875-05.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002875-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SEBASTIAO ALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de períodos de labor rural (1955 a 1970 e agosto/88 a julho/06) e de trabalho urbano, como barbeiro, (novembro/84 a março/88), sem registro em CTPS.
Justiça gratuita (fls. 143).
Citação, em 15.12.06 (fls. 173).
Depoimentos testemunhais (fls. 227-229).
Na r. sentença, proferida em 31.08.07, o pedido foi julgado parcialmente procedente, com reconhecimento de labor rural no intervalo de 23.09.67 a 10.03.70. Estabelecida sucumbência recíproca com relação aos honorários advocatícios (fls. 234-237).
Apelação do autor, pela total procedência do pedido (fls. 243-256).
Recurso do INSS, pela total improcedência do pleito (fls. 259-269).

Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
DOS INTERVALOS DE TRABALHO RURAL

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (certidão de casamento, de 23.09.67 - fls. 20) com a oral produzida (fls. 227-229), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.67 a 31.12.67** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DO INTERVALO DE LABOR URBANO SEM REGISTRO EM CTPS
No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:
"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
No entanto, verifica-se que o autor não logrou êxito em trazer nenhum documento que sirva de início de prova material de seu trabalho como barbeiro.
Assim, *in casu*, o demandante não logrou êxito em provar o labor exercido no interreno alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307/SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.

DOS PERÍODOS DE TRABALHO COMPROVADOS
Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o autor possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **11.03.70 a 21.03.73, 18.06.73 a 04.08.73, 01.04.74 a 23.10.74 e 25.04.88 a 12.06.88** (fls. 11-18).

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DOS RECOLHIMENTOS EFETUADOS À PREVIDÊNCIA SOCIAL
Das guias de fls. 22-141 extrai-se ter o requerente efetuado recolhimentos à Previdência Social **da competência de janeiro/75 à de outubro/84**.
CONCLUSÃO
Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, apresentou o postulante somente **14 (quatorze) anos, 08 (oito) meses e 11 (onze) dias** de labor/contribuições, insuficientes, portanto, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.
DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer labor rural no intervalo de 01.01.67 a 22.09.67, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 e **dou parcial provimento ao recurso autárquico**, para excluir o reconhecimento do trabalho campesino no período de 01.01.68 a 10.03.70. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012973-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012973-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	EDINA FIORI
No. ORIG.	:	05.00.00089-8 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.09.05, para compelir o INSS a conceder aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente.
Justiça gratuita.
Citação, em 10.11.05 (fls. 33).
Laudo judicial (fls. 63-70).
Sentença, prolatada em 18.06.07, de procedência do pedido. Termo inicial do benefício fixado na data do

requerimento administrativo (19.04.05 - fls. 23). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum* e honorários periciais fixados em R$ 760,00 (setecentos e sessenta reais). Não foi determinado o reexame necessário (fls. 90-93).
Apelação autárquica. Requer a improcedência do pedido. Caso mantido o *decisum*, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação e pela redução da verba honorária (fls. 95-101).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DO REEXAME NECESSÁRIO

Dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 18.06.07, posteriormente ao art. 10º da Lei 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.

DO MÉRITO
DOS INTERVALOS DE TRABALHO COMPROVADOS

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que a demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **01.01.79 a 22.04.90 e 23.04.90 sem data de saída** (fls. 12-15).
Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a

determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

ANÁLISE DA ESPECIALIDADE ALEGADA
Há, nos autos, laudo judicial (fls. 63-70), de setembro/06, elaborado por engenheiro de segurança do trabalho, do qual se extrai a exposição da requerente, de modo habitual e permanente, nos intervalos de 01.01.79 a 22.04.90 e 24.04.90 a 27.09.05, nas funções de atendente de médico e dentista, aos agentes biológicos: vírus, bactérias, protozoários, fungos; microorganismos vivos causadores de doenças infecto contagiosas: meningite, tuberculose, mal de Hansen, blastomicoses, raiva, HIV, sarampo, varicela e sífilis e aos agentes químicos: desinfetante fenol sintético, alcoóis quimioterápicos, alginato de potássio e de cálcio, fosfato de sódio e carbonato de magnésio para a confecção de dentaduras.
Assim, referidos interregnos merecem ser tidos como nocivos.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de feituras, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.
No caso *sub judice*, implementados estão o interregno de trabalho necessário e a carência, uma vez que, adidos todos os intervalos nocentes, tem-se **26 (vinte e seis) anos, 03 (três) meses e 19 (dezenove) dias**, donde a requerente faz jus à aposentadoria especial pleiteada.
O termo inicial deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida, vez que o requerimento administrativo apresentado às fls. 23 não corresponde ao benefício pleiteado, mas sim à aposentadoria por tempo de contribuição.

CONSECTÁRIOS
Referentemente à verba honorária, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
No que concerne aos honorários periciais, a Resolução 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça

Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, reduzo referidos honorários para R$ 200,00 (duzentos reais).

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial, dada por interposta**, para reduzir os honorários periciais e **dou parcial provimento à referida remessa e à apelação autárquica**, para diminuir o percentual dos honorários advocatícios e para estabelecer o termo inicial do benefício na data da citação. Correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015936-41.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015936-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA VIRGINIA AMANN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CICERO ALVES FEITOSA
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA TEIXEIRA DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	05.00.00056-9 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de períodos de labor nocivo, com conversão para tempo comum.
Justiça gratuita.
Citação, em 20.06.05 (fls. 85v).
Na r. sentença, proferida em 15.03.07, o pedido foi julgado parcialmente procedente, com reconhecimento de labor especial, com conversão para tempo comum, dos intervalos de 02.05.74 a 09.07.75, 01.02.88 a 20.10.89, 05.02.90 a 02.04.90 e 05.11.90 a 01.07.03 e condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde 02.05.06. Estabelecida sucumbência recíproca com relação à verba honorária. Determinada a remessa oficial (fls. 237-238).
O INSS interpôs recurso de apelação. Em preliminar, aduz prescrição. No mérito, requer a improcedência do pedido (fls. 241-246).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PREFACIALMENTE
Afaste-se a arguição de prescrição, uma vez que não ocorre na situação em foco a prescrição do fundo de direito, mas tão só, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu a propositura da ação, nos termos do art. 103, da Lei 8.213/91.
MÉRITO
DOS INTERVALOS DE TRABALHO COMPROVADOS
De cópias de CTPS (fls. 226/213) e de resumos de documentos para cálculo de tempo de serviço/contribuição de fls. 42-47 extrai-se ter o autor laborado com vínculo empregatício nos seguintes intervalos: **02.05.74 a 09.07.75, 09.09.75 a 16.01.76, 19.01.76 a 29.08.81, 05.05.82 a 31.05.82, 21.09.82 a 10.12.82, 01.08.83 a 27.06.84, 04.07.84 a 20.10.89, 05.02.90 a 02.04.90, 04.07.90 a 24.07.90, 11.09.90 a 05.11.90, 05.11.90 a 01.07.03 e 18.04.05 a 02.05.06**.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

ANÁLISE DA ESPECIALIDADE DOS INTERVALOS PLEITEADOS

Com relação aos interregnos de 02.05.74 a 09.07.75, 01.02.88 a 20.10.89 e 05.11.90 a 01.07.03 carreou-se aos autos, além de formulários DSS 8030 (fls. 25; 30-31v e 38), laudos técnicos (fls. 27-28; 32-33 e 39-40), datados

de 19.10.00, 01.02.00 e 21.03.00 e assinados por engenheiro de segurança do trabalho e médicos do trabalho, donde se extrai a exposição habitual e permanente do autor a ruídos de 92 dB(A), 85 dB(A) e 92 dB(A), respectivamente.
Assim, merecem consideração como especiais os **interregnos de 02.05.74 a 09.07.75, 01.02.88 a 20.10.89 e 05.11.90 a 21.03.00 (data do laudo técnico que atestou a efetiva exposição)**.
No tocante ao período de **05.02.90 a 02.04.90** há formulário DSS 8030 (fls. 35) o qual atesta a realização, pelo demandante, da atividade de torneiro mecânico em indústria metalúrgica.
Com relação à consideração como nocivo do trabalho de torneiro mecânico, trago à colação o seguinte ensinamento jurisprudencial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.
I -No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.
II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.
(...)
IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.
V - Agravo do INSS improvido". (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)
Tal período, portanto, também deve ser tido como insalubre pelo enquadramento da função no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO . LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO

DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003,

independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO
Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até a data do ajuizamento da demanda (no caso, em 28.04.05), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.
Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte possuía apenas **26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias** de tempo de serviço. *In casu*, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, seria necessário, o cumprimento de **31 (trinta e um) anos, 04 (quatro) meses e 06 (seis) dias** de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.
Observa-se que até a propositura da demanda o autor trabalhou **31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 13 (treze) dias**, observada a carência do art. 142 da Lei 8.213/91, o que lhe garantiria a concessão de aludido benefício de maneira proporcional. Entretanto, para fazer jus a tal deferimento, deveria também preencher o requisito etário previsto no inciso I do art. 9º da citada Emenda, qual seja, apresentar 53 (cinquenta e três) anos de idade até 28.04.05, o que não ocorreu. **Nascido em 27.06.55 (fls. 14), possuía tão-somente 49 (quarenta e nove) anos de idade na data referida**.
Assim, imperiosa a improcedência do pleito de aposentadoria formulado na exordial.
DISPOSITIVO

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação autárquica**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e excluir o reconhecimento da especialidade, com conversão para tempo comum, do intervalo de 22.03.00 a 01.07.03.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016196-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016196-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSCAR APARECIDO CABRERA
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG.	:	05.00.00116-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com reconhecimento, para tanto, de labor nocivo, com conversão para tempo comum.
Justiça gratuita.
Citação, em 13.01.06 (fls. 50v).
Arbitramento de honorários periciais em 2,5 salários mínimos (fls. 68-69).
Perícia judicial (fls. 83-94).
Na r. sentença, proferida em 28.05.07, o pedido foi julgado procedente. Reconhecimento de labor especial, com conversão para tempo comum, do intervalo de 21.05.73 a 16.02.04 e condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data do requerimento administrativo, em 16.02.04 (fls. 16). Custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 102-106).
O INSS interpôs recurso de apelação. Requer a improcedência do pedido. Caso mantida a sentença, pugna pela redução da verba honorária (fls. 110-114).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PREFACIALMENTE
Dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 28.05.07, posteriormente ao art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.
MÉRITO

DO LABOR COMPROVADO
De pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, extrai-se ter o demandante trabalhado com registro em carteira profissional no interregno de **21.05.73 a 14.12.10**.
Não resta dúvida, portanto, quanto à existência do vínculo empregatício em questão, pois foi amplamente reconhecido pela autarquia no momento em que o lançou em seu sistema.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ,

6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

ANÁLISE DA ESPECIALIDADE PLEITEADA

Foi realizada perícia judicial (fls. 83-94), a qual atestou a exposição do demandante, no intervalo de **21.05.73 a 16.02.04**, aos agentes agressivos: hidrocarbonetos (graxas, óleos diesel e lubrificantes, gasolina e querosene) e ruídos de até 99 dB(A), de modo habitual e permanente.
Assim, referido interregno merece ser considerado como especial.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO . LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial,

que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO
Observa-se que até o requerimento administrativo, em 16.02.04 (fls. 16) a parte trabalhou **mais de 35 (trinta e**

cinco) anos, observada a carência legal.
Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquele que completou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.
É de se concluir, portanto, que o autor tem direito à aposentadoria integral por tempo de serviço, consoante pleito da exordial.

CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), com base de cálculo mantida sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
No que pertine aos honorários do perito, o artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal, veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim. Assim, a fixação em 2,5 salários mínimos fica convertida para R$ 875,00 (oitocentos e setenta e cinco reais), pois à época em foram arbitrados, o salário mínimo era de R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais).
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.00, DJU 12.06.00, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.02, DJU 10.12.02, p.512).
De conseguinte, em sendo o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pelo demandante e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003,

alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observou-se, mediante citada consulta ao sistema CNIS, que o autor está em gozo administrativo de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com DIB em 27.05.08.
É possibilitado ao segurado optar pelo benefício que considerar mais vantajoso. Contudo, tal opção deve ser feita integralmente, sendo vedado o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado.
Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 124 da Lei 8.213/91:

"Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:
I - aposentadoria e auxílio-doença;
II - mais de uma aposentadoria;
III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;
IV - salário-maternidade e auxílio-doença;
V - mais de um auxílio-acidente;
VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa."

Ainda, o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Dessa forma, entendo que o autor tem direito de optar entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa. Entretanto, é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução; se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial.
Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO JUDICIAL X BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AS PRESTAÇÕES ATRASADAS DO BENEFICIO JUDICIAL.
1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver.
3. Agravo legal do INSS que se dá provimento e agravo legal do autor desprovido".
(TRF3, 9ª Turma, AI nº 2011.03.00.009398-8, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 27.06.11, DJU 06.07.11) (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. BENEFÍCIO JUDICIAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS. EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
I - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.
II - Apelação do autor improvida."
(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2000.61.13.000281-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 03.06.08, DJU 11.06.08) (g. n)

DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, dada por interposta**, para reduzir o percentual da verba honorária e **dou parcial provimento exclusivamente à referida remessa**, para isentar o INSS de custas processuais. Honorários do perito convertidos, correção monetária e juros de mora nas formas acima explicitadas.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034076-26.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034076-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SERGIO ROLDI
ADVOGADO	:	EDUARDO FABIAN CANOLA
No. ORIG.	:	07.00.00043-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de período de labor nocivo, com conversão para tempo comum (01.11.81 a 10.01.07).
Justiça gratuita (fls. 35).
Citação, em 15.05.07 (fls. 38v).
Na r. sentença, proferida em 25.02.08, o pedido foi julgado parcialmente procedente, com reconhecimento de trabalho especial, com conversão para tempo comum, do interregno de 01.11.81 a 28.04.95 e condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data do *decisum*. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 57-61).
O INSS interpôs recurso de apelação. Requer a improcedência do pedido e a redução da verba honorária (fls. 63-67).
Recurso adesivo do autor. Pugna pela total procedência do pleito (fls. 78-85).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DOS INTERVALOS DE TRABALHO COMPROVADOS

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **01.07.75 a 10.10.79, 01.11.79 a 14.09.99 e 01.12.99 a 10.01.07** (fls. 18-23).
Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes

nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed.

Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

ANÁLISE DA ESPECIALIDADE DO INTERVALO PLEITEADO

Consoante anteriormente assinalado, professo do entendimento de que as atividades tidas especiais podem ser reconhecidas, bastando seu enquadramento em um dos Decretos pertinentes, sem a exigência de apresentação de formulário/laudo técnico até 28.04.95. Entre 29.04.95 e 10.10.96 o postulante deve apresentar ao menos formulário e, após tal data, necessário laudo técnico.
Há, nos autos, formulário DSS 8030 (fls. 25-26) dando conta do desenvolvimento pelo autor, a partir de 01.11.81, da atividade de motorista de caminhão, enquadrável no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64.
Existe também Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), de 16.01.07, do qual se extrai a exposição do demandante, no intervalo de 01.01.04 a 10.01.07 a ruído de 82 dB(A).
Ressalte-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.
Assim, o interregno de **01.11.81 a 10.10.96** merece consideração como especial.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)."""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das

quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

A parte trabalhou, no total, **37 (trinta e sete) anos, 02 (dois) meses e 28 (vinte e oito) dias**, observada a carência estabelecida no art. 142 da Lei 8.213/91.
Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquele que completou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.
É de se concluir, portanto, que o autor tem direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observou-se, mediante consulta ao sistema CNIS, realizada nesta data, que o autor está em gozo administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 19.09.08.
É possibilitado ao segurado optar pelo benefício que considerar mais vantajoso. Contudo, tal opção deve ser feita integralmente, sendo vedado o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado.
Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 124 da Lei 8.213/91:

"Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:
I - aposentadoria e auxílio-doença;
II - mais de uma aposentadoria;
III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;

IV - salário-maternidade e auxílio-doença;
V - mais de um auxílio-acidente;
VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa."

Ainda, o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Dessa forma, entendo que o autor tem direito de optar entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa. Entretanto, é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução; se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial.
Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO JUDICIAL X BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AS PRESTAÇÕES ATRASADAS DO BENEFICIO JUDICIAL.
1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica

a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver.
3. Agravo legal do INSS que se dá provimento e agravo legal do autor desprovido".
(TRF3, 9ª Turma, AI nº 2011.03.00.009398-8, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 27.06.11, DJU 06.07.11) (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. BENEFÍCIO JUDICIAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS. EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
I - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.
II - Apelação do autor improvida."
(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2000.61.13.000281-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 03.06.08, DJU 11.06.08) (g. n)

DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor**, para reconhecer a especialidade, com conversão para tempo comum, do intervalo de 29.04.95 a 10.10.96 e **nego seguimento à apelação autárquica**. Correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas. Mantida, no mais, a r. sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042588-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042588-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LAZARO PIVETTA
ADVOGADO	:	OSWALDO SERON
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	05.00.00122-5 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural (1967 a 1976) e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 44).
- Citação, em 04.01.06 (fls. 45v).
- Testemunhos (fls. 82-87).
- Sentença, proferida em 06.12.06, de parcial procedência do pedido. Reconhecimento de trabalho prestado pela parte autora, na atividade rural, no interregno de 23.01.67 a 07.07.76 e determinação de expedição de certidão. Condenação do autor em honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a Lei 1.060/50 (fls. 89-93).

- O autor apela. Pugna pela total procedência do pleito (fls. 95-98).
- O INSS também apela. Pleiteia, em suma, a reforma da sentença (fls. 100-110).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO JULGAMENTO *ULTRA PETITA*
- Cabe destacar que, nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.
- No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença determinou ao réu a expedição de certidão do tempo de serviço reconhecido sem que o autor tivesse pleiteado tal objeto na inicial.
- De sorte que, neste particular, apresenta-se *ultra petita*, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando, assim, aos limites do pedido.

DO MÉRITO
DO ALUDIDO LABOR RURAL
- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (certificado de dispensa de incorporação, de 18.09.74 - fls. 37) com a oral produzida (fls. 82-87), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.74 a 31.12.74** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS
- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **08.07.76 a 05.11.76, 01.11.76 a 28.12.76, 12.01.77 a 01.09.79, 01.10.79 a 30.08.81, 01.10.81 a 30.08.83, 01.10.83 a 30.07.85, 12.09.85 a 30.09.86, 01.11.86 a 30.08.87, 01.10.87 a 30.09.88, 09.01.89 a 30.12.89, 01.06.90 a 30.11.90, 02.05.91 a 29.05.93, 02.02.94 a 29.02.96, 22.07.96 a 17.12.97, 04.05.98 a 13.09.99 e de 15.03.00 sem data de saída** (fls. 11-30).
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

CONCLUSÃO
- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até a data do ajuizamento da demanda (no caso, em 16.11.05), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.
- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, apresentava o autor, descontados os intervalos concomitantes, até a data da propositura da ação, tão-somente, **26 (vinte e seis) anos, 08 (oito) meses e 27 (vinte e sete) dias** trabalhados, insuficientes, portanto, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS
- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o requerente é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.
DISPOSITIVO

- Posto isso, **reduzo a sentença *ultra petita* aos limites do pleito** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao recurso autárquico**, para reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pelo demandante, apenas o período de 01.01.74 a 31.12.74, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91 e **nego seguimento à apelação do requerente**. Isento o autor dos ônus sucumbenciais, beneficiário da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047914-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047914-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO TADEU MULLA
ADVOGADO	:	ERICA CILENE MARTINS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELA ALI TARIF
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00178-7 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária revisional de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, concedida em 03.12.97.
Sustenta-se, em síntese, que o benefício não foi calculado corretamente, uma vez que não foi considerada pela autarquia federal, na soma, a especialidade, com conversão para tempo comum, do labor desenvolvido no intervalo de 06.01.69 a 16.09.70.
Foram carreados documentos.
A demanda tramitou sob os auspícios da gratuidade de justiça.
Citação, em 19.04.06 (fls. 33).
Sentença, proferida em 05.05.08. Foi julgado procedente o pedido e condenado o INSS a recalcular a renda inicial do benefício do autor, pagando as diferenças, observada a prescrição quinquenal parcelar. Sobre as parcelas, foi determinada a incidência de correção monetária, além de juros de mora, contados da citação. Condenada, ainda, a autarquia em custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 66-71).
Apelação do autor. Requer a fixação do termo inicial da revisão na data da concessão do benefício, sem incidência da prescrição quinquenal parcelar, e o estabelecimento dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, calculados de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente (fls. 73-77).
Recurso de apelação do INSS. Requer a improcedência do pedido. Caso mantido o *decisum*, pugna pela fixação do termo inicial da revisão na data da citação e pela redução da verba honorária (fls. 78-93).
Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento

jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese dos autos.

PREFACIALMENTE
Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o *"quantum debeatur"* em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.
DO MÉRITO
DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO PERÍODO PLEITEADO COMO ESPECIAL

Com vistas à comprovação da nocividade do trabalho realizado de 05.01.69 a 16.09.70, carreou o demandante aos autos, além de formulário DISES.BE (fls. 18), laudo técnico (fls. 21-23), datado de 15.07.80 e assinado por médico do trabalho, donde se extrai a exposição do autor, de modo habitual e permanente, a ruído superior a 90 dB(A) durante sua jornada de trabalho.
Assim, tal interregno merece ser tido como nocivo.

DA EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO TÉCNICO

Afaste-se, ainda, eventual alegação de extemporaneidade do laudo técnico, face à ausência de previsão legal. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.
II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.
III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.
V - Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.
VI - Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.
VII - O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
VIII - O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.
IX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor

do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.
XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.
- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.
- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho. Precedentes do STJ.
- Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.
- Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.
- A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.
- A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.
- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.
- Remessa oficial e apelação do INSS improvidas."
(TRF 3ª Região, APELREE nº 1338680, UF: SP, 10Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJ1 20.05.09 p. 759) (g. n.)

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)."""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até

então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO RECÁLCULO DA APOSENTADORIA

O requerente percebe aposentadoria proporcional por tempo de serviço (31 anos, 06 meses e 19 dias), concedida em 03.12.97 (fls. 10).
Determino que a autarquia considere a nocividade do intervalo de trabalhado de 06.01.69 a 16.09.70, com conversão para tempo comum, recalculando, portanto, o benefício *sub judice*, com majoração de seu coeficiente de cálculo, conforme legislação de regência da espécie.
Quanto ao termo inicial da revisão, deve ser fixado na data do deferimento administrativo do benefício, pois, desde tal data, o requerente já possuía direito ao pleiteado.
Não há que se falar em prescrição quinquenal parcelar.
Explico.
Consoante documentação de fls. 12-15, o autor requereu a revisão do benefício, em 11.03.98 e, somente, em 10.05.05 foi informado do indeferimento de tal pleito.
Tais dados, frente ao ajuizamento da demanda aos 06.03.06, demonstram a não incidência do instituto prescricional, pois o requerimento administrativo impede a contagem da prescrição quinquenal.

CONSECTÁRIOS
Referentemente à verba honorária, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".
O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.00, DJU 12.06.00, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.02, DJU 10.12.02, p. 512).
De conseguinte, em sendo o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pelo demandante e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência do requerente e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial, dada por interposta**, para isentar o INSS de custas e despesas processuais**, dou parcial provimento à referida remessa e à apelação autárquica**, para reduzir a verba honorária e **dou parcial provimento ao recurso do autor**, para fixar o termo inicial da revisão na data do deferimento administrativo do benefício, afastar a prescrição quinquenal parcelar e estabelecer os critérios dos juros de mora. Correção monetária na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054286-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054286-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	NILTON DE JESUS COSTA JUNIOR
No. ORIG.	:	07.00.00129-1 2 Vr SAO VICENTE/SP

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão proferida nos autos de ação proposta com vistas à revisão de benefício previdenciário que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.
Irresigna-se a autarquia, ora agravante, quanto ao termo inicial da revisão.

DECIDO.

Aduz a autarquia previdenciária impossibilidade de fixação do termo inicial da revisão em data anterior à da citação, momento em que tomou conhecimento da pretensão e direito da parte autora.
Razão lhe assiste.
Quanto à temática em questão, preceitua o art. 291, do CPC, *in verbis:*

"Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência ***e faz litigiosa a coisa****; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição."*
Diante de tal redação, resta estabelecer, como termo inicial de referida revisão, **a data da citação**, considerando-se esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Destarte, reconsidero parcialmente a decisão de fls. 124-128 para fixar o termo inicial da revisão nos termos retroexpendidos.

CONCLUSÃO.

Isso posto, **reconsidero parcialmente a decisão de fls. 124-128,** para fixar o termo inicial da revisão na data da citação e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC. Mantido, no mais, o *decisum* agravado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005909-59.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.005909-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NELSON DE OLIVEIRA BRAIT
ADVOGADO	:	ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com objetivo de obter nova aposentadoria, por meio de renúncia da atual aposentadoria, independentemente de devolução de qualquer valor. Requereu, ainda, caso concedido o pedido de desaposentação, a expedição de certidão de tempo de contribuição, incluindo o tempo pretérito, para o requerimento de nova aposentadoria.
A liminar foi indeferida (fls. 34-35).
Informações (fls. 39-48).
Parecer do Ministério Público Federal pela denegação da segurança (fls. 50-56).
A sentença, prolatada em 11.03.09, julgou improcedente o pedido e denegou segurança. Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege* (fls. 58-62).
O impetrante apelou (fls. 69-76)
Parecer do Ministério Público Federal, pela parcial concessão da segurança (fls. 83-90).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por aposentada que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até a data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital). Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o

dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa. Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a impetrante não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na

forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego

novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."
Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:
"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data

da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de

Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I). No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do

coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.
Finalmente, restando improcedente o pedido de desaposentação, não se há falar em expedição de certidão do tempo de serviço pretérito à concessão da aposentadoria em manutenção, mormente porque consta na carta de concessão do benefício do impetrante o tempo de serviço considerado, de 35 (trinta e cinco) anos e 19 (dezenove) dias.
Ademais, na exordial, o impetrante vinculou o pleito de emissão da certidão à procedência do pedido de desaposentação, que foi julgado improcedente.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005020-93.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005020-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DIVINO MOURA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	NEY SANTOS BARROS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00050209320084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 29.05.2009, atestou a inexistência de incapacidade laborativa do postulante para o exercício de suas atividades profissionais haituais. Esclareceu, o Sr. Perito, que, não obstante portador de "*seqüela de ferimento antigo pérfuro-contuso com lesão neuro-tendínea em zona VI de Verdin do antebraço esquerdo, fratura consolidada do terço distal dos ossos do antebraço esquerdo, fratura consolidada do terço distal dos ossos do antebraço esquerdo sem seqüelas, condromalácia fêmero-patelar joelho esquerdo*", o autor não apresenta incapacidade funcional eis que não foram observadas "*limitações anátomo-funcionais durante o exame médico pericial frente às habilidades exigidas para o desempenho de sua atividade laborativa*" (fls 89-

97).
O laudo médico elaborado pelo assistente técnico da autora divergiu das conclusões do perito judicial. Atestou que o autor apresenta "*lesão de nervo mediano da mão esquerda, lesão de tendão flexor do 2º dedo da mão esquerda, seqüela de fratura exposta em joelho esquerdo*" e, portanto, apresenta-se incapacitado de modo parcial e permanente para exercer qualquer tipo de atividade laborativa (fls. 101-104).
Desse modo, embora parcialmente divergentes as conclusões, merece prestígio o laudo pericial judicial, eis que, elaborado por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes, refutou as conclusões do laudo apresentado pelo assistente técnico da autora.
Ressalte-se que a autora não acostou qualquer documento médico a embasar as conclusões de seu assistente técnico.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001609-88.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.001609-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NILSON APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE DARIO DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00016098820084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação indevida e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 10.10.02 a 19.03.07 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 06.03.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 18.08.09, atestou que ela é portadora de artrose de coluna lombossacra e hérnia de disco, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 64-73).
- O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, asseverou que a parte autora apresenta limitações na mobilidade da coluna vertebral e joelhos e na função auditiva.
- No caso "sub exame", trata-se que pessoa com baixa escolaridade, com quase 50 (cinquenta) anos de idade e cuja atividade laborativa desenvolvida durante a maior parte da vida foi a de "braçal", onde é necessária boa mobilidade, para desempenho satisfatório. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442)
- Assim, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº

8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido conforme fixado pela r. sentença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros

moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS.** Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022508-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022508-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA MOREIRA SANTA ROSA
ADVOGADO	:	ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00133-6 3 Vr JABOTICABAL/SP

Decisão
Trata-se de agravo regimental, interposto por Maria Moreira Santa Rosa, em face da decisão monocrática de fls. 82/84, que negou seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC, e deu provimento ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos.
Alega a agravante, em síntese, que o segurado instituidor da pensão iniciou sua atividade em 19/02/1973, como rurícola, passando a exercer, a partir de 01/05/1986, a profissão de feitor. Afirma que a remuneração do *de cujus* era mensal, calculada por dia de trabalho, sendo que seu cálculo é facilmente apurado através das anotações em sua CTPS, não havendo desconhecimento do salário-de-contribuição, que correspondia a mais de três salários mínimos. Dessa forma, pretende a aplicação da regra do Decreto nº 89.312/84, para que sua pensão seja calculada com base em 1/12 da soma dos salários-de-contribuição do segurado, com posterior revisão nos termos do art. 144

da Lei nº 8.213/91.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Recebo o recurso como agravo legal.
O benefício da autora, pensão por morte, teve DIB em 03/07/1991.
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS

ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.

- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.

- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)

- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.

- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".

- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.

- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.

- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).

- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).

- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)

- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela

Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **07/10/2008**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Reconhecida a decadência do direito à revisão da RMI, resta mantida a pensão no mínimo legal, razão pela qual não há que se falar da majoração do coeficiente de cálculo nos termos da nova redação dada ao artigo 75 da Lei nº 8.213/91.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito à revisão da RMI, julgando extinto o processo, com julgamento do mérito, na forma do art. 269, IV, CPC. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o exame do agravo legal.
P.I. ., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006076-03.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.006076-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SANDRA VALERIA DA SILVA CIQUETO
ADVOGADO	:	JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00060760320094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Foi deferida a tutela antecipada.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data da cessação indevida, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros legais de mora. Foi determinada a remessa oficial.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de CTPS (fls. 13-18), que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 01.11.85 a 20.06.86; 01.07.86 a 03.09.87; 14.04.88 a 13.09.88; 26.09.88 a 06.06.89; 01.04.90 a 11.05.98 e 12.05.98 sem data de saída e que recebeu administrativamente auxílio-doença até 30.11.08, tendo ingressado com a presente ação em 15.05.09, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 15.12.11, atestou que a parte autora sofre de transtorno afetivo bipolar, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária (fls. 81-84).
- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07)

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011119-18.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011119-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro
No. ORIG.	:	00111191820094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedida tutela antecipada.
- Laudo médico judicial.
- A sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde 11.05.07 e aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros legais de mora. Foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que trabalhou registrada em períodos descontínuos de 01.09.77 a 08.09.98, que efetuou contribuições para a Previdência Social da competência de julho/02 à de outubro/02 e que recebeu auxílio-doença nos interregnos de 25.03.03 a 16.04.04; 10.08.04 a 20.12.04; 18.02.05 a 15.09.06; 29.09.06 a 03.04.07 e 11.05.07 a 31.05.09 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 21.10.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 24.05.11, atestou que ela é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 83-96).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser fixado na data da cessação indevida do auxílio-doença (30.05.09 - fls. 29), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para modificar o termo inicial do auxílio-doença e estabelecer os critérios da base de cálculo dos honorários advocatícios e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002839-31.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.002839-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JUVENTINO JUVENCIO
ADVOGADO	:	FABIO DA SILVA BARROS CAPUCHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028393120094036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada pela parte autora em 17.07.09, com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/047.955.001-8), deferido em 22.06.93.
A demanda tramitou sob os auspícios da gratuidade.
A sentença reconheceu a decadência e julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, inc. IV do CPC.
A parte autora interpôs apelação, pugnando pela reforma do *decisum.*
Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A parte autora pretende a revisão de seu benefício, deferido em 22.06.93.
A princípio, quanto à decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primitivo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de requerer revisão de benefício. Destaque-se que as legislações pretéritas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) pautavam-se pela mesma diretriz.
Somente com o advento da 9ª (nona) reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, posteriormente convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, foi instituído prazo decadencial para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, por meio da alteração do art. 103 da Lei 8.213/91, cujo caput passou a vigorar com a seguinte redação, nos termos do art. 2º da referida MP, in verbis:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:
(...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

No que tange ao aludido instituto, entendia eu que não se aplicava aos benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/97 (a qual foi convertida na Lei 9.528/97), como é o caso dos autos, mormente porque, à época, não existia regra a disciplinar a decadência do direito de revisão. O que havia, nos termos da redação original do art. 103 da Lei 8.213/91, bem como na legislação pretérita, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em Juízo.
Considerava, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.
No entanto, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado aos 14.03.12 (DJe 21.03.12), no Recurso Especial 1303988/PE, interposto pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Teori Albino Zavascki, em votação unânime, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97, no que tange ao pedido de revisão, aplica-se o prazo decadencial previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/91, porém, contado a partir da data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97 (data da publicação), ao argumento de que não se há falar que tal aplicação, nestes moldes, resulta em retroatividade:

"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
Recurso especial provido."

Não é despicienda, para melhor elucidação, a transcrição de trecho do aludido julgado:

"À luz dessa orientação, examine-se o prazo de decadência fixado no art. 103 da Lei 8.213/91, relativamente aos atos anteriormente praticados pela Administração da Previdência Social. Conforme se extrai da evolução legislativa ao início apresentada, não havia, até 28/06/1997, qualquer prazo decadencial para o pedido de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. A partir de então, com a entrada em vigor da MP 1.523-9/1997, que deu nova redação ao citado art. 103, foi instituído o prazo decadencial de 10 anos, até hoje mantido, cumprindo observar que, conforme se depreende da exposição de motivos da MP 138/2003, acima transcrita, o prazo de cinco anos não chegou, na prática, a se efetivar, eis que atempadamente prorrogado. Portanto, seguindo a orientação adotada pela Corte Especial em situação análoga, é de se concluir que, em relação aos benefícios previdenciários anteriores a MP 1.5239-/1997, o prazo decadencial para o pedido de revisão, de dez anos, teve início na data de vigência dessa Medida Provisória, ou seja, 28/06/1997." (g.n.)

No mesmo sentido decidiu, por maioria de votos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob Relatoria do Ministro Herman Benjamin, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (pendente de publicação).
Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Superior Tribunal de Justiça, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso.
Tendo sido o benefício da parte autora deferido em 22.06.93 e a presente ação ajuizada apenas em 17.07.09, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem para o prazo decadencial, aos 28.06.97 (data

da publicação da MP 1.523-9), operou-se a decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da benesse *sub judice*, vez que o termo *ad quem* se deu em 28.06.07.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003252-26.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003252-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NABIHA CHICANI
ADVOGADO	:	REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032522620094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O primeiro laudo médico pericial, datado de 17.11.2010, é inconclusivo. Atestou, o perito nomeado, que "*a periciada é portadora de distúrbio neurológico segundo atestado do médico assistente de G40 epilepsia conseqüente a I64 acidente vascular cerebral, não especificado como hemorrágico ou isquêmico; o quadro mental classificado na CID10 como F33,1-3, transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado a grave com o sem sintomas psicóticos, hoje está remitido; a requerente apresenta stress decorrente da situação*

existencial, sem trabalho e, segundo a mesma, sem possibilidade de trabalhar devido o quadro neurológico; não avaliamos se o quadro neurológico apresentado inviabiliza a paciente de exercer atividade remunerada" (fls. 75-77 e 111).
O segundo laudo pericial, datado de 19.07.2012, atestou a ausência de incapacidade para o trabalho. Esclareceu, o Sr. Perito, que a *"pericianda é portadora de sequela de AVC (acidente vascular cerebral) há cerca de 7 anos, não exibindo sinais clínicos importantes do ponto de vista neurológico devido à patologia mencionada; nego crises convulsivas; realiza acompanhamento psiquiátrico desde 2006*", concluindo que "*a autora não se encontra incapaz de realizar seu trabalho atual devido seqüela causada por AVC, a qual não se expressa clinicamente; pode realizar trabalhos do ponto de vista dessa especialidade"* (fls. 127-131).
Os documentos médicos acostados pela requerente não registram incapacidade para o trabalho (fls. 25-31).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010518-90.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010518-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ZILDA DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105189020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. sentença de fls. 45, proferida em 26.11.2009, indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.
Inconformada, apela a autora, pugnando pela anulação da r. sentença, por não restar caracterizada a prevenção, em razão de tratar-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora, por outra mais vantajosa.
A Autarquia Federal foi intimada, em 23.02.2010 (fls. 68), e apresentou resposta ao recurso (fls. 70/84).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de indeferimento da inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e extinção do feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC.
O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, porque o requerente não apresentou cópias da petição inicial, primeiro despacho e eventual sentença da ação nº 2006.63.01.090763-0, do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, a fim de verificação de prevenção (fls. 45).
Com efeito, a anterior demanda, ajuizada pela parte autora em face do INSS, poderia ensejar a modificação da competência para conhecimento e julgamento da presente causa, de modo a tornar necessária a verificação do Juízo prevento, através da citação ou despacho inicial (arts. 106 e 219 do CPC).
Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZOS COMPETENTES. PREVENÇÃO. CITAÇÃO PRIMEIRA.
1 - Na hipótese de dois juízos competentes, em tese, para ambas as causas, a competência se define pela prevenção, ou seja, em favor daquele onde foi, primeiramente, efetivada a citação. Aplicação do art. 219 do CPC.
2 - (...).
3 - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Contagem - MG, suscitante.
(STJ - CC 200801707919 - CC - Conflito de Competência - 97887 - Segunda Seção - DJE data:18/02/2009, RSTJ vol.:00217, pg:00773 - rel. Min. Fernando Gonçalves)
COMPETÊNCIA. CONFLITO. CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. AVOCAÇÃO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. AÇÕES CONEXAS. JUÍZES COM JURISDIÇÕES TERRITORIAIS DISTINTAS. CITAÇÃO. PREVENÇÃO. FORO DE ELEIÇÃO. PREVALÊNCIA. PRECEDENTES.
1. (...).
2. (...).
3. Constatando-se a conexão das ações, e tratando-se de juízos com diferentes jurisdições territoriais, a primeira citação válida torna prevento o juízo que a determinou, nos termos do art. 219, CPC, em detrimento do art. 106 do mesmo Código, aplicável quando os juízes têm a mesma jurisdição territorial.
4. (...)
(STJ - CC 200100817466 - CC - Conflito de Competência - 32268 - Segunda Seção - DJ data:19/08/2002, pg:00139 RJADCOAS vol.:00043, pg:00020 - rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira)

No caso dos autos, embora a parte alegue que se trata de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora, por outra mais vantajosa, da análise dos extratos de fls. 40/41, extrai-se que as demandas são notoriamente iguais. O feito anterior buscava a revisão da renda mensal inicial sobre o cálculo do fator previdenciário - Lei 9.876/99, e, na presente demanda, cuida-se de mesmo pedido.
Existe, assim, identidade de pedido ou causa de pedir, de modo a caracterizar eventual conexão, continência ou qualquer outro critério que justifique o deslocamento da competência para o pretenso Juízo prevento.
Não há que se falar, ainda, em necessidade de intimação pessoal no caso em análise, visto que tal providência somente se exige para a extinção do feito com amparo no artigo 267, incisos II e III, sendo certo que a sentença

indeferiu a inicial, na forma do artigo 267, I, do mesmo diploma processual.
Assim já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Recurso não conhecido na parte relativa ao fator previdenciário e ao critério de modificação anual da tábua de mortalidade, tendo em vista que tais matérias não foram enfrentadas no corpo da decisão agravada.

III - No feito em tela, uma vez intimado a trazer aos autos cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no Quadro Indicativo de Possibilidade de Prevenção, o demandante manteve-se silente, deixando de cumprir ordem emanada do Juízo.

IV - Não se está diante de hipótese que demandaria a intimação pessoal da parte autora para atender à ordem judicial, já que esta determinação circunscreve-se aos casos de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo.

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830102715, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJ1 15/06/2011, p. 1445)

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTINTIVA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. NÃO CUMPRIMENTO DE DILIGÊNCIA. ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. O art. 284 do CPC possibilita ao juiz o indeferimento da inicial, quando a parte, instada a emendá-la, se mantém inerte.

2. Tendo sido determinada a juntada aos autos de documentos que demonstrassem a inexistência da identidade de ações em curso ou de qualquer elemento que conduzisse à conexão ou continência, e, não tendo a apelante apresentado tais documentos, impõe-se a manutenção da sentença.

3. O autor apresentou Certidão de Objeto e Pé de apenas um dos processos apontados no sistema de prevenção (fls. 92 e 98).

4. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do artigo 295, VI, c/c o parágrafo único, do artigo 284, ambos do CPC, o que resulta na extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no artigo 267, I, do CPC.

5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Judiciário em Dia, Turma Z, AC 200061130075438, Rel. Juiz Leonel Ferreira, DJF3 CJ1 06/06/2011, p 172)

Pelas razões expostas, nego provimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016681-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016681-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NAIR TEIXEIRA PASSOS SANTOS
ADVOGADO	:	AMANDA TRONTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR RENATO COUTINHO VILELA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00102-5 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Trata-se de ação em que se pleiteia a declaração de labor rural desde 1969 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural.
- Decisão determinando a realização de perícia médica.
- Reconsideração da decisão.
- Agravo retido.
- Depoimentos testemunhais.
- Na r. sentença, proferida em 16.08.2012, os pedidos foram julgados improcedentes, e a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), bem como aos ressarcimento de custas e despesas processuais, devidamente observada a Lei 1.060/50.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Em preliminar, reiterou a análise do agravo retido. No mérito, pleiteou, as razões expendidas na inicial.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO AGRAVO RETIDO

- Passo à análise do agravo retido, vez que houve pedido de apreciação em seu recurso de apelação.
- Afaste-se a alegação de pedido de perícia médica feita na inicial, vez que não há formulação deste pedido na inicial (fls. 02-09).
Assim, nego provimento ao agravo retido.

DA ATIVIDADE RURAL

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, desde 1969.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural alegado pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: certidão de casamento, celebrado em 01.12.1977, cuja profissão declarada por seu cônjuge foi a de lavrador (fls. 13).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial.
-Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, o documento anexado aos autos ganha credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data o casamento, celebrado em 01.12.1977 (fls. 13).
- Embora acostada documentação da genitora da autora (fls. 14-15). e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que sua genitora era proprietária de imóvel rural e produtora de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- Assim, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço, nos termos da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06, a partir da data do casamento, momento em que se torna válida a extensão da qualificação profissional do cônjuge à requerente, em 01.12.1977, com termo final em 31.12.1977.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de **01.12.1977 a 31.12.1977**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 1 (um) mês e 1 (um) dia de tempo de serviço rural.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS e pesquisa CNIS colacionada aos autos pela autarquia

federal, que apresenta registros formais de trabalhos que, até a data da propositura da ação, perfazem 11 (onze) anos, 09 (nove) meses e 06 (seis) dias de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **11 (onze) anos, 10 (dez) meses e 07 (sete) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais

DISPOSITIVO

- Posto isso, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para declarar como laborado na condição de rurícola o período de 01.12.1977 a 31.12.1977. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029995-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029995-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE APARECIDO LANG PANSANI
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	08.00.00069-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo deste (31.07.2007 - fl 46).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de julho de 2007. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou o pagamento das prestações em atraso, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação pertinente, e juros de mora de 1% (um por cento), a partir da data do início de benefício. Condenou o INSS, ademais, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, a ser apurado em liquidação,

excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ), bem como de honorários periciais, além de despesas em reembolso, se comprovadas. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 23.11.2009.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a redução dos honorários advocatícios, a modificação dos critérios de incidência de juros de mora e determinação de compensação dos valores já pagos.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo, considerando-se que entre o termo inicial do benefício (julho de 2007) e a sentença (registrada em 23.11.2009) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
No mérito, os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", juntados aos autos às fls. 213-216, registram que o autor possuiu vínculos empregatícios nos períodos de 10.11.1975 a 1º.08.1976, 09.08.1976 a 29.06.1977, 1º.07.1977 a 11.05.1980, 13.05.1980 a 1º.01.1985 e de 19.09.1985 a 30.12.1986 e que recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, ocupação de eletricista de 01.2007 a 04.2008. Por fim, há registro no sentido de que recebeu o benefício de auxílio-doença entre 18.04.2008 e 30.06.2008.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 03.04.2008.
De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, laudo médico pericial, datado de 19.06.2009, atestou ser, o autor, portador de *"artrose ombro esquerdo, radiculopatia lombares, hipertensão, gastrite, em acompanhamento de nódulo pulmonar; o ombro esquerdo tem reabsorção da cabeça umeral esquerda com grande limitação funcional e dor"*.
Questionado acerca da existência de incapacidade laborativa do postulante, esclareceu, o Sr. Perito: "p*arcial, se temporária ou não vai depender da evolução, pois o tratamento indicado é artroplastia de ombro, a evolução pode ser ou não favorável, mas apresentará limitação para as funções habituais; (...) neste conceito não, mas como eletricista industrial suas chances de volta são muito pequenas, pois a prótese causa limitação importante de movimentação"*. Concluiu, portanto, que o autor *"está incapaz para o trabalho desde julho de 2007."* (fls. 161-162).
No mesmo sentido, os documentos médicos particulares acostados pelo autor comprovam incapacidade laborativa desde 2007 (fls. 31-44).
Não obstante o perito judicial tenha atestado a remota hipótese de recuperação parcial da capacidade laborativa do postulante, as atividades profissionais braçais que sempre desempenhou não se ajustam às restrições decorrentes das patologias diagnosticadas, consoante deixou claro no.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez, nor termos da sentença, devendo ser compensados os valores eventualmente já pagos ao autor.
Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à

caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para determinar a compensação dos valores já pagos ao autor a título de benefício previdenciário e para modificar os critérios de incidência de juros moratórios e honorários advocatícios, nos termos acima preconizados. Mantida a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004421-83.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004421-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSELITO BATISTA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	FABIO BORGES BLAS RODRIGUES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00044218320104036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com vistas a determinar que o INSS restabeleça benefício de auxílio-doença e se abstenha de cobrar quaisquer valores oriundos do benefício.
Assistência judiciária gratuita e deferimento da medida liminar (fls. 29-31).
Informações (fls. 194-197).
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 206).
A sentença, prolatada aos 08.10.10, concedeu parcialmente a segurança para determinar à autoridade coatora que se abstenha de cobrar as prestações de auxílio-doença já pagas ao impetrante. Sem custas. Sem honorários advocatícios. Foi determinada a remessa oficial. Revogada a liminar na parte em que determinou o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 208-212).
O INSS apelou. Pugna pela repetição dos valores pagos a título de auxílio-doença (fls. 219-229).
O Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pelo desprovimento da remessa oficial e da apelação (fls. 236-237).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Verifico que a irresignação manifestada pela autarquia federal em sua apelação não está a merecer acolhida.
Consoante consta do ofício de fls. 77, emitido pelo INSS em 08.04.10, informando revisão na perícia realizada no auxílio-doença do impetrante. A data de início da doença, que havia sido fixada em 01.02.06, e a data de início da incapacidade, que havia sido fixada em 19.04.06, foram alteradas para 12.03.04 e 24.03.04, respectivamente, havendo reconhecimento de anterioridade da doença ao reingresso no RGPS.
In casu, consta da cópia do processo administrativo que o impetrante forneceu à autarquia seu relatório médico, emitido pelo Ambulatório de Saúde Mental da Prefeitura Municipal de São Vicente/SP, constando toda evolução clínica, desde janeiro/2004 (fls. 86-114).
Dessa forma, de se considerar que o impetrante carreou ao processo administrativo toda a documentação médica de que dispunha, a qual foi levada em consideração pelo perito que realizou o primeiro exame pericial.
Posteriormente, realizou-se nova análise, com revisão para corrigir data de início da incapacidade e data de início da doença.
Ora, no caso houve divergência de opiniões entre peritos do quadro da autarquia, de modo que não se pode imputar ao segurado qualquer irregularidade de conduta, motivo porque o INSS não pode querer imputar seu erro ao impetrante, causando-lhe prejuízos.
Além disso, a característica alimentar das prestações previdenciárias, que foram recebidas de boa-fé, afasta qualquer possibilidade de restituição dos valores, sendo descabida a pretensão do instituto de penalizar o impetrante em virtude de divergência de opiniões entre peritos pertencentes ao seu quadro.
In casu, o INSS deve arcar com o ônus do eventual erro administrativo em que incorreu, porquanto, na hipótese vertente não se configurou dolo ou má-fé do segurado.
Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 8433/RS, 2011/0097690-4, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, v.u., DJe 13.04.12)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.
1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." (REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).
2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.
3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 33649/RS, 2011/018153-2, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, v.u., DJe 02.04.12)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.
1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.
2. Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo. Precedentes.
3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no REsp 1084292/PB, 2008/0192590-8, 6ª Turma, Rel. Des. Conv. Do TJ/RJ Vasco Della Giustina, v.u., DJe 21.11.11)

Ademais, a Terceira Seção desta E. Corte também possui entendimento no sentido de que verbas previdenciárias de caráter alimentar, quando recebidas de boa-fé pelo segurado, são irrepetíveis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. IRRESTITUIBILIDADE.
I - O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.
II - O pleito de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré compõe o âmbito do pedido formulado na presente ação rescisória, porquanto a aludida questão deriva-se da desconstituição do decisum acobertado pelo manto da coisa julgada, que, de forma definitiva, assegurou aos réus o direito à revisão previdenciária, mediante a majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte. Manifesta, pois, a improcedência do pedido de restituição formulado pelo INSS, dado a manifesta a natureza alimentar dos valores percebidos pelos réus, cuja boa-fé derivou-se da força executiva de que se revestiu a decisão judicial acobertada pela imutabilidade da coisa julgada material.
III - Em se tratando de beneficiários da justiça gratuita, incabível a condenação dos réus aos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.
IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré improcedente." (AR 5880, proc. 2008.03.00.004142-4, Rel. Des. Fed. Carlos Francisco, DJF3 CJ1 30.09.11, p. 100).

Posto isso, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1ª-A do CPC, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001453-74.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001453-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GUMERCINDO SILVA DE SOUZA
ADVOGADO	:	RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00014537420104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em **05.03.2010**, que tem por objeto o recálculo do benefício de auxílio-doença nº **31/502.828.105-6**, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
O juízo *a quo* julgou a demanda procedente, para condenar o INSS "*a revisar o salário-de-benefício do auxílio-doença (**NB 502.828.105-6**), devendo considerar a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo de mar/95 a*

mar/05, devendo, ainda efetuar o pagamento das diferenças apuradas no período de 22/03/2006 a 20/03/2007, que deverão ser "(...) acrescidas de juros de mora, na base de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação", excluída a incidência do INPC e de juros "*entre a data da expedição do ofício precatório ou requisitório e a data do pagamento do valor solicitado*". Honorários advocatícios fixados em "*10% (dez por cento) do apurado no referido período*".

Apelação do INSS, às fls. 82-88. Insurge-se quanto à parte da sentença que permitiu a inclusão de juros moratórios "*entre a data da elaboração do cálculo e a data da expedição do RPV ou ofício precatório*", por não serem devidos em tal período. Outrossim, diz que "*em relação aos índices de correção monetária e juros de mora* " deve ser observada a Lei nº 11.960/2009.

Apelação do autor às fls. 91-94. Alega que a sentença deve ser parcialmente reformada, pois limitou entre 22.03.2006 e 20.03.2007, o período de pagamento dos atrasados. Diz que "*todos os benefícios que tenham sido derivados de benefício originário calculado a menor devem ter a RMI majorada com base no acréscimo do benefício originário, cujo cálculo deve ser em conformidade com o era. 29, II, da Lei 8.213/91*".

Com contrarrazões do autor e do INSS.

É o relatório.

Decido.

Tratando de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Remessa oficial tida por interposta.

O autor teve seu benefício de auxílio-doença **31/502.828.105-6** concedido no período de 22.03.2006 a 20.03.2007 . Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Cumpre salientar, de início, que, por força da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 passou a ostentar a seguinte redação:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1º (revogado)
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Lembrando que o artigo 18 da Lei nº 8.213/91 prevê:

"Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
I - quanto ao segurado:
a) aposentadoria por invalidez;
b) aposentadoria por idade;
c) aposentadoria por tempo de contribuição;
d) aposentadoria especial;
e) auxílio-doença;
f) salário-família;
g) salário-maternidade;
h) auxílio-acidente;
(...)."

A Lei n.º 9.876/99 tratou, em seu artigo 3º, dos segurados que já eram filiados à Previdência Social até 28.11.1999, dia anterior à publicação da referida lei:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."

Diante da promulgação da Lei nº 9.876/99, foi editado Decreto nº 3.265, de 29 de novembro de 1999, que, ao conferir nova redação ao artigo 32 do Decreto nº 3.048/99, assim dispôs:

"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:
I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1º (revogado)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, *in verbis*:

"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e §14 do art. 32.
(...)
§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."
O supracitado §3º foi revogado, no entanto, pelo Decreto nº 5.399/05.
Sobreveio, então, o Decreto nº 5.545/05, com as seguintes alterações no Regulamento da Previdência Social - Decreto 3.048/99:

"Art. 32.
(...)
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo;
(...)
§20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
E, no regramento transitório:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número ***inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*
A Lei nº 9.876/99 traçou critério rigorosamente idêntico, todavia, para a apuração do salário-de-benefício de todos os benefícios, com uma única exceção no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, que passaram a sofrer a incidência do fator previdenciário.
Daí se infere que a limitação imposta pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, no tocante ao totalmente incapacitado que não alcançou os 60% (sessenta por cento) do número de meses decorridos desde julho de 1994 até a data do início do benefício - no caso dos segurados que já eram inscritos na Previdência Social até 28.11.1999 - ou as 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições - no caso dos segurados inscritos na Previdência a partir de 29.11.1999, não encontra respaldo legal. Com efeito: o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.876/99, não preconiza qualquer restrição, do que se depreende que os decretos, ao estipularem condições não amparadas pela legislação ordinária, inovaram originariamente a ordem jurídica, o que é vedado pelo nosso sistema.
Como esclarece Celso Antônio Bandeira de Mello, "*(...) ao regulamento desassiste incluir no sistema positivo qualquer regra geradora de direito ou obrigação* ***novos****. Nem favor nem restrição que já não se contenham*

previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento.
*Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que **aquele específico** direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que **aquele específico** direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e **identificados** na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam **as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege**.*
*É, pois, à lei, e não ao regulamento, que compete indicar as condições de aquisição ou restrição de direito. Ao regulamento só pode assistir, à vista das condições preestabelecidas, a especificação delas. E esta especificação tem que se conter no interior do conteúdo significativo das palavras legais enunciadoras do teor do direito ou restrição e do teor das condições a serem preenchidas. Deveras, disciplinar certa matéria não é conferir a outrem o poder de discipliná-lo. Fora isto possível, e a segurança de que 'ninguém poderá ser obrigado a **fazer** ou **deixar de fazer** alguma coisa senão em virtude de lei' deixaria de se constituir em proteção constitucional. Em suma: não mais haveria a garantia **constitucional** aludida, pois os ditames ali insculpidos teriam sua valia condicionada às decisões infraconstitucionais, isto é, às que resultassem do querer do legislador ordinário.*
*É dizer: se à lei fosse dado dispor que o Executivo disciplinaria, por regulamento, tal ou qual liberdade, o ditame assecuratório de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei perderia o caráter de garantia constitucional, pois o administrado seria obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa **ora** em virtude de **regulamento**, **ora** de **lei**, ao líbito do Legislativo, isto é, conforme o legislador ordinário entendesse de decidir. É obvio, entretanto, que, em tal caso, este último estaria se sobrepondo ao constituinte e subvertendo a hierarquia entre Constituição e lei, evento juridicamente inadmissível em regime de Constituição rígida."* (In: Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2009, p.351-352) (destaques no original).
Trago jurisprudência a embasar o entendimento esposado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação. ***III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.*** *IV - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. V - No presente caso a ação foi ajuizada anteriormente a 29.06.2009, assim sendo deve prevalecer o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010)." VI- Os juros moratórios devem ser calculados, a contar do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º)."*
(AC 200903990413033, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 1957.) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 29, II, DA LEI 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.
2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício

consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
3. A despeito dos precedentes anteriores da Turma em sentido contrário, firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos seguintes indexadores: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03/86 a 01/89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei n.º 9.711/98, combinado com o art. 20, §§ 5º e 6.º, da Lei n.º 8.880/94) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316, de 11/08/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91, e REsp. n.º 1.103.122/PR). Nesses períodos, os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte.
4. De acordo com o entendimento predominante da 3ª Seção desta Corte, a contar de 01/07/2009, data em que passou a viger a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, sendo a modificação legislativa aplicável imediatamente aos feitos de natureza previdenciária."
(TRF4. QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL nº 00040366320104049999. Relator Desembargador Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA. D.E. de 14/06/2010).
De se destacar, do voto do relator do feito julgado na 4ª Região, a seguinte passagem:

"(...)
Percebe-se, assim, que destituído o fundamento legal o critério utilizado pelo INSS.
Com efeito, a legislação de regência não estabelece qualquer restrição, no que toca aos benefícios por incapacidade, quanto a um número mínimo de contribuições para permitir a seleção das maiores contribuições correspondentes a 80% (oitenta por cento) das maiores salários-de-contribuição.
Ausente disciplina legal restritiva, obviamente o ato administrativo normativo (que não pode criar, restringir ou extinguir direitos), não poderia dispor nesse sentido, já que se destina apenas a viabilizar o correto cumprimento da legislação.
(...)"

O §20 do artigo 32 do RPS, incluído pelo Decreto nº 5.545/05, foi finalmente revogado pelo Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009, tendo o §4º do artigo 188-A, por sua vez, assumido a seguinte redação:

"Art. 188.A.
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-beneficio consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do beneficio".
Com o Decreto nº 6.939/09, em suma, corrigiu-se a exorbitância do poder regulamentar que ensejou a ilegalidade, passando o RPS a dispor que o salário-de-benefício do auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez corresponderão sempre à média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição equivalentes a 80% de todo período contributivo, ou desde julho de 1994, dependendo do caso, nos exatos limites da lei de regência.
Como salienta Hermes Arrais Alencar:

"Ofendendo ao primado da legalidade, o Decreto n.º 3.048, de 1999, no artigo 31, § 20, registra em desfavor dos filiados ao RGPS após o advento da Lei n.º 9.987, de 1999, que para os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício equivale à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número de contribuições apuradas.
Neste ponto, o regulamento extrapola os contornos constitucionais que lhe foram delineados no ordenamento jurídico, porque inexiste norma legal a amparar a exigência de satisfação de 144 (que equivale a 80% de 180 contribuições).
Não subsiste como válida a exigência do § 20 do Decreto n.º 3.048/99. Com espeque nessa ordem de considerações, é direito constante do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a redação atribuída pela Lei n.º 9.876/99, de o segurado ter excluídos os 20% menores salários-de-contribuição de seu PBC, independentemente de haver menos de 144 contribuições. De acordo com esse regramento, quem se filiou à Previdência após novembro de

1999 somente terá direito a ver aplicado o art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.876/99 (descarte dos 20% menores salários-de-contribuição), depois de transcorridos 12 anos (= 144 meses) de contribuição ao RGPS. A contar de novembro de 2011, terá aplicabilidade (em conformidade com o Decreto n.º 3.048/99, art. 32, § 20), para os filiados depois da Lei n.º 9.876/99, a permissão de desconsiderar os 20% menores salários-de-contribuição; até lá, todos serão utilizados no cálculo (média aritmética simples).
A administração Pública se retratou do erro cometido mediante a edição do Decreto n.º 6.939/09, que revogou o texto do art. 32.
Desde então, nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste sempre na média aritmética simples dos maiores SC correspondentes a oitenta por cento do período contributivo).
O direito de excluir os 20% menores salários-de-contribuição favorece os segurados no cálculo da renda mensal inicial." (In: Cálculo de benefícios previdenciários. São Paulo: Atlas, 2009, p.163-164).
A revisão deverá incidir tão-somente no primeiro benefício de auxílio-doença (**31/502.828.105-6**), que antecedeu o de nº **31/570.425.139-7**, porquanto não houve intervalo entre os mesmos. Vale dizer: tendo havido percepção de benefício por incapacidade temporária durante o período básico de cálculo, a apuração da renda mensal de outro benefício temporário deve considerar como salário-de-contribuição, nas lacunas contributivas, o salário-de-benefício do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e pelos mesmos critérios dos benefícios em geral.
Contudo, o direito ao recebimento de diferenças abrange não só o período de concessão do primeiro auxílio-doença **31/502.828.105-**6 (22.03.2006 a 20.03.2007), como também os períodos relativos aos benefícios por incapacidade posteriores, em virtude da modificação da renda mensal inicial dos benefícios que dele derivaram.
Portanto, procedente a apelação da autora.
Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora, é de se aplicar a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Quanto ao termo final para a incidência dos juros, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 305.186-SP, publicado no DJU de 18.10.2002, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, resolveu, por unanimidade, que o pagamento do precatório, se realizado até o final do exercício seguinte à inclusão no orçamento, não obriga a entidade de direito público a arcar com juros de mora a partir da expedição do precatório, devidos apenas no caso de descumprimento da norma constitucional, ou seja, atraso no cumprimento efetivo da obrigação, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. C. F., ART. 100, § 1.º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000).
Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente.
Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT.
Recurso Extraordinário conhecido e provido."

O julgamento do RE nº 298.616-SP, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, pelo Pleno do STF, ratificou o posicionamento firmado.
Consoante afirmado pelo Ministro Ilmar Galvão, na decisão acima referida, inovou o legislador, instituindo, para as situações posteriores à EC 30/00, a "*atualização protraída para a ocasião do pagamento, exatamente para evitar a perenização da dívida, com precatórios sucessivos*" e a *"atualização especificada como de natureza monetária, sem menção a juros de mora, circunstância que reforça o entendimento de que, por vontade do constituinte - originário ou derivado -, não são eles devidos, em casos tais*".
Também o Superior Tribunal de Justiça, seguindo os precedentes do E. STF, pacificou entendimento no sentido

de que descabida a incidência de juros de mora sobre a conta de precatório pago dentro do prazo previsto no art. 100, § 1º, da Constituição da República.
Diante da ausência de previsão no § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, e entendendo que os precedentes não tratavam da matéria específica, posicionei-me pelo cabimento de juros moratórios no período que abrange a data da conta de liquidação e a data que antecede a inclusão do requisitório na proposta orçamentária, rejeitando a argumentação de que a Autarquia Previdenciária não é responsável pela mora, por não serem de sua responsabilidade os procedimentos para pagamento do débito. Se a resistência indevida da ré conduziu à necessidade da tutela jurisdicional, deve responder por toda a demora ocasionada pelos trâmites processuais, inerentes ao sistema, que conduzem a prazos mais dilatados de pagamento, até a plena satisfação do credor, excetuando-se, somente, o período expressamente previsto na Constituição da República, desde que observados os respectivos prazos de quitação.
Em 04.12.2008, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral de matéria constitucional, em questão de ordem suscitada no Recurso Extraordinário nº **591.085-7/MS**, decidindo, quanto ao mérito, por maioria, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio, **para afastar a incidência de juros de mora no período compreendido entre a expedição do precatório - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento**, nos termos *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO. II - Julgamento de mérito conforme precedentes. III - Recurso provido."
(Repercussão Geral por questão de ordem em Recurso Extraordinário 591.085-7/Mato Grosso do Sul).

No tocante ao período anterior à expedição do precatório, cumpre esclarecer que referida matéria também foi objeto de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie, em Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, resultando em ementa com o seguinte teor:

"QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCEDIMENTOS DE IMPLANTAÇÃO DO REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL. QUESTÃO CONSTITUCIONAL OBJETO DE JUPRISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PLENA APLICABILIDADE DAS REGRAS PREVISTAS NOS ARTS. 543-A E 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATRIBUIÇÃO, PELO PLENÁRIO, DOS EFEITOS DA REPERCUSSÃO GERAL ÀS MATÉRIAS JÁ PACIFICADAS NA CORTE. CONSEQÜENTE INCIDÊNCIA, NAS INSTÂNCIAS INFERIORES, DAS REGRAS DO NOVO REGIME, ESPECIALMENTE AS PREVISTAS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC (DECLARAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE OU RETRATAÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA). RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA RELATIVO AOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E DA EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO, DADA A SUA EVIDENTE RELEVÂNCIA. ASSUNTO QUE EXIGIRÁ MAIOR ANÁLISE QUANDO DE SEU JULGAMENTO NO PLENÁRIO. DISTRIBUIÇÃO NORMAL DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, PARA FUTURA DECISÃO DE MÉRITO.
1. Aplica-se, plenamente, o regime da repercussão geral às questões constitucionais já decididas pelo Supremo Tribunal Federal, cujos julgados sucessivos ensejaram a formação de súmula ou de jurisprudência dominante.
2. Há, nessas hipóteses, necessidade de pronunciamento expresso do Plenário desta Corte sobre a incidência dos efeitos da repercussão geral reconhecida para que, nas instâncias de origem, possam ser aplicadas as regras do novo regime, em especial, para fins de retratação ou declaração de prejudicialidade dos recursos sobre o mesmo tema (CPC, art. 543-B, § 3º).
3. Fica, nesse sentido, aprovada a proposta de adoção de procedimento específico que autorize a Presidência da Corte a trazer ao Plenário, antes da distribuição do RE, questão de ordem na qual poderá ser reconhecida a repercussão geral da matéria tratada, caso atendidos os pressupostos de relevância. Em seguida, o Tribunal poderá, quanto ao mérito, (a) manifestar-se pela subsistência do entendimento já consolidado ou (b) deliberar pela renovação da discussão do tema. Na primeira hipótese, fica a Presidência autorizada a negar distribuição e a devolver à origem todos os feitos idênticos que chegarem ao STF, para a adoção, pelos órgãos judiciários a quo, dos procedimentos previstos no art. 543-B, § 3º, do CPC. Na segunda situação, o feito deverá ser encaminhado à

normal distribuição para que, futuramente, tenha o seu mérito submetido ao crivo do Plenário.
4. Possui repercussão geral a discussão sobre o tema do cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, dada a sua evidente relevância. Assunto que exigirá maior análise em futuro julgamento no Plenário.
5. Questão de ordem resolvida com a definição do procedimento, acima especificado, a ser adotado pelo Tribunal para o exame da repercussão geral nos casos em que já existente jurisprudência firmada na Corte. Deliberada, ainda, o envio dos autos do presente recurso extraordinário à distribuição normal, para posterior enfrentamento de seu mérito." (g.n.).
(RE 579.431/RS - Questão de Ordem, Relator: Min. Marco Aurélio, j. 13.03.2008, DJe-202 - divulg 23.10.2008 - public 24.10.2008).

Reconheceu, a Ministra Relatora, que a matéria versada não coincidia com aquela decidida anteriormente pela Suprema Corte, referindo-se, ao contrário, a período distinto, sobre o qual não havia, ainda, pronunciamento seguro. Colhe-se do voto:

"O caso dos autos, data vênia, não é análogo ao examinado no precedente citado. Neste recurso extraordinário, o período ao qual se pretende atribuir mora à Fazenda Pública é o compreendido entre a data do cálculo do débito e a da expedição do precatório.
Apesar de existirem decisões que aplicam o Recurso Extraordinário 298.616 em casos como o dos autos (RE 556.705, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 27.5.2008; AI 641.149-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 7.3.2008; RE 573.490, Rel. Min. Cármen Lúcia, decisão monocrática, DJ 12.5.2008), a rigor cuida-se de situações diferentes, embora seja possível, em tese, adotar o mesmo raciocínio. Ressalta a diferença entre as situações a circunstância de que nem todos os Ministros deste Supremo Tribunal julgam a matéria nesse sentido.
Não há, portanto, parâmetro jurisprudencial seguro e definitivo do Plenário deste Supremo Tribunal Federal, a legitimar a proposta suscitada nesta questão de ordem."

O mérito do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS restará analisado oportunamente em sessão plenária, de maneira que não há posicionamento definitivo da Suprema Corte quanto à incidência de juros no período que abrange a data da conta até a expedição do precatório.
Nesse passo, mantenho entendimento de que devem incidir juros moratórios até a inclusão do precatório no orçamento.
Destarte, merece parcial provimento a apelação do INSS apenas para que sejam observados, a partir de 1º de julho de 2009, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para determinar o pagamento das diferenças referentes ao auxílio-doença nº 31/502.828.105-6, bem como das diferenças decorrentes dos benefícios por incapacidade posteriores. Dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial apenas para determinar que a partir de 1º de julho de 2009, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 11 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007074-52.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007074-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO JOAQUIM PEREIRA
ADVOGADO	:	RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
No. ORIG.	:	00070745220104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em **23.09.2010**, que tem por objeto, o recálculo do benefício de auxílio-doença nº **31/502.036.858-6**, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
O juízo *a quo* afastou a preliminar de ausência de interesse de agir e julgou a demanda procedente, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das diferenças apuradas até a data da sentença.
Apelação do INSS, pugnando pela reforma da sentença. Alega ausência de interesse de agir, por falta de prévio requerimento administrativo, tendo em vista que têm sido admitidas as revisões na via administrativa. Requer a reforma da sentença, reconhecendo-se a "*carência da ação decorrente da falta de interesse de agir*", e decretando-se a extinção do feito sem resolução do mérito.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Tratando de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por interposta.
O autor teve seu benefício de auxílio-doença concedido em 11.04.2002. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
A sentença julgou o pedido procedente para condenar o INSS a revisar o benefício de auxílio-doença do autor (NB 502.036.858-6), nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, "*com o devido reflexo na aposentadoria por invalidez (NB 502.097.973-9)*", observada a prescrição qüinqüenal.
Pleiteia a autarquia apelante que o processo seja extinto sem julgamento do mérito, por ausência de prévio requerimento administrativo.
De rigor a reforma da sentença.
Com efeito, a autarquia reconheceu o direito dos segurados à revisão pretendida, na via administrativa, por meio do Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE-INSS, de 15.04.2010, cujos efeitos, embora tenham sido suspensos pelo Memorando - Circular Conjunto nº 19/INSS/DIRBEN, de 02.07.2010, foram reativados pelo Memorando - Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010.
Ressalte-se que não se está a exigir, aqui, o exaurimento da via administrativa, e sim o prévio requerimento administrativo.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Destarte, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. Desse modo, já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
No caso *sub judice*, contudo, a parte autora pleiteia a revisão de benefício já admitida na via administrativa, devendo, portanto, manifestar seu interesse, primeiramente, perante autarquia.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e extinguir o processo sem resolução do mérito. **Não conheço da remessa oficial.**
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005146-63.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005146-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA PAULA VITOR CAVALCANTE
ADVOGADO	:	FERNANDO RODRIGO BONFIETTI e outro
No. ORIG.	:	00051466320104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
O pedido é de concessão do benefício de salário-maternidade formulado por trabalhadora rural.
A r. sentença de fls. 56/59v., julgou a ação procedente, determinando o pagamento de salário-maternidade, correspondente a um salário mínimo mensal, pelo período de 120 dias, a partir da data do requerimento judicial,

acrescido de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor devido até a sentença.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ocorrência de prescrição, eis que a ação foi proposta depois de passados mais de cinco anos do nascimento do filho. Requer a modificação na fixação do termo inicial.
Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Neste caso, cumpre observar o disposto no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, que dispõe: "*Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social*".
E, de acordo com a Súmula 85 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação*".
Assim, demonstrado o nascimento de seu filho em 14/06/2005 e a propositura da ação em 14/10/2010, reconheço a ocorrência da prescrição qüinqüenal em relação ao recebimento do benefício de salário-maternidade, uma vez decorridos mais de cinco anos entre o nascimento e o ajuizamento da demanda.
Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INDIGENA INTEGRADO. CTPS E CPF. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. PRESCRIÇÃO.
I - Da leitura dos autos observa-se que a demandante logrou comprovar sua condição de integrada, uma vez que trouxe aos autos cópia de seu Registro Geral (fl. 12); Cadastro de Pessoas Físicas (fl. 12), de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 14).
II - Aplicação do parágrafo único do artigo 8º do Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/73).
III - Ante a inexistência de requerimento administrativo e tendo transcorrido mais de 05 anos entre a data dos nascimentos e a da propositura da ação, as prestações eventualmente devidas a título de salário maternidade encontram-se acobertadas pelo manto da prescrição.
IV - Parecer do MPF acolhido para reconhecimento da prescrição. Apelação da parte autora prejudicada.
(TRF 3ª REGIÃO - AC - 200503990076205 - APELAÇÃO CÍVEL - 1008374 - JUIZ SERGIO NASCIMENTO - DÉCIMA TURMA - DATA DA DECISÃO 26.06.2007 - DATA DA PUBLICAÇÃO - 04.07.2007)

Logo, impossível o deferimento do benefício.
Diante do exposto, dou provimento ao apelo do INSS, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal e julgar extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 296, inciso VI, do CPC. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicados os demais pontos do apelo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004611-16.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004611-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIOENAI SILVA PINTO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00046111620104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão
Cuida-se de agravo regimental interposto contra o acórdão de fls. 89/93, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.
Sustenta, o agravante, que a legislação previdenciária determina, para a hipótese de transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, que seja feito um novo cálculo de salário-de-benefício.
Requer o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada, para que seja reconsiderada a decisão agravada ou, em caso negativo, o recurso seja leva julgado pelo colegiado.
Decido.
Não há dúvida que o agravo regimental previsto no artigo 250, do Regimento Interno desta Corte visa combater decisões **monocráticas** proferidas por Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator e não decisões colegiadas, como é o caso.
De forma que o agravo regimental objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.
A propósito, o julgado *in verbis:*
PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.
I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.
II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.
III. Agravo regimental desprovido.
(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo regimental.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000821-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000821-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANDREIA DA ROSA
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	09.00.00089-1 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 24/25v. (proferida em 16/09/2010), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE n.º 24/97 e 64/05, Resolução CJF

242/02 e Portaria DForo - SJ/SP92/01e juros legais a contar da citação.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial da autora, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 07/09, dos quais destaco:
- Certidão de casamento da autora, em 11/10/2008, constando que a requerente e seu marido exercem a atividade de lavradores;
- Certidão de nascimento do filho, em 14/04/2009, informando a profissão de lavradores da autora e seu marido.
As testemunhas (fls. 26/28) afirmam que a autora e seu marido trabalham em regime de economia familiar no sítio de sua sogra e não possuem empregados. Declaram que a requerente exerceu essa atividade no período gestacional.
Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO

DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de seu filho, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011551-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011551-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA GONCALVES
ADVOGADO	:	MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
No. ORIG.	:	09.00.00153-9 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 31/33 (proferida em 26/08/2010), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, durante 4 meses. As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo juros de mora a contar da citação, fixados em 1% ao mês. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Requer a modificação na forma de incidência de juros de mora.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 08/10, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha, em 18/01/2007, constando a profissão do genitor como lavrador.
O INSS informou na contestação que não constam registros do CNIS em nome da autora
As testemunhas (fls. 34/35) confirmam o labor rural da autora, sobretudo no período gestacional. Acrescentam que seu companheiro também é lavrador.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido/companheiro, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa/companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de seus filhos, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência de juros de mora, conforme fundamentado.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014602-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014602-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALFREDO PIETRO RODRIGUES
ADVOGADO	:	EDISON PEREIRA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00000-8 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural e urbano, sem registros em CTPS e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório do interstício de trabalho rural e urbano.
- Depoimentos testemunhais.
- Na r. sentença, proferida em 06.12.2010, o pedido foi julgado parcialmente procedente, apenas para reconhecer a atividade campestre, de 01.01.76 a 31.12.76, exceto para efeito de carência. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.
- Apelação da parte autora requerendo o reconhecimento do labor rural para efeito de carência, independentemente de contribuições.
- Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL

- A parte autora pleiteou o reconhecimento de labor rural e urbano, para posterior concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
- A r. sentença reconheceu apenas o labor rural, exceto para fins de carência.
- A parte autora apelou pelo reconhecimento do tempo rural para fins de carência, independentemente de contribuição.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)

II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

- Sendo assim e, em virtude do disposto no art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, impossível a contagem do prazo reconhecido pela r. sentença para fins de carência.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019338-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019338-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LOURDES DONIZETE FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO	:	CESAR EDUARDO LEVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00058-8 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Ação previdenciária para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e reconhecimento de labor rural. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola nos períodos de 27.06.70 a 14.01.79, 01.03.79 a 01.06.80 e 02.07.80 a 30.10.87.
- Foram carreados documentos e produzida prova oral.
- A sentença, prolatada em 20.10.10, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das

despesas e honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), observada a gratuidade deferida.
- Apelação da parte autora sustentando a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do objeto pleiteado.
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

INTRODUÇÃO

- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)
- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

DA ATIVIDADE RURAL

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido, qual seja, de 27.06.70 a 14.01.79, 01.03.79 a 01.06.80 e 02.07.80 a 30.10.87.
- A certidão de casamento da parte autora traz como atividade exercida pela parte autora a doméstica e de seu cônjuge a de comerciário, não de lavradores (fls. 17).
- Embora acostada documentação dos genitores da autora (fls. 13-14) e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a eles inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome dos genitores da postulante não se prestam a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitores eram lavradores, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
- As declarações de atividade, firmadas por ex-empregadores, no sentido de que a parte autora prestou serviços como lavradora (fls. 15-16), por si só, não se prestam à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado no período declarado. Isso porque, cuidam-se de meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- Os documentos rurais em nome de terceiros (fls. 42-53) não servem como prova, uma vez que apenas informam a propriedade e contratos em nome de outrem, não demonstrando, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora.
- Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Desse modo, não estando presentes os requisitos para o reconhecimento do labor rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, não cumpriu a parte autora tempo suficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DISPOSITIVO

-Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019605-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019605-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JUDITH TOPPI DAS CHAGAS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
CODINOME	:	JUDITH TOPPI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO BUENO MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00264-8 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Ação previdenciária para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e reconhecimento de labor rural. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola nos períodos de 01.01.69 a 26.12.75 e 27.12.75 a 31.12.81.
- Foram carreados documentos e produzida prova oral.
- A sentença, prolatada em 14.02.2011, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das despesas e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade deferida.
- Apelação da parte autora sustentando a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do objeto pleiteado.
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

INTRODUÇÃO

- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)
- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

DA ATIVIDADE RURAL

Para reconhecimento do labor campesino nos interregnos de 01.01.69 a 26.12.75 e 27.12.75 a 31.12.81, a parte autora colacionou certidão de casamento, celebrado em 27.12.1975, cuja profissão declarada por seu cônjuge foi a de lavrador (fls. 13).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 109-110), deflui que a requerente ocupou-se como trabalhadora campesina no período de **27.12.1975 a 31.12.1975** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Os documentos acostados em nome do pai da postulante (fls. 14-21) não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra e, tampouco, do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
Os documentos escolares da parte autora (fls. 22-26), também não servem como prova, uma vez que não comprovam, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora.
Assim, conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades urbanas e rurais desenvolvidas, a parte autora, até 23.11.06 (data do ajuizamento da demanda), contava com **21 (vinte e um) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, o período de **27.12.1975 a 31.12.1975**, exceto para efeito de carência, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019952-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019952-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE	:	JOSE DOS SANTOS FERNANDI
ADVOGADO	:	EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00105-3 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária ajuizada para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 28.01.2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer e declarar o labor rural, sem registro em CTPS, de 01.01.70 a 31.12.70. Em virtude da sucumbência recíproca, foi determinada a compensação das verbas honorárias.
A parte autora apelou e pleiteou em suma o reconhecimento de todo o período pleiteado.
Subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DA ATIVIDADE RURAL

A parte autora pleiteou o reconhecimento de labor rural de 01.01.1963 a 31.12.1973.
O juiz *a quo* reconheceu como laborado na faina campestre o intervalo de 01.01.1970 a 31.12.1970.
Para reconhecimento do labor campesino no interregno de 01.01.63 a 30.12.73, a parte autora colacionou aos autos certificado de dispensa de incorporação, emitida em 07.04.1970, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 20).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida, deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período já reconhecido pela r. sentença, de **01.01.1970 a 31.12.1970** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
A declaração de atividade, firmada por ex-empregador, no sentido de que a parte autora prestou serviços como lavrador (fls. 21), por si só, não se presta à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado no período declarado. Isso porque, cuida de mero documento particular, equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
A certidão de casamento da parte autora não serve ao desiderato colimado, vez que qualifica a parte autora como "encarregado de pessoal" e por ser extemporâneo ao período que pretende ver reconhecido (fls. 29).
Assim, conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades urbanas e rurais desenvolvidas, a parte autora, até 09.06.2010 (data do ajuizamento da demanda), contava com **25 (vinte e cinco) anos e 09 (nove) dias** de labor, insuficientes para deferimento de

aposentadoria por tempo de serviço.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021401-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021401-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSVALDO LINO BESSA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	05.00.00074-3 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Ação previdenciária para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e reconhecimento de labor rural. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola nos períodos de 1964 a 03.03.05.
- Foram carreados documentos e produzida prova oral.
- Na r. sentença, proferida em 26.07.2010, o pedido foi julgado procedente, para reconhecer os períodos de trabalhos laborados pelo autor na faina campestre e para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, acrescido de correção monetária, juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas. Não foi determinada remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação Em preliminar, aduziu preliminar aduziu pela necessidade de submissão da r. sentença à remessa oficial. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Dou por interposto o recurso necessário, posto que a r. sentença proferida em 26.07.2010, posteriormente ao art. 10º da Lei 9.469/97, que determinou que se aplica à autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, *"caput",* e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e *"in casu",* o INSS, autarquia federal.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

INTRODUÇÃO

- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)
- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

DA ATIVIDADE RURAL

Para reconhecimento do labor campesino no período de 1964 a 03.03.2005, a parte autora colacionou aos autos ficha de empregado, com período de labor de 03.07.72 a 03.09.81 e CTPS com contratos de labor rural de 03.7.72 a 03.09.81, 07.12.81 a 08.09.85, 17.12.86 a 04.06.93, 03.09.93 a 19.01.94, 02.01.95 a 02.09.95 e 22.07.03 a 21.08.03 (fls. 12-15 e 17-20).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 75-76), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **04.09.81 a 06.12.81** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
- Conquanto a declaração de atividade, juntada às fls. 11, assinada por Victoria Mahle, no sentido de que a parte autora prestou serviços em seu estabelecimento rural, no período de 03.07.72 a 03.09.81, pretendesse ter esse condão, por si só, não se presta à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado nesse período. Isso porque, cuida-se de mero documento particular, equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
Cumpre realçar que, depois de 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais relativas ao interregno de labor rural sem registro em CTPS, *in casu*, não juntadas aos autos. Dessa forma, não podem ser reconhecidos como início de prova material, os documentos de fls. 21-33 e as anotações em CTPS de fls. 19-20, pois referentes a períodos posteriores à mencionada lei, sem a comprovação dos recolhimentos das devidas contribuições a corroborá-los.
Assim, conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades urbanas e rurais desenvolvidas, a parte autora, até 03.03.2005 (data do ajuizamento da demanda), contava com **22 (vinte e dois) anos, 01 (um) mês 16 (dezesseis) dias** de labor, insuficientes para

deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, **ACOLHO A PRELIMINAR E DOU POR INTERPOSTA A REMESSA OFICIAL** e, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e À REMESSA OFICIAL**, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, apenas no período de **04.09.81 a 06.12.81**, exceto para efeito de carência, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024155-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024155-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JUVENAL MARANGHETTI
ADVOGADO	:	PAULA KARINA BELUZO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00199-9 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

VISTOS.
- Trata-se de ação em que se pleiteia a declaração de labor rural de 1954 a 2004 e a concessão por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural ou aposentadoria por idade rural.
- Depoimentos testemunhais.
- Na r. sentença, proferida em 09.09.2010, os pedidos foram julgados improcedentes, e a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), bem como aos ressarcimento de custas e despesas processuais, devidamente observada a Lei 1.060/50.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

I- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

DA ATIVIDADE RURAL

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 1954 a 2004.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural alegado pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: certificado de dispensa de incorporação e título eleitoral, ambos emitidos em 1971 e com profissão declarada de lavrador (fls. 11-12).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 74-75).
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, o documento anexado aos autos ganha credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do documento mais antigo, o titulo eleitoral emitido em 23.08.1971 (fls. 12).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.1971, com termo final em 03.05.1971.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de **01.01.71 a 31.12.71**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 04 (quatro) meses e 03 (três) dias de tempo de serviço rural.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS e guias de contribuições individuais e, há ainda pesquisa CNIS (anexo), que apresenta registros formais de trabalhos e contribuições vertidas, nos períodos de 04.05.71 a 20.03.73, 02.06.75 a 05.06.76, 01.06.82 a 30.06.85, 30.07.90 a 13.08.90, 02.001.00 a 06.08.02 e 01.07.04 a 03.09.07 (data do ajuizamento da ação), perfazendo-se, 11 (onze) anos e 13 (vinte e três) dias de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **11 (onze) anos, 04 (quatro) meses e 16 (vinte e seis) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

II- DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito

da obtenção de benefício previdenciário.

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certificado de dispensa de incorporação e título eleitoral, ambos emitidos em 1971 e com profissão declarada de lavrador (fls. 11-12); bem como CTPS, com contratos de labor rural, nos períodos de 04.05.71 a 20.03.73, 02.06.75 a 05.06.76 e 30.07.90 a 13.08.90 (fls. 14-15).
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- A legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei 8.213/91), a significar que permite esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego.
- No entanto, observo, conforme CTPS da parte autora, que esta possui diversos vínculos de labor considerados urbanos, em períodos descontínuos, de 01.06.87 a 30.06.85 e 02.10.00 a 06.08.02, na qualidade de pedreiro/servente de pedreiro (fls. 14-15).
- Ademais, conforme pesquisa ao sistema CNIS, verifico que esta verteu contribuições individuais, no período de 07/04 a 07/11, na qualidade de pedreiro (anexo).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pelo requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural, após o ano de 1987. Concluo, desta feita, que o requerente passou a ser, predominantemente, trabalhador urbano.
- *In casu*, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para declarar como laborado na condição de rurícola o período de 01.01.1971 a 03.05.71. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027201-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027201-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE	:	JOAO PEDRO FRIZONE
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00064-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.
- Trata-se de ação em que se pleiteia a declaração de labor rural de 05.01.1967 a 05.05.2009 e a concessão por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural.
- Depoimentos testemunhais.
- Na r. sentença, proferida em 16.11.2010, os pedidos foram julgados improcedentes, e a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, bem como aos ressarcimento de custas e despesas processuais, devidamente observada a Lei 1.060/50.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 05.01.67 a 05.05.09.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural alegado pela parte autora.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existem recibos de pagamentos a cooperado, emitidos em 1996, 1997, 1998, 1999 e 2001 (fls. 23-41).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Ademais, assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).
- Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. No entanto, verifico que a parte autora verteu contribuições individuais apenas nos períodos de outubro/96 e agosto/99 a setembro/99 e, dessa forma, não podem ser reconhecidos como prova material os documentos de fls. 30-34 e 37-41, uma vez que referentes a períodos posteriores à lei supramencionada, sem o recolhimento das devidas contribuições a corroborá-los.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pela demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data do recibo de pagamento com respectivo recolhimento, em 01.10.96 (fls. 29), nos termos da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06.
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.10.96 a 31.10.96 e 01.08.99 a 30.09.99 (pesquisa CNIS anexo), passível de contagem, inclusive para efeito de carência , totalizando 03 (três) meses de tempo de serviço.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, somados o tempo de serviço anotado em CTPS com o tempo rural reconhecido, cumpriu a parte autora, até 16.12.98, data de entrada em vigor da Emenda Constitucional 20/98, **18 (dezoito) anos 05 (cinco) meses e 20 (vinte) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é

beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, os períodos de **01.10.1996 a 31.10.1996 e 01.08.1999 a 30.09.199**, inclusive para efeito de carência, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001250-93.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.001250-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DIRCEU RODRIGUES JUNIOR e outro
No. ORIG.	:	00012509320114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 13.09.2011, que tem por objeto o recálculo do benefício de auxílio-doença nº **31/521.629.623-5**, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
O juízo *a quo* julgou a demanda parcialmente procedente para "*condenar o INSS a revisar, no prazo de 30 (trinta) dias, a renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença, na forma do art. 29, II, da Lei 8.213/91, excluindo-se do cálculo os 20% (vinte por cento) menores salários de contribuição do período contributivo*", bem como para pagar as diferenças não atingidas pela prescrição qüinqüenal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
Apelação do INSS, pugnando pela reforma da sentença. Alega ausência de interesse de agir, por falta de requerimento administrativo, tendo em vista que as revisões fundamentadas no artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, estão sendo realizadas administrativamente, conforme Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE-INSS. Requer a extinção do processo sem resolução do mérito.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Pleiteia, a autarquia apelante, que o processo seja extinto sem julgamento do mérito, por ausência de prévio requerimento administrativo.
Contudo, tendo o INSS apresentado contestação consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Com efeito, na contestação de fls. 19-23, o INSS alegou unicamente que "*o benefício de auxílio-doença concedido à parte autora foi originariamente calculado exatamente nos termos da Lei 9.876/99, como pretendido na inicial* ". A ausência de requerimento administrativo não foi argüida pela autarquia.
Outrossim, além de contestar o mérito, resistindo à pretensão da autora, não comprovou haver concedido o benefício já de acordo com o artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
A propósito, consta da sentença:

"Posto nestes termos, da análise do caso dos autos, muito embora o réu tenha alegado que a renda mensal do benefício foi calculada em consonância com a legislação aplicável, os documentos juntados não demonstra, de forma contundente, que o artigo 29, II, da Lei 8.213/91 foi, de fato, aplicado. Vale ressaltar que o requerido dispõe de vários aplicativos em seu sistema informatizado, tal como o "Conpri", que demonstra quais os salários de contribuição que foram desconsiderados no cálculo do benefício, porém não produziu a prova que lhe cabia, nos termos do artigo333, II, do Código de Processo Civil, incidindo, aqui, a máxima: alegar e não provar é o mesmo que nada alegar, razão pela qual o benefício de auxílio-doença da parte autora deve ser revisto nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91".

Destarte, manifestamente improcedente a apelação do INSS, porquanto, contestado o mérito, não há que se falar em ausência de interesse de agir por falta de prévio requerimento administrativo.
Outrossim, tratando de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual. Remessa oficial tida por interposta.
A autora teve seu benefício de auxílio-doença concedido em 21.08.2007. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
Cumpre salientar, de início, que, por força da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 passou a ostentar a seguinte redação:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1º (revogado)
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."
Lembrando que o artigo 18 da Lei nº 8.213/91 prevê:

"Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
I - quanto ao segurado:
a) aposentadoria por invalidez;
b) aposentadoria por idade;
c) aposentadoria por tempo de contribuição;
d) aposentadoria especial;
e) auxílio-doença;
f) salário-família;
g) salário-maternidade;
h) auxílio-acidente;
(...)."
A Lei n.º 9.876/99 tratou, em seu artigo 3º, dos segurados que já eram filiados à Previdência Social até 28.11.1999, dia anterior à publicação da referida lei:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."
Diante da promulgação da Lei nº 9.876/99, foi editado Decreto nº 3.265, de 29 de novembro de 1999, que, ao conferir nova redação ao artigo 32 do Decreto nº 3.048/99, assim dispôs:

"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:
I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1.º (revogado)
§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, *in verbis*:

"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e §14 do art. 32.
(...)
§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."
O supracitado §3º foi revogado, no entanto, pelo Decreto nº 5.399/05.
Sobreveio, então, o Decreto nº 5.545/05, com as seguintes alterações no Regulamento da Previdência Social - Decreto 3.048/99:

"Art.32.
(...)
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo;
(...)
§20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
E, no regramento transitório:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número ***inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*
A Lei nº 9.876/99 traçou critério rigorosamente idêntico, todavia, para a apuração do salário-de-benefício de todos os benefícios, com uma única exceção no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, que passaram a sofrer a incidência do fator previdenciário.
Daí se infere que a limitação imposta pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, no tocante ao totalmente incapacitado que não alcançou os 60% (sessenta por cento) do número de meses decorridos desde julho de 1994 até a data do início do benefício - no caso dos segurados que já eram inscritos na Previdência Social até 28.11.1999 - ou as 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições - no caso dos segurados inscritos na Previdência a partir de 29.11.1999, não encontra respaldo legal. Com efeito: o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.876/99, não preconiza qualquer restrição, do que se depreende que os decretos, ao estipularem condições não amparadas pela legislação ordinária, inovaram originariamente a ordem jurídica, o que é vedado pelo nosso sistema.
Como esclarece Celso Antônio Bandeira de Mello, "*(...) ao regulamento desassiste incluir no sistema positivo qualquer regra geradora de direito ou obrigação* ***novos****. Nem favor nem restrição que já não se contenham previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento.*
Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que ***aquele específico*** *direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação*

*proibida quando se possa afirmar que **aquele específico** direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e **identificados** na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam **as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege**.*
*É, pois, à lei, e não ao regulamento, que compete indicar as condições de aquisição ou restrição de direito. Ao regulamento só pode assistir, à vista das condições preestabelecidas, a especificação delas. E esta especificação tem que se conter no interior do conteúdo significativo das palavras legais enunciadoras do teor do direito ou restrição e do teor das condições a serem preenchidas. Deveras, disciplinar certa matéria não é conferir a outrem o poder de discipliná-lo. Fora isto possível, e a segurança de que 'ninguém poderá ser obrigado a **fazer** ou **deixar de fazer** alguma coisa senão em virtude de lei' deixaria de se constituir em proteção constitucional. Em suma: não mais haveria a garantia **constitucional** aludida, pois os ditames ali insculpidos teriam sua valia condicionada às decisões infraconstitucionais, isto é, às que resultassem do querer do legislador ordinário.*
*É dizer: se à lei fosse dado dispor que o Executivo disciplinaria, por regulamento, tal ou qual liberdade, o ditame assecuratório de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei perderia o caráter de garantia constitucional, pois o administrado seria obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa **ora** em virtude de **regulamento**, **ora** de **lei**, ao líbito do Legislativo, isto é, conforme o legislador ordinário entendesse de decidir. É obvio, entretanto, que, em tal caso, este último estaria se sobrepondo ao constituinte e subvertendo a hierarquia entre Constituição e lei, evento juridicamente inadmissível em regime de Constituição rígida."* (In: Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2009, p.351-352) (destaques no original).
Trago jurisprudência a embasar o entendimento esposado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação. **III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.** IV - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. V - No presente caso a ação foi ajuizada anteriormente a 29.06.2009, assim sendo deve prevalecer o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010)." VI- Os juros moratórios devem ser calculados, a contar do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º)."*
(AC 200903990413033, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 1957.) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 29, II, DA LEI 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.
2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
3. A despeito dos precedentes anteriores da Turma em sentido contrário, firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o

entendimento de que atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos seguintes indexadores: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03/86 a 01/89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei n.º 9.711/98, combinado com o art. 20, §§ 5º e 6.º, da Lei n.º 8.880/94) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316, de 11/08/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91, e REsp. n.º 1.103.122/PR). Nesses períodos, os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte.
4. De acordo com o entendimento predominante da 3ª Seção desta Corte, a contar de 01/07/2009, data em que passou a viger a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, sendo a modificação legislativa aplicável imediatamente aos feitos de natureza previdenciária."
(TRF4. QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL nº 00040366320104049999. Relator Desembargador Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA. D.E. de 14/06/2010).
De se destacar, do voto do relator do feito julgado na 4ª Região, a seguinte passagem:

"(...)
Percebe-se, assim, que destituído o fundamento legal o critério utilizado pelo INSS.
Com efeito, a legislação de regência não estabelece qualquer restrição, no que toca aos benefícios por incapacidade, quanto a um número mínimo de contribuições para permitir a seleção das maiores contribuições correspondentes a 80% (oitenta por cento) das maiores salários-de-contribuição.
Ausente disciplina legal restritiva, obviamente o ato administrativo normativo (que não pode criar, restringir ou extinguir direitos), não poderia dispor nesse sentido, já que se destina apenas a viabilizar o correto cumprimento da legislação.
(...)"

O §20 do artigo 32 do RPS, incluído pelo Decreto nº 5.545/05, foi finalmente revogado pelo Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009, tendo o §4º do artigo 188-A, por sua vez, assumido a seguinte redação:

"Art. 188.A.
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-beneficio consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do beneficio".
Com o Decreto nº 6.939/09, em suma, corrigiu-se a exorbitância do poder regulamentar que ensejou a ilegalidade, passando o RPS a dispor que o salário-de-benefício do auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez corresponderão sempre à média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição equivalentes a 80% de todo período contributivo, ou desde julho de 1994, dependendo do caso, nos exatos limites da lei de regência.
Como salienta Hermes Arrais Alencar:

"Ofendendo ao primado da legalidade, o Decreto n.º 3.048, de 1999, no artigo 31, § 20, registra em desfavor dos filiados ao RGPS após o advento da Lei n.º 9.987, de 1999, que para os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício equivale à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número de contribuições apuradas.
Neste ponto, o regulamento extrapola os contornos constitucionais que lhe foram delineados no ordenamento jurídico, porque inexiste norma legal a amparar a exigência de satisfação de 144 (que equivale a 80% de 180 contribuições).
Não subsiste como válida a exigência do § 20 do Decreto n.º 3.048/99. Com espeque nessa ordem de considerações, é direito constante do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a redação atribuída pela Lei n.º 9.876/99, de o segurado ter excluídos os 20% menores salários-de-contribuição de seu PBC, independentemente de haver menos de 144 contribuições. De acordo com esse regramento, quem se filiou à Previdência após novembro de 1999 somente terá direito a ver aplicado o art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.876/99 (descarte dos 20% menores salários-de-contribuição), depois de transcorridos 12 anos (= 144 meses) de contribuição ao RGPS. A contar de novembro de 2011, terá aplicabilidade (em conformidade com o Decreto

n.º 3.048/99, art. 32, § 20), para os filiados depois da Lei n.º 9.876/99, a permissão de desconsiderar os 20% menores salários-de-contribuição; até lá, todos serão utilizados no cálculo (média aritmética simples).
A administração Pública se retratou do erro cometido mediante a edição do Decreto n.º 6.939/09, que revogou o texto do art. 32.
Desde então, nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste sempre na média aritmética simples dos maiores SC correspondentes a oitenta por cento do período contributivo).
O direito de excluir os 20% menores salários-de-contribuição favorece os segurados no cálculo da renda mensal inicial." (In: Cálculo de benefícios previdenciários. São Paulo: Atlas, 2009, p.163-164).
Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora, é de se aplicar a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores efetivamente pagos à segurada, ***observada a prescrição quinquenal***.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de incidência dos juros de mora.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003304-17.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003304-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WILSON APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	KLEBER ELIAS ZURI e outro
No. ORIG.	:	00033041720114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em **12.05.2011**, que tem por objeto o recálculo do benefício de auxílio-doença nº **31/502.036.726-1**, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
O juízo *a quo* julgou a demanda procedente para condenar o INSS "*a revisar o cálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença da parte autora, concedido em 16.04.2002, nos termos do artigo 29, inciso II, da Le*

nº 8.213/91, para que seja utilizada no cálculo dos salários de benefício a média aritmética simples correspondente a 80% dos maiores salários-de-contribuição, com reflexos no cálculo da aposentadoria por invalidez, pagando-lhe as diferenças porventura existentes". Honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
Apelação do autor, pugnando pela reforma da sentença quanto à fixação dos honorários sucumbenciais. Requer a fixação da verba honorária em 20% (vinte por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, e Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Apelação do INSS. Alega falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo, já que as revisões têm sido admitidas na via administrativa. Requer, ainda, a isenção da verba sucumbencial, já que não houve resistência indevida da autarquia. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) "*do valor das parcelas vencidas até a data da sentença*".
Com contrarrazões do autor.
Sem contrarrazões do INSS.
É o relatório.
Decido.
Tratando de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por interposta.
O autor teve seu benefício de auxílio-doença concedido em **16.04.2002**. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
A sentença julgou o pedido procedente para condenar o INSS a revisar o benefício de auxílio-doença do autor, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
Pleiteia a autarquia apelante que o processo seja extinto sem julgamento do mérito, por ausência de prévio requerimento administrativo.
Por sua vez, a parte autora pleiteia a majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais.
De rigor a reforma da sentença.
Com efeito, a autarquia reconheceu o direito dos segurados à revisão pretendida, na via administrativa, por meio do Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE-INSS, de 15.04.2010, cujos efeitos, embora tenham sido suspensos pelo Memorando - Circular Conjunto nº 19/INSS/DIRBEN, de 02.07.2010, foram reativados pelo Memorando - Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010.
Ressalte-se que não se está a exigir, aqui, o exaurimento da via administrativa, e sim o prévio requerimento administrativo.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".*
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Destarte, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO

EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. Desse modo, já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
No caso *sub judice*, contudo, a parte autora pleiteia a revisão de benefício já admitida na via administrativa, devendo, portanto, manifestar seu interesse, primeiramente, perante autarquia.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e extinguir o processo sem resolução do mérito. **Não conheço da remessa oficial e da apelação da parte autora.**
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 11 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004204-91.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.004204-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	DARCI FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	VANDERLEI GONÇALVES MACHADO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00042049120114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 128/130 (proferida em 16/12/2011) julgou improcedente o pedido, por considerar que o requerente não comprovou a incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo pericial, os demais documentos juntados comprovam a incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais, pelo que faz jus ao benefício pleiteado.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão

descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/77, dos quais destaco:
- carteira de identidade do autor, indicando, estar, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (nascimento em 15/06/1958);
- CTPS do requerente, constando vínculo empregatício, a partir de 01/11/2006, sem data de saída, como ajudante geral;
- atestados, receituários e exames médicos, informando ser portador de patologias cardíacas;
- carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, a partir de 22/10/2009;
- comunicação de decisão do INSS, de 24/03/2011, informando o indeferimento do pedido de prorrogação de auxílio-doença, apresentado em 16/03/2011, por parecer contrário da perícia médica;
A fls. 95/106, há consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, de 17/06/2011, informando que o autor recebeu auxílio-doença, de 22/10/2009 a 30/03/2011. Constam, ainda, os recolhimentos, em nome do requerente, de 04/2002 a 08/2002 e de 01/2004 a 05/2004, bem como o vínculo empregatício, de 01/11/2006, com última remuneração em 03/2009.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 107/110 - 10/08/2011), referindo ser carpinteiro. Informa que foi submetido a procedimento cirúrgico para a troca de válvula mitral e aórtica, em 26/05/2010, sem ter readquirido a capacidade laborativa.
Ao exame clínico, apresentou-se dentro da normalidade.
Assevera o *expert* que "o requerente não apresenta patologias no momento e se encontra apto ao trabalho".
A Autarquia juntou nova pesquisa ao Sistema Dtaprev, datada de 27/10/2011, constando, além das informações supracitadas, que o autor constituiu no vínculo empregatício a partir de 01/09/2011.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006668-76.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006668-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE	:	ROSILENE SANTANA DE GOES
ADVOGADO	:	JOSE FELIX DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00066687620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, requerendo a reforma da sentença para a concessão de um dos benefícios vindicados ou o retorno dos autos à comarca de origem para realização de nova perícia médica e de audiência para oitiva de testemunhas.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Inicialmente, não prospera o pedido de conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia médica ou audiência para oitiva de testemunhas.
In casu, o exame médico pericial foi realizado pelo Sr. Itamar Cristian Lasern, médico perito inscrito no CRM/SP sob nº 19.973, especialista em neurologia e neurocirurgia pela "Universidade Federal do Paraná" e membro da Sociedade Brasileira de Perícias Médicas. É, antes de qualquer especialização, médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
Ao contrário do que alegou a autora, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Assim, o pedido de complementação do laudo pericial, corretamente indeferido pelo juízo *a quo*, não merece prosperar.
Da mesma forma, não prospera o pedido da parte autora acerca da necessidade de realização de audiência para a oitiva de testemunhas. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.
Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.
Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.
- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia medica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.
- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).
- Omissis."
(TRF3ªRegião, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.
1.Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.
3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.
4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.
5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.
6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."
(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.
Omissis.
4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.
Omissis.
(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, realizado em 20.10.2011, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Com base na documentação médica e exames complementares, esclareceu, o Sr. Perito, que "*a autora está em tratamento de doença renal policística, hipertensão arterial sistêmica e depressão, não incapacitantes*" (fls. 43-46).
Os documentos médicos particulares acostados pelo postulante não comprovam incapacidade laborativa (fls. 23-29).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por

invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-95.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005373-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	HAMILTON MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE VITOR FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053739520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa do último benefício recebido (16.06.2011).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, com as ressalvas do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do

mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 23.03.2010, atestou que, não obstante portador de "*lesão em nervo ulnar direito, alteração da função dos dedos da mão direita e denervação sem evidencias de reinervação* ", o autor não apresenta incapacidade para suas atividades profissionais habituais (pedreiro, conforme declarou ao perito e segundo CTPS de fls. 08-09). Esclareceu, o Sr. Perito, que "*o periciando apresenta redução da sua capacidade laboral devido ao acometimento em nervo ulnar direito, essa condição não o impede de trabalhar como pedreiro, no entanto, causa esforços físicos maiores, reduz sua capacidade laboral e causa deficiência física em mão direita*" (fls. 52-61).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares em sentido diverso, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões deste através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante. Com efeito, trata-se de laudo elaborado por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa para o exercício de suas atividades habituais, de rigor a manutenção da sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008806-10.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008806-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE LEANDRO DO NASCIMENTO FILHO
ADVOGADO	:	ARCIDE ZANATTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00088061020114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa do último benefício recebido.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, com as ressalvas do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 15.12.2011, atestou que, não obstante portador de "*câncer de boca*", o autor não apresenta incapacidade para suas atividades profissionais habituais. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*o periciando não apresenta ao exame físico repercussões funcionais incapacitantes que o impeçam de realizar suas atividades laborais habituais; a incapacidade atual, para realizar atividades laborais habituais, não foi constatada*". Por fim, em resposta ao quesito nº 4 do juízo, reafirmou a ausência de incapacidade para o exercício de sua profissão habitual (encarregado de serralheria, conforme declarou ao perito, e servente e serralheiro conforme consta na CTPS de fls. 11-14) (fls. 28-39).
Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares em sentido diverso, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões deste através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante. Com efeito, trata-se de laudo elaborado por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u.,

DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa para o exercício de suas atividades habituais, de rigor a manutenção da sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001347-45.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001347-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ENOCH FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	BRUNA GIMENES CHRISTIANINI e outro
CODINOME	:	ENOCK FERREIRA DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013474520114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com a antecipação da tutela.
A r. sentença de fls. 76/77, proferida em 24.05.2012, julgou improcedente o pedido, tendo em vista que não foi comprovada a incapacidade laborativa.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que o perito designado, além de não possuir a especialidade na área das doenças que o acometem, qual seja, ortopedia, realiza o exame no paciente de forma estritamente técnica, sem considerar as demais circunstâncias da vida. Argumenta que possui mais de 63 (sessenta e três) anos, não apresenta nível cultural e educacional privilegiado e que sempre laborou em atividades pesadas, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre registrar que a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao

diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou que a patologia não é impeditiva do trabalho, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/23, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando o nascimento em 10/07/1948, com a idade atual de 64 (sessenta e quatro) anos (fls. 07);
- comunicação de pedido de auxílio-doença, apresentado em 07/04/2011, informando que não foi reconhecido o

direito ao benefício, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o trabalho (fls. 11);
- atestado médico (fls. 12); e
- carteira de trabalho, com registros de 01/07/1978 a 23/10/1978, como descarga; de 23/11/1978 a 21/12/1978, como montador; de 01/07/1981 a 02/07/1981, como trabalhador rural; de 01/08/1981 a 02/01/1985, como borracheiro; de 01/04/1985 a 31/03/1987, como borracheiro; de 01/07/1987 a 11/01/1989, como borracheiro; de 01/07/1999 a 06/12/1999, como chapeiro; de 23/10/2001 a 10/05/2002, como motorista; de 01/08/2002 a 30/11/2006, como reciclagem - serviços gerais e de 06/06/2007 a 26/11/2010, como auxiliar do comércio (fls. 13/23).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 49/54 - 05.10.2011, informando que é portador de artrose moderada na articulação coxo femoral esquerda diagnosticada clinicamente porque o autor não fez ou trouxe exames de imagem para comprovação.
Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que não há incapacidade laborativa.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003523-85.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.003523-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CONCEICAO JULIA PEREIRA MAIA
ADVOGADO	:	DAYANY CRISTINA DE GODOY e outro
REPRESENTANTE	:	MACOHIN SIEGEL E ADVOGADOS ASSOCIADOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035238520114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em **06.04.2011**, que tem por objeto o recálculo do benefício de auxílio-doença nº **31/570.365.430-7**, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
O juízo *a quo* julgou indeferiu a petição inicial por falta de interesse de agir, nos termos dos artigos 295, inciso III, e 267, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.
Apelação da autora pugnando pela reforma da sentença. Argumenta que, embora o juízo *a quo* tenha reconhecido a legalidade do direito à revisão de seu benefício nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (com a redação dada pela Lei nº 9.876/99), fundamentou a negativa do pedido em falta de interesse de agir. Sustenta ser " *desnecessário prévio requerimento administrativo para propositura de ação previdenciária*". Admite que não tem interesse "*em ingressar com o pedido nas vias administrativas, tendo em vista seu direito constitucional de ingressar com a presente demanda na via judicial*".
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A autora teve seu benefício de auxílio-doença concedido em 12.02.2007. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
A sentença indeferiu a petição inicial por falta de interesse de agir sob o fundamento de que "(...) *se há ato normativo atualmente em vigor que obriga todas as instâncias administrativas do INSS a efetuar a revisão reclamada e havendo notícia de que a revisão está efetivamente sendo realizada, respeitados os prazos de decadência e prescrição, não há necessidade da tutela pleiteada a menos que houvesse prova de que o requerimento protocolado na via administrativa tenha sido indeferido, o que não é o caso dos autos*".
Reconhece, a autora, que não apresentou requerimento administrativo antes do ajuizamento da ação.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
Com efeito, a autarquia reconheceu o direito dos segurados à revisão pretendida, na via administrativa, por meio do Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE-INSS, de 15.04.2010, cujos efeitos, embora tenham sido suspensos pelo Memorando - Circular Conjunto nº 19/INSS/DIRBEN, de 02.07.2010, foram reativados pelo Memorando - Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010.
Ressalte-se que não se está a exigir, aqui, o exaurimento da via administrativa, e sim o prévio requerimento administrativo.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Destarte, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação**

da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. Desse modo, já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
No caso *sub judice*, contudo, a parte autora pleiteia a revisão de benefício já admitida na via administrativa, devendo, portanto, manifestar seu interesse, primeiramente, perante autarquia.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação.**
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 11 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001474-68.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.001474-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	FREDERICO FREDERECCI TESTA
ADVOGADO	:	IVANI MENDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUANDRA PIMENTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014746820114036121 2 Vr TAUBATE/SP

Decisão
Cuida-se de agravo regimental interposto contra o acórdão de fls. 87/93, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação.
Sustenta, o agravante, a ocorrência de nulidade da sentença. Afirma, ainda, que a legislação não veda a renúncia de benefício previdenciário para a concessão de outro mais vantajoso.
Requer o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada, para que seja reconsiderada a decisão agravada ou, em caso negativo, o recurso seja leva julgado pelo colegiado.
Decido.
Não há dúvida que o agravo regimental previsto no artigo 250, do Regimento Interno desta Corte visa combater

decisões **monocráticas** proferidas por Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator e não decisões colegiadas, como é o caso.
De forma que o agravo regimental objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.
A propósito, o julgado *in verbis:*
PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.
I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.
II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.
III. Agravo regimental desprovido.
(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo regimental.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003060-16.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.003060-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROSANGELA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	ANDRE FERREIRA LISBOA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030601620114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que, em ação de conhecimento visando a concessão de benefício previdenciário, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, incisos I e VI do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte autora não teria cumprido a determinação de fls. 87, deixando de colacionar aos autos documentos indispensáveis ao processamento da demanda.
Agravos retidos interpostos pela parte autora.
Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF) e ausência de previsão legal a embasar a sentença objurgada. Pleiteou a apreciação do agravo retido.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso, desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa.
O Juízo de primeira instância determinou que a requerente colacionasse aos autos cópia dos seus documentos pessoais.
Cumpre registrar que a demandante agravou retido da decisão de fls. 86.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º LV, da CF), inclusive, a produção de todas as provas em Direito admitidas, desde que não obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI, da CF).
Aludidas garantias se afiguram verdadeiros direitos humanos fundamentais, alçados ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não podem ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV da CF).
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil e administrativo, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Nesse sentido, considerando o direito constitucional de ação, não pode o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), mediante observância dos mandamentos gerais concernentes aos direitos e garantias individuais incidentes, também, sobre o processo civil. Por isso, para que tenha efetividade, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
Conforme ensinamento de Vicente Greco Filho:

"(...) Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado também, em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece o autor. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade (...)" (GRECO Filho, Vicente. in Direito Processual civil brasileiro, 2º v., São Paulo, Saraiva, 1997, p. 170.)

Para além disso, da disposição contida nos artigos 332 e 333, inciso I, da Lei Adjetiva, é ônus do autor provar o fato constitutivo de seu direito, sendo-lhe facultados todos os meios legais, não obtidos por meios ilícitos, como assim se afigura a cópia do processo administrativo, do qual pretende se valer para prova de seu direito.
Destarte, a r. sentença merece anulação.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência do E. STJ e desta Corte:
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.
1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.
2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.
(...)
6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.
7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.
(...)
11. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ, 1ª Turma, RESP 637547/RJ, Rel. Min. José Delgado, j. 10.08.04, v.u., DJ 13.09.04, p. 186)
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL, OITIVA DAS TESTEMUNHAS E INTIMAÇÃO DO INSS PARA APRESENTAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA PARA ACOLHER A PRELIMINAR E DECLARAR A NULIDADE DA SENTENÇA.
- Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação da incapacidade e da alegada atividade de rurícola.
- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento deve ser tomada de forma ponderada, porque não

depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
- Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja complementado o laudo pericial, realizada a oitiva de testemunhas da parte autora e intimado o INSS para a apresentação do procedimento administrativo, proferindo-se outra sentença.
- Apelação da parte autora a que se dá provimento, para acolher a preliminar e declarar nula a r. sentença, ante a necessidade de complementação do laudo pericial, realização de oitiva das testemunhas e, de ofício, intimação do INSS para apresentação do processo administrativo." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 2003.03.99.0299623-7/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 17.05.04, v.u., DJ 17.06.04, p. 376)

Posto isso, declaro nula, de ofício, a r. sentença, ante a necessidade de realização de nova perícia e elaboração de laudo pericial e, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, julgou prejudicado o recurso.
Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000651-40.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000651-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA ISABEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	PEDRO BENEDITO RODRIGUES UBALDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006514020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida

por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado

de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Na hipótese enfocada, o estudo social, elaborado em 16.11.11, revela que seu núcleo familiar é formado por 04 (quatro) pessoas: Maria Isabel (parte autora); Vanderlei (esposo), sapateiro, percebendo R$ 400,00 (quatrocentos reais) por mês; Vanderlei (filho), de 12 anos de idade e; Wellington (filho), de 8 anos de idade (fls. 74-76).
- Verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 58-64), que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica e asma brônquica, que a incapacitam de maneira total e temporária para a atividade laborativa.
- A incapacidade detectada, total e temporária, não constitui empecilho à concessão do benefício, tendo em vista a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8,742/93, que impõe a revisão a cada dois anos das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a auto suficiência econômica, a cassação do benefício
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
- Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial.
- Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 01.06.05, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, caput, da Lei 8.742/93.
- Referentemente à verba honorária, estabeleço-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 10, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de

01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar do requerimento administrativo (01.06.05), no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001311-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001311-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	MARIA BRINDE SARMENTO DINIZ
ADVOGADO	:	TANIA MARIA GUIMARÃES CUIMAR
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	09.00.00141-6 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, desde 22/10/2008, com tutela antecipada.
A fls. 101, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do benefício requerido.

A r. sentença de fls. 102/103 (proferida em 27/04/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, devido a partir da última alta médica. Confirmou a tutela antecipada. Determinou que os atrasados sofrerão correção monetária e juros de 1% ao mês até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, a partir de quando aplicar-se-ão as suas disposições. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Não houve interposição de recursos.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/23, dos quais destaco:
- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 46 (quarenta e seis) anos de idade (nascimento em 26/03/1966), constando vínculos empregatícios, de 04/02/2004 a 23/03/2005 e de 13/02/2006 a 27/04/2007, como auxiliar de embalagem e auxiliar de produção;
- carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, a partir de 22/10/2007;
- detalhamento de crédito do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 22/10/2008;
- documentos médicos.
A fls. 40/42 e 99/100, há consultas ao sistema Dataprev, de 14/07/2009 e 12/04/2011, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, desde 11/02/1992, sendo o último de 13/02/2006 a 27/04/2007. Consta, ainda, a concessão de benefícios da Previdência Social, de 06/03/2000 a 03/07/2000, de 27/10/2006 a 10/03/2007 e de 22/10/2007 a 22/10/2008.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 61/66 - laudo datado de 30/10/2010), referindo ser auxiliar de produção. Queixa-se de depressão, ansiedade, cefaleia constante, crises hipertensivas e dificuldades de memória.
Assevera o *expert* que a periciada sofre de patologia psiquiátrica caracterizada por transtorno depressivo recorrente moderado.
Aduz o jurisperito que o quadro é reversível, necessitando de tratamento.
Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade total e temporária para o labor. Sugere o prazo de um ano para reavaliação.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença até 22/10/2008 e ajuizou a demanda em 25/06/2009, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O termo inicial deve ser mantido da data seguinte à cessação administrativa do benefício nº 522.374.041-2 (22/10/2008), tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL

INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.
Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a cessação administrativa, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a título de tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 23/10/2008 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício. Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002160-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002160-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZINHA ANTUNES DA COSTA LANDIM
ADVOGADO	:	LOURIVAL DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011911720088260579 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente a ação. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa. O *decisum* foi proferido em 29.10.2009.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a consequente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, ocorrido em 1966, certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1961, certidões de nascimentos de filhos, ocorridos em 1979, 1968, 1972, 1967, 1976, 1974, 1970, cuja profissão declarada pela parte autor a epor seu cônjuge foi a de lavradores; título eleitoral, emitido em 1965, cuja profissão declarada por seu cônjuge à época, foi a de "lavrador"; CCIR, de 1998 a 2005, em nome do cônjuge da parte autora; declaração de ITR, de 2007; DECAP; ficha de inscrição cadastral de produtor, de 2002; declaração da Cooperativa de Laticínios, certificando a existência de labor rural de

maio/02 até julho/07; matrícula CEI de produtor rural; declaração de terceiros acerca do labor rural da parte autora; orçamentos para aquisição de produtos agrícolas; nota fiscal de produto rural, de 2008 (fls. 15-18, 23-37, 42-55).
- Ademais, conforme pesquisa DATAPREV verifico que a parte autora gozou do benefício de auxílio-doença, nos períodos de janeiro/05 a março/05, maio/05 a julho/05, dezembro/05 a janeiro/06 e maio/06 a junho/06, na qualidade de segurado especial rural (fls. 38-41).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Entretanto, conforme escritura pública de transferência de cessão de direitos hereditários, verifico que o cônjuge da parte autora, à época da lavratura, em 1996, declarou-se como **funcionário público** (fls. 20-22).
- Não obstante, observa-se na pesquisa realizada nesta data (anexo) que, o cônjuge da parte autora teve vínculos de labor urbano, na qualidade de empregado, nos períodos de agosto/78 a janeiro/81, na Companhia Serviços de Engenharia Servienge e, de agosto/82 a outubro08, no Departamento de Estradas e Rodagem- DER.
- Ademais, conforme pesquisa DATAPREV (anexo) observo que o mesmo aposentou-se por idade em 04.07.2008, na qualidade de comerciário/empregado.
- Apontados vínculos, relativos a trabalho do marido da parte autora, impossibilitam a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola, pois descaracteriza o regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que a atividade da autora exercida em sua propriedade não é sua única fonte de subsistência.
- Outrossim, o depoimento pessoal da parte autora e os depoimentos testemunhais, inconsistentes e contraditórios, infirmaram o início de prova material trazido aos autos, a fim de comprovar que a parte autora trabalhou na atividade rural, em regime de economia familiar.
- A parte autora, em entrevista rural (fls. 80), afirmou que **o marido é funcionário público (fls. 80).**
- JOSÉ SENÓBIA (fls. 137) disse que **o marido da parte autora trabalhou por muitos anos no DER e depois se aposentou, e também prestava serviços para os outros de maneira informal.**
- EXPEDITO JOSÉ DE SOUZA (fls. 139) afirmou que **foi colega de trabalho do marido da autora no DER e que e atualmente o mesmo está aposentado.**
- BENEDITO SANTANA (fls. 140) disse que **o marido trabalhava no DER .**
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que as provas colacionadas apresentam-se contraditórias.
- O conjunto probatório não permite a conclusão de que a requerente exerceu a atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.
- Ante o exposto, a sentença prolatada não aplicou o melhor direito à espécie, razão pela qual merece ser reformada.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004293-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004293-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA JULIA CORREA DE AGUIAR
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00033-9 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.
A requerente interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 130).
A r. sentença de fls. 132/134 (proferida em 18/10/2011) julgou improcedente o pedido, por considerar que a autora não comprovou sua incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado "equivocado", os demais documentos médicos juntados comprovam a incapacidade total e permanente para o labor. Aduz a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/62, dos quais destaco:
- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 23/01/1952), constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/07/1970, sendo o último de 01/03/1993 a 12/03/1994, como overloquista;
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da requerente, como contribuinte individual (código de pagamento nº 1007);
- atestado médico;
- comunicação de decisão do INSS, de 24/01/2011, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 12/01/2011, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.
A fls. 82/88, há consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, de 14/03/2011, informando os vínculos empregatícios, em nome da autora, de 01/07/1991 a 24/04/1992 e de 01/03/1993 a 15/03/1994, bem como os recolhimentos, de 04/2001 a 05/2003 e de 07/2003 a 01/2011. Constam, ainda, a concessão de benefício, de 11/07/2005 a 15/09/2005, e o indeferimento do pedido de auxílio-doença supracitado.
A fls. 112/114, consta parecer do assistente técnico do INSS, concluindo que a segurada não apresenta incapacidade para suas atividades de costureira.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 121/125 - 16/06/2011, laudo datado de 27/08/2011), referindo ter trabalhado como overloquista, aprendiz de brocagem e costureira. Queixa-se de dor na perna direita e no ombro. Teve diagnóstico de aterosclerose das artérias das extremidades.
Assevera o expert que a autora não apresentou exames complementares, mesmo depois de concedido o prazo de 60 (sessenta) dias para a apresentação.
Aduz o jurisperito que "com base nos exames clínicos realizados a perícia não evidenciou lesões ou reduções funcionais que configurem incapacidade laboral".
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a autora não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar enfermidades apontadas pela parte autora, que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade da requerente para o exercício de sua atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a autora não logrou comprovar à época do laudo

judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004597-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004597-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	SEBASTIAO MOREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	NATALIE REGINA MARCURA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRIS BIGI ESTEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00357-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
O requerente interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 101 e 132).
A r. sentença de fls. 202/204 (proferida em 09/08/2011) julgou improcedente o pedido, por considerar que o autor não está incapacitado para o trabalho.
Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, face à negativa de produção de novo laudo judicial e de realização de audiência de instrução. No mérito, sustenta, ainda, que, a despeito do laudo pericial, considerado contraditório, os demais documentos juntados comprovam a incapacidade para o exercício das suas atividades habituais, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
As preliminares serão analisadas com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/32 e 38/40, dos quais destaco:
- carteira de identidade do requerente, indicando estar, atualmente, com 56 (cinquenta e seis) anos de idade (nascimento em 26/02/1957);
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 08/12/2004 a 31/03/2007, e aos posteriores indeferimentos, por parecer contrário da perícia médica;
- atestados, exames e receituários médicos.
A Autarquia juntou, a fls. 137 e 146, laudos médicos periciais, realizados em 20/01/2009 e 17/07/2009, atestando a ausência de incapacidade laborativa.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 162/169 - 05/05/2010), referindo início da vida laboral como metalúrgico, depois passou a trabalhar como ajudante de pedreiro, o que fez até o ano de 2004. Queixa-se de dor na região lombar. Realiza tratamento médico, sem melhora. Recusou procedimento cirúrgico, pois o médico assistente não deu garantia de sucesso.
Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade; deambulando normalmente, com comportamento normal, sem evidências de comprometimento cognitivo ou neurológico.
Assevera o *expert* que "após o estudo dos autos e exame médico pericial não foi identificada patologia em atividade como também não foi identificado quadro de cardiopatia grave, tendo sua capacidade laboral preservada".
Conclui o Sr. Perito pela ausência de incapacidade laborativa.
Em consulta ao Sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, observo os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 01/06/1976, sendo o último de 10/05/1995 a 01/04/1998. Verifico, ainda, a concessão do auxílio-doença, de 08/12/2004 a 31/03/2007, e os recolhimentos, como contribuinte individual (pedreiro), de 10/2003 a 12/2003, de 02/2004 a 10/2004, de 04/2007 a 12/2007 e de 02/2008 a 03/2013.
Quanto à questão da audiência de instrução e do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o autor não está incapacitado para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar enfermidades apontadas pela parte autora, que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
Ressalte-se que a oitiva de testemunhas e o depoimento pessoal não teriam o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir pela aptidão do autor para o labor.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Observe-se que, a pesquisa ao Sistema Dataprev informa que recebeu auxílio-doença, quando comprovou incapacidade total e temporária, e que voltou a recolher contribuições, o que faz até os dias de hoje.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, rejeito as preliminares arguidas e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005396-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005396-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA REGINA DAMANTE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00066-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo pericial, realizado em 18.09.2009, atestou que "*a autora apresenta quadro de espondiloartrose com discopatia, em coluna dorsal e lombar, com dores e restrição de movimento; além disso, apresenta quadro de tonturas, de etiologia ainda não esclarecida, com quedas freqüentes (o que pode ser presumido pelas ecmoses no nariz e nos braços), além de esporão de calcâneo e sinovite crônica de quadril;* a*s patologias em foco, determinam incapacidade laborativa parcial, definitiva".* Esclareceu, o Sr. Perito, que a atividade profissional habitual da autora (vendedora autônoma) não envolve sobrecarga na coluna vertebral, não exige esforço físico e não requer perfeita higidez dos membros superiores e inferiores e que não há necessidade de afastamento do trabalho (fls. 181-186).
Assim, conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 29-30), merece prestígio o laudo pericial confeccionados nestes autos, que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005778-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005778-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ROZILENE TOBIAS VIEIRA
ADVOGADO	:	DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00069-4 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença de trabalhadora rural, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 122/124 (proferida em 31/01/2011) julgou improcedente o pedido, por concluir no sentido de não estar caracterizada a incapacidade laborativa da requerente, bem com pelo fato de que não restou devidamente configurada a condição de segurada especial.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que os documentos dos autos comprovam o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, bem como sua incapacidade para o labor, pelo que faz jus ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez. Requer a anulação da sentença para oitiva de testemunhas. Reitera o pedido de tutela antecipada.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário que tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por sua vez, a aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/17, 23/24 e 32/40, dos quais destaco:
- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 33 (trinta e três) anos de idade (nascimento em 13/01/1980);
- certidão de nascimento da requerente, qualificando seu pai como lavrador;

- atestados e receituários médicos, informando ser portadora de depressão.
Submeteu-se a autora a duas perícias médicas.
À primeira (fls. 86/93 - 19/06/2009), compareceu queixando-se de depressão, que se agravou com a morte do marido. Refere ter iniciado trabalho na lavoura desde os nove anos de idade, com os genitores. Atualmente, realiza somente os trabalhos habituais, como lavar roupas, cozinhar e limpar a casa.
Aduz o expert que, a moléstia diagnosticada reduz a capacidade laborativa da requerente em grau leve. Sugere avaliação psiquiátrica.
À segunda perícia (fls. 113/114 - 27/03/2010), elaborada por especialista em psiquiatria, referiu início da atividade laborativa aos sete anos de idade. Aos dezesseis anos, amasiou-se e foi cuidar de sua residência. Mora há seis anos com o pai e um irmão; realiza os serviços domésticos. Sente tristeza por não possuir condições financeiras de cuidar dos 2 filhos, que vivem com os avós paternos.
Assevera o *expert* que a periciada é portadora de transtorno misto ansioso e depressivo.
Ao exame psíquico, apresentou-se dentro da normalidade.
Conclui o Sr. Perito que "do ponto de vista psiquiátrico, não ficou caracterizada incapacidade para o trabalho habitual".
Quanto à questão da oitiva de testemunhas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Ressalte-se que a prova oral não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir pela aptidão da autora para o labor.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Além do que, verifica-se que a prova material da atividade rural é frágil e antiga, não contemporânea ao período de atividade rural que se pretende comprovar.
Observe-se que, não há qualquer documento em nome da requerente que comprove sua condição de rurícola.
O único documento apresentado refere-se ao seu genitor, servindo como indicador da atividade rural dele, nada provando quanto a uma possível condição de rurícola da autora.
Acrescente-se, ainda, que, a oitiva de testemunhas não seria apta a afastar a prova já produzida nos autos, eis que, de acordo com a Súmula 149 do E.STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".
Assim, também não restou comprovada a qualidade de segurada especial da autora.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.
1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;
2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;
3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;
4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;
5. Recurso do INSS provido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP.
Prejudicado o pedido de tutela antecipada, diante da manutenção da improcedência da demanda.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006442-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006442-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DOMETILA POSSANI
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	08.00.00179-3 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, em razão de patologias ortopédicas.
A r. sentença de fls. 171/173 (proferida em 03/03/2011) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença concedido à autora, desde a data de sua cessação administrativa. Determinou o pagamento das prestações vencidas com correção monetária, segundo a legislação específica, incidindo juros legais de mora de 1% ao mês, desde a citação. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor total da condenação, com termo final na data do trânsito em julgado da sentença ou do acórdão.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, o reexame de toda a matéria a ela desfavorável. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa da requerente e a perda da qualidade

de segurada. Pede, ainda, caso mantida a decisão *a quo*, a fixação do temo inicial na data da juntada do laudo médico judicial, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e a redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/82, dos quais destaco:
- CTPS da requerente, indicando estar, atualmente, com 65 (sessenta e cinco) anos de idade (nascimento em 16/03/1948), constando vínculo empregatício, a partir de 01/12/2002, sem data de saída, como empregada doméstica;
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora, referentes às competências de 12/2002 a 12/2003 e de 03/2007 a 04/2008, como empregada doméstica (código de pagamento nº 1600);
- documentos médicos;
- consulta ao Sistema Dataprev/CONBAS, informando a concessão de auxílio-doença, de 01/03/2006 a 17/10/2006.
Submeteu-se a autora à perícia judicial (fls. 151/153 - 17/11/2009), referindo ser empregada doméstica, desde 2002, e que estava trabalhando. Queixa-se de lombalgia irradiada para membro inferior esquerdo. Teve diagnóstico de hérnia de disco e realizou tratamento, sem melhora. Apresenta depressão reacional.
Assevera o *expert* que a periciada é portadora de lombociatalgia por espondiloartrose lombar.
Ao exame físico, apresentou "coluna lombar sem deformidades, arco de movimento normal, dor a palpação muscular paravertebral, encurtamento muscular isquiotibial, Lasegue negativo, neurológico normal".
Conclui o Sr. Perito, após exame clínico e análise dos documentos complementares, que a requerente "não apresenta patologia ortopédica que justifique a alegada incapacidade física, estando apta para exercer suas atividades habituais."
Compulsando os autos, verifica-se que, por ocasião da perícia médica judicial, a autora era portadora de doença que não a impedia de realizar suas funções habituais, as quais referiu estar exercendo à época do exame pericial.
Assim, no presente feito, a requerente não logrou comprovar ser portadora de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006854-44.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.006854-7/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA DOS SANTOS ARAUJO
ADVOGADO	:	ACIR MURAD SOBRINHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00260-7 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 35/36, proferida em 10/05/2011, julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos I e IV, do CPC, por considerar ausente o interesse processual, uma vez que não carreou a prova do requerimento administrativo.
Inconformada, apela a autora, requerendo, em síntese, a reforma da decisão, aduzindo que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.
Regularmente processado, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Com efeito, a decisão de extinção do processo por falta de interesse processual, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.
Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Neste caso, contudo, de se observar que o Instituto Previdenciário já contestou a ação, manifestando-se contrário à concessão do benefício pretendido, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obteria sucesso em seu pleito.
Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, poderá proceder à sua implantação administrativamente.
Este é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.
- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.
- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.
- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).
- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.
- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.
- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.
- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.
- Apelo da parte autora prejudicado."
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRESCRIÇÃO.
1 - Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2 - É imprescritível a ação que visa o reconhecimento de tempo de serviço laborado, tendo em vista que pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação.
3 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.
4 - A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
5 - A atividade rural exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, indispensável à sua própria subsistência, caracteriza o regime de economia familiar.
6 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação de economia familiar.
7 - A demonstração documental do alegado trabalho não há que ser feita ano a ano, devendo ser corroborada por prova testemunhal harmônica e coerente, que venha suprir eventual lacuna deixada pela mesma.
8 - Refoge ao objeto da lide a prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente ao período que o autor pretende ver reconhecido, uma vez que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar o benefício.
9 - Devidos honorários advocatícios, mesmo que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula nº 450 do C. STF.
10 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.
11 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC nº 2001.09.99.050913-0, Relator Juiz NELSON BERNARDES, julgada em 30.10.2006, DJU 31.01.2007, pág. 491)
No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em

sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença de extinção e determinar o regular prosseguimento do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007698-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007698-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE CICERO DAMIRCO
ADVOGADO	:	HELOISA CREMONEZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.01.72339-0 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 114/117, proferida em 07.10.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o autor sustentando que apresenta, no mínimo, incapacidade temporária, necessitando de afastamento das suas atividades laborativas para a realização do tratamento. Argumenta que, embora o perito judicial tenha concluído pela capacidade para o trabalho, diagnosticou as doenças, quais sejam, o transtorno de pânico e angina pectoris, fazendo jus à concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/37, dos quais destaco:
- cédula de identidade do autor, informando o nascimento em 23/03/1962, contando, atualmente, com 50 (cinqüenta) anos de idade (fls. 12);
- carteira de trabalho, com registros de 20/11/1976 a 31/08/1977, como aprendiz de ajudante de almoxarifado; de 04/08/1978 a 10/02/1980, como ajudante geral; de 01/03/1980 a 13/05/1980, como ajudante geral; de 01/06/1980 a 21/03/1981, como ajudante geral; de 27/04/1981 a 23/07/1981, como ajudante geral; de 03/05/1982 a 26/05/1982, como ajudante geral; de 02/05/1983 a 30/04/1984, como motorista; de 02/07/1984 a 02/10/1984,

como motorista; de 01/05/1985 a 29/05/1986, como motorista; de 02/01/1987 a 30/05/1987, como motorista; de 01/08/1987 a 23/02/1989, como motorista; de 02/04/1989 a 04/06/1989, como motorista; de 01/10/1989 a 08/11/1989, como motorista; de 01/03/1990 a 02/01/1992, como carreteiro; de 15/01/1992 a 28/08/1992, como motorista; de 01/11/1993 a 19/12/1995, como motorista; de 19/01/1996 a 31/03/1997, como motorista; de 07/08/1997 a 08/12/1997, como motorista; de 09/04/1998 a 20/02/2004, sem constar o cargo e de 01/03/2004 a 30/09/2008, como motorista (fls. 13/20);
- carta de concessão de auxílio-doença requerido em 31/03/2009 (fls. 21/25);
- comunicação de decisão referente ao pedido de reconsideração, em que não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que não foi constatada incapacidade para o trabalho (fls. 27); e
- atestados e exames médicos (fls. 28/37).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 91/96 - 15.02.2011, com o diagnóstico de Transtorno de Pânico e Angina Pectoris.
Assevera o expert, que está apto para realizar suas atividades laborativas habituais.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012493-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012493-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DE TOLEDO SILVA e outro
	:	JOSE RODRIGUES falecido
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
PARTE AUTORA	:	ANTONIO GALVANI e outros
	:	CLAUDIA MARYLE CASAGRANDE BARBO
	:	ELSO TEODORO DE OLIVEIRA
	:	JOAO DOS SANTOS
	:	JOAO MARTINS DA SILVEIRA
	:	JOSE ZAMARIOLLO
	:	LETERIO PADOVANI
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG.	:	03.00.00224-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO
Fls. 179/180: A questão relativa à habilitação dos sucessores de Jose Rodrigues já foi objeto de análise.
Diante do trânsito em julgado da decisão de fls.182, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 18 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021023-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021023-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA MATHIAS
No. ORIG.	:	11.00.00122-7 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 30.08.2011, que tem por objeto o recálculo dos benefícios de auxílio-doença nºs **31/505.132.239-1** e **31/560.411.374-0**, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
O juízo *a quo* afastou a preliminar de ausência de interesse de agir e, quanto ao mérito, julgou a demanda procedente para condenar o INSS a revisar os benefícios de auxílio-doença do autor, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, bem como pagar as diferenças devidas, observada a prescrição qüinqüenal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a sentença.
Apelação da ré, pugnando pela reforma da sentença. Alega ausência de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo, tendo em vista que as revisões têm sido admitidas na via administrativa. Sustenta que, "*não havendo contestação do feito quanto ao mérito, deve ser decretada a carência da ação*". Requer, subsidiariamente, a isenção da verba honorária, tendo em vista que não deu causa ao ajuizamento da ação.

Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Tratando de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por interposta.
O autor afirma que o INSS não aplicou, em seus benefícios de auxílio-doença, o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
A sentença julgou o pedido procedente para condenar o INSS a revisar os benefícios do autor, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição qüinqüenal.
Pleiteia a autarquia apelante que o processo seja extinto sem julgamento do mérito, por ausência de prévio requerimento administrativo.
O autor admite, na inicial, que não apresentou requerimento administrativo antes do ajuizamento da ação.
Assim, de rigor a reforma da sentença.
Com efeito, a autarquia reconheceu o direito dos segurados à revisão pretendida, na via administrativa, por meio do Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE-INSS, de 15.04.2010, cujos efeitos, embora tenham sido suspensos pelo Memorando - Circular Conjunto nº 19/INSS/DIRBEN, de 02.07.2010, foram reativados pelo Memorando - Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010.
Ressalte-se que não se está a exigir, aqui, o exaurimento da via administrativa, e sim o prévio requerimento administrativo.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Destarte, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. Desse modo, já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
No caso *sub judice*, contudo, a parte autora pleiteia a revisão de benefício já admitida na via administrativa, devendo, portanto, manifestar seu interesse, primeiramente, perante autarquia.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para reforma a sentença e extinguir o processo sem resolução do mérito. **Não conheço da remessa oficial.**
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 11 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026146-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026146-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUIS CARLOS DE ARCHANJO
ADVOGADO	:	ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00037-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 91/94, proferida em 12.04.2012, julgou improcedente o pedido, tendo em vista que não apresenta restrição funcional incapacitante que o inviabilize ao exercício de sua atividade laborativa habitual, como eletricista.
Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que a função de eletricista industrial de alta tensão exige esforço físico, sendo que o laudo técnico informa a existência de limitação para a realização de atividades que demandem grandes esforços físicos, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/11, dos quais destaco:
- extrato do sistema CNIS da Previdência Social, informando o nascimento do requerente em 02/01/1959, contando, atualmente, com 54 (cinqüenta e quatro) anos de idade e que recebeu auxílio-doença de 18/03/2003 a

08/07/2010 (fls. 09); e
- exames médicos (fls. 10/11).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 73/77 - 08.09.2011, em que foi diagnosticada espondiloartrose lombar com hérnia de disco em L4-L5, espondiloartrose cervical e hipertensão arterial.
Assevera o expert, que "(...) o autor apresenta incapacidade parcial e permanente com limitações para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada como é o caso da atividade de eletricista.".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026874-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026874-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SUELI MARA FERNANDES
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
CODINOME	:	SUELI MARA FERNANDES DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00154-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 103/105, proferida em 16.05.2012, julgou improcedente o pedido, tendo em vista que não restou comprovada a incapacidade laborativa, para a atividade da autora, como recordadeira, em fábrica de calçados.
Inconformada, apela a requerente, sustentando que a prova pericial comprovou o seu problema de saúde, informando que está inapta para realizar atividades que causem sobrecarga na coluna. Argumenta que sempre exerceu atividade que necessita de muito esforço físico e repetitivo, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/30, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando a data de nascimento em 03/06/1965, com idade atual de 47 anos (fls. 18);
- carteira de trabalho, com registros de 01/05/1980 a 14/11/1980, como auxiliar de pesponto; de 01/02/1985 a 22/02/1985, como dobradeira; de 02/09/1985 a 18/01/1986, como debruadeira; de 15/10/1986 a 01/07/1987, como debruadeira; de 28/09/1987 a 26/07/1988, como debruadeira; de 01/06/1990 a 22/08/1990, como debruadeira; de 06/06/2003 a 17/10/2003, como debruadeira; de 26/04/2004 a 31/05/2004, como passadeira de cola; de 01/07/2004 a 23/12/2004, como debruadeira; de 04/09/2006 a 02/12/2006, como pranchadeira; de 08/06/2009 a 06/08/2009, como auxiliar geral e de 01/07/2010 a 23/12/2010, como recortadora (fls. 19/26);
- exames e atestados médicos (fls. 27/29); e
- comunicação de decisão do pedido de auxílio-doença apresentado em 14/06/2011, em que não foi constatada incapacidade para o trabalho (fls. 30).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 71/79 - 31.12.2011, com diagnóstico de espondiloartrose lombar.
Acrescenta a perita que "A patologia que apresenta na coluna é de caráter progressivo e degenerativo e causa repercussão em atividades que necessita de esforço ou sobrecarga na coluna lombar.
Na atividade laborativa da pericianda que é de Recortadeira a patologia que apresenta não causa repercussão, pois a execução não exige sobrecarga com a coluna lombar.".
Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que a autora apresenta alterações de ordem física ortopédica que causam incapacidade de forma parcial e permanente para as atividades que causem sobrecarga ou esforço com a coluna lombar.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de

atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029405-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029405-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARCY ALBINO CALHEIROS
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA MATHIAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	:	12.00.00005-7 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 19.01.2012, que tem por objeto o recálculo dos benefícios de auxílio-doença nºs **31/505.253.204-7** e **31/560.198.036-1**, adotando-se os salário-de-benefícios decorrentes da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
Sentença rejeitou a alegação de falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo, e, quanto ao mérito, julgou a demanda procedente para determinar que o INSS "*recalcule a renda mensal inicial dos auxílios-doença descritos na inicial utilizando como salário-de-benefício a média dos 80% maiores salários-de-contribuição, nos termos do art. 29, II, da Lei n. 8.213/91, bem como para condená-lo ao pagamento das diferenças atrasadas, respeitada a prescrição qüinqüenal*" (fls. 60-64).
À fl. 70, o juízo *a quo* acolheu embargos de declaração opostos pela autarquia para reconhecer a prescrição no tocante ao benefício 31/505.253.204-7, "*cessado mais de cinco anos antes do ajuizamento da ação*". Fixada a sucumbência recíproca.
Apelação da parte autora às fls. 73-81. Requer a reforma da sentença, para que seja afastada a decadência, sob o

argumento de que "o prazo decadencial, bem como as parcelas vencidas devem se dar a partir da edição do Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009, que revogou o § 2º do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS.
Apelação da autarquia às fls. 83-97. Requer a reforma da sentença e a extinção do processo sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir da parte autora, tendo em vista a falta de requerimento administrativo.
Com contrarrazões do INSS.
É o relatório.
Decido.
Tratando de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por interposta.
A autora ajuizou ação objetivando a revisão das rendas mensais iniciais de seus benefícios de auxílio-doença, com fundamento no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, a fim de que seja considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
A sentença julgou o pedido parcialmente procedente, fixando a sucumbência recíproca.
Pleiteia a autarquia apelante que o processo seja extinto sem julgamento do mérito, por ausência de prévio requerimento administrativo.
A parte autora admite que não apresentou requerimento administrativo antes do ajuizamento da ação.
Assim, de rigor a reforma da sentença.
Com efeito, a autarquia reconheceu o direito dos segurados à revisão pretendida, na via administrativa, por meio do Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE-INSS, de 15.04.2010, cujos efeitos, embora tenham sido suspensos pelo Memorando - Circular Conjunto nº 19/INSS/DIRBEN, de 02.07.2010, foram reativados pelo Memorando - Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010.
Ressalte-se que não se está a exigir, aqui, o exaurimento da via administrativa, e sim o prévio requerimento administrativo.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Destarte, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e

cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. Desse modo, já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
No caso *sub judice*, contudo, a parte autora pleiteia a revisão de benefício já admitida na via administrativa, devendo, portanto, manifestar seu interesse, primeiramente, perante autarquia.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e extinguir o processo sem resolução do mérito. **Não conheço da remessa oficial e da apelação da parte autora.**
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 13 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030377-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030377-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VALTER MEDEIRO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA R COIMBRA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00045-5 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito, nos termos da inicial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I,

da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora carreou aos autos cópia de sua certidão de casamento, realizado em 21.05.94, qualificado como lavrador (fls. 07).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 03.03.11 e 07.04.11, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há bastante tempo. Afirmaram que ela sempre exerceu atividade laborativa no campo, deixando o trabalho em virtude de problemas de saúde (fls. 84-85 e 94-97).
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592)
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524)

- No que tange ao termo inicial do benefício, fixo-o na data de elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se inferiu a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
- Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer

outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF ? 3ª região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo

Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do laudo médico judicial e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença e honorários periciais arbitrados em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030490-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030490-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARCOS NOGUEIRA
ADVOGADO	:	ELIZABETH SANTOS DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00078-9 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com a antecipação da tutela.
A r. sentença de fls. 115/116, proferida em 23.09.2011, julgou improcedente o pedido, por considerar que não foi comprovada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença, de acordo com o laudo e os atestados médicos.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/36, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 21.03.1962, com a idade atual de 51 anos (fls. 17);
- carteira de trabalho, com registros de 01/06/1986 a 31/10/1989, como balconista e de 01/09/1990 a 26/04/2004, como balconista (fls. 18/19);
- documentos médicos (fls. 20/29, 32 e 36);
- carta de concessão de auxílio-doença com vigência de 11/10/2005 (fls. 31); e
- comunicação de decisão, apontando que o pedido de auxílio-doença apresentado em 27/03/2008, não foi

reconhecido o direito ao benefício (fls. 35).
A fls. 87 a Autarquia Federal juntou o extrato do sistema CNIS da Previdência Social, informando que o autor possui vínculo empregatício a partir de 20/08/2009.
Submeteu-se o requerente a duas perícias médicas judiciais.
A primeira perícia de fls. 71/73, realizada em 04/04/2009, informa que a parte autora atualmente faz tratamento psicológico e que os relatórios solicitados mostram que restaram importantes seqüelas do episódio hemorrágico, principalmente com comprometimento psiquiátrico, que impossibilitam que exerçam qualquer atividade laborativa.
O INSS, a fls. 84/87, impugna o laudo técnico, tendo em vista que a conclusão do perito baseou-se nos atestados dos médicos do próprio demandante. Acrescenta, ainda, que o requerente está trabalhando na empresa SM - Ser. De Zeladoria Patrimonial Especializada Ltda desde 20/08/2009. Pede a realização de uma nova perícia, por um médico especialista em psiquiatria.
Na segunda perícia, de fls. 100/103, realizada em 01.12.2010, consta que é portador de seqüela doença cérebro vascular CID I69 e distimia CID F34.1.
Em conclusão, o perito esclarece que:
"Trata-se de um homem de 48 anos, atualmente trabalhando como porteiro. Era balconista, quando em 1992, teve acidente hemorrágico cerebral, ficou afastado por alguns meses e retornou ao trabalho, saindo em 2004, quando, entre outros fatores a empresa faliu. Ficou em auxílio-doença entre 2005 e 2006 por razões psiquiátricas, com hiato documental de seguimento médico até março de 2008 e em perícia 04 de abril de 2009, assim como relatórios datados de 22 e 27 de abril de 2009 e por fim 04 de maio de 2009, descrevendo quadro psiquiátrico incapacitante. Esses documentos inferem uma incapacidade mesmo após ter cessado o benefício em 2006. Porém, em agosto de 2009 foi admitido como porteiro, trabalho que executa até o presente momento, com melhora psíquica, suspenso os antidepressivos, com vida afetiva e social tendo evidência de melhora. Apresenta restrição e diminuição funcional, porém está apto para a atividade que exerce atualmente, a qual executa faz um ano e quatro meses.".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030781-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030781-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	GENI LUIZ AGUILAR
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00093-6 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 236/238 (proferida em 30/03/2012) julgou improcedente o pedido, por considerar que a requerente não comprovou a incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados, restando comprovada sua incapacidade. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/178, dos quais destaco:
- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade (nascimento em 07/09/1954);
- comunicação de decisão do INSS, de 04/08/2010, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 26/04/2010, com previsão de cessação em 04/09/2010;
- comunicações de decisões do INSS, de 03/09/2010 e 24/09/2010, informando o indeferimento dos pedidos de prorrogação e reconsideração, em razão de parecer contrário da perícia médica;
- atestados médicos;
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da requerente.
A fls. 190/194, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os recolhimentos, em nome da autora, de 04/1987 a 09/1988, de 11/1988 a 05/1990, de 07/1990 a 02/1991, de 04/1991 a 04/1994, de 06/1994 a 04/1996, de 06/1996 a 11/1996, de 12/1996 a 04/2006, de 08/2006 a 03/2010 e de 09/2010 a 10/2010. Consta, também, a concessão de benefício da Previdência Social, de 16/05/2006 a 17/07/2006 e de 20/04/2010 a 04/09/2010. Trouxe, ainda, laudo médico pericial, de 24/09/2010, atestando a ausência de incapacidade laborativa.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 207/211 - 13/07/2011, com esclarecimentos a fls. 219/220), referindo ser faxineira diarista. Queixa-se de dor em coluna, mais acentuada na região lombar.

Apresenta, ainda, dor no ombro esquerdo e na região cervical. Faz tratamento em razão de diabetes mellitus e depressão.
Assevera a *expert* que a periciada é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e lombalgia crônica.
Afirma a jurisperita que a autora "não apresenta limitação funcional da coluna vertebral e os sinais de osteoartrose que apresenta em laudo de radiografia são os esperados para sua faixa etária".
Aduz a Srª Perita que as enfermidades não impedem o exercício de sua atividade habitual, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa.
Assim, neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041372-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041372-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DA GRACA BASTOS FILOSO

ADVOGADO	:	JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00161-3 1 Vr SAO ROQUE/SP

Decisão
Cuida-se de agravo do artigo 557, §1º, do CPC interposto contra o acórdão de fls. 151/157, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação.
Sustenta, a agravante, que a legislação não impõe óbice à renúncia ao benefício para a concessão de outro mais vantajoso.
Requer o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada.
Decido.
Não há dúvida que o agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil visa combater decisões **monocráticas** proferidas pelo Relator, e não decisões colegiadas, como é o caso.
De forma que o agravo objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.
A propósito, o julgado *in verbis:*
PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.
I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.
II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.
III. Agravo regimental desprovido.
(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047201-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047201-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	APARECIDA FATIMA DINIZ DE MELO
ADVOGADO	:	DANIELLA DE SOUZA RAMOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00113-1 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa do último benefício recebido (23.03.2010).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatício, estes fixados em R$ 2.000,00, com as ressalvas do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 17.02.2012, atestou que, não obstante portadora de "*depressão e gastrite*", a autora não apresenta incapacidade para suas atividades profissionais habituais (costureira), consoante se infere das respostas aos quesitos nº. 4 e 6 do autor (fls. 83-84).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares em sentido diverso, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões deste através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante. Com efeito, trata-se de laudo elaborado por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa para o exercício de suas atividades habituais, de rigor a manutenção da sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048419-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048419-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WANDERLEI MANCA
ADVOGADO	:	JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA
No. ORIG.	:	11.00.00121-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 27.10.2011 (fls. 19).
A sentença, de fls. 36/37 (proferida em 03.07.2012), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria por idade rural, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, desde a data da citação, com o pagamento dos atrasados de uma só vez. A correção monetária das parcelas vencidas até 30/06/2009 se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal. Os juros de mora são devidos a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil e incide a taxa de 1% (um por cento) ao mês (art. 406 do Código Civil). A partir de 30/06/2009, incidirá uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Por fim, condenou o réu a arcar com o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a condenação das parcelas vencidas no decorrer do feito até a data da sentença.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, a ausência de prova material do labor rural alegado e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Sustenta que o requerente possui vínculos empregatícios urbanos, descaracterizando as alegações da inicial de que sempre exerceu atividade rurícola.
Recebido e processado o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com o provimento do recurso.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 07/17, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 05/09/1951 (fls. 07);
- Certidão de casamento, realizado em 03.05.1975, informando a profissão de lavrador do requerente (fls. 08);
- ficha sindical, matrícula nº 1749, sem data de emissão, indicando o local de trabalho do autor na Fazenda São Pedro, e sua condição de trabalhador rural autônomo (fls. 09);
- Certidão expedida pelo Posto Fiscal de Itapeva, em 16.11.2011, informando inscrição nº P-0324.01065/002, como Produtor Rural, no município de Guapiara, com início das atividades em 06.12.1973, com validade até 31.10.1988, tendo a inscrição sido revalidada com início das atividades em 02.03.1990 e validade até 13.02.1994 (fls. 10);
- Certidão expedida pela Chefe de Cartório Eleitoral do Juízo da 37ª Zona Eleitoral de São Paulo, em Capão Bonito, informando que constada inscrição do autor como eleitor, realizada em 22.04.1982, a profissão de lavrador (fls. 11);

- autorização para comercialização no Mercado do Produtor de Guapira, emitida por Centrais de Abastecimento de Campinas S/A, em 08.02.1993, em nome do autor, cadastro nº 191/93, qualificado como produtor (fls. 12);
- nota fiscal de produtor, emitida pelo requerente inscrição estadual nº P-0324.01065/002, município de Guapiara, referente à venda de tomate em 18.03.1994 (fls. 13);
- escritura de compra e venda, lavrada em 17.10.2000, pela qual o autor, qualificado como lavrador, com endereço na Rua 25 de março, nº 1000, município de Buri, adquiriu um terreno urbano, com área de 202,56 metros quadrados, no município de Tatuí (fls. 14) e
- Certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Capão Bonito, de 05.09.1994, informando que o autor, qualificado como lavrador, com endereço na Rua Elpidio Rafael Saccomano, s/nº, município de Guapiara, foi proprietário de um terreno urbano, com área de 132 metros quadrados, localizado no município, vendido conforme escritura de compra e venda, lavrada em 17.07.1991 (fls. 15/17).

A Autarquia Federal juntou com a contestação, a fls. 31/34, consultas efetuadas no sistema Dataprev, apontando vínculos empregatícios urbanos, em nome do requerente, nos períodos de 01.06.1977 a 31.01.1978, para Irmãos Pássaro e de 01.10.1996 a 02.08.1999, para Distribuidora de Produtos Alimentícios Disduc Ltda, tendo efetuado recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 03/1985 a 04/1985, 09/1985 a 05/1986, 07/1986 a 01/1987, 03/1987 a 10/1988, 12/1989 a 02/1990, 09/1992, 12/2001 a 08/2006 e 11/2006 e recebido auxílio doença previdenciário, no período de 08/03/2005 a 08/05/2005, como contribuinte individual, com ramo de atividade de comerciário.

Foram ouvidas duas testemunhas, cujos depoimentos foram trazidos aos autos por meio de gravação audiovisual de fls. 40, que declararam conhecer o requerente, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar que ele sempre trabalhou na roça.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2011, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, do extrato do sistema Dataprev extrai-se que o autor exerceu atividades urbanas, nos períodos de 01.06.1977 a 31.01.1978, para Irmãos Pássaro e de 01.10.1996 a 02.08.1999, para Distribuidora de Produtos Alimentícios Disduc Ltda, tendo efetuado recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 03/1985 a 04/1985, 09/1985 a 05/1986, 07/1986 a 01/1987, 03/1987 a 10/1988, 12/1989 a 02/1990, 09/1992, 12/2001 a 08/2006 e 11/2006 e recebido auxílio doença previdenciário, no período de 08/03/2005 a 08/05/2005, como contribuinte individual, com ramo de atividade de comerciário, afastando a alegação de que sempre exerceu a profissão de trabalhador rural.

Neste caso, embora haja documentos qualificando o autor como lavrador, o exercício da atividade urbana, por períodos expressivos, descaracteriza a condição de segurado especial, produzindo em regime de economia familiar.

Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art.143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049364-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049364-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GENI DE ASSIS MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FLAVIANO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	11.00.00083-1 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimento pessoal.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao

pagamento das parcelas, desde a citação, com honorários advocatícios à base de 15% (quinze por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença, correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, e juros de mora, a partir da citação. O *decisum* foi proferido em 20.04.2012.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a improcedência do pedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de ficha de inscrição cadastral de produtor, de 2000; declaração de produtor, de 2000, DARF 1997 a 2008, ITR, de 1997, 1999 a 2009; CCIR, de 2000 a 2005, notas fiscais de produtor rural, de 2000 a 2009 (fls. 13-84) e há contribuições de segurado especial de 2007 a 2011 (fls. 113-114).
- No entanto, observo, conforme pesquisa ao sistema DATAPREV, a parte autora recebe pensão por morte previdenciária, em decorrência da morte de contribuinte individual/comerciário, em 01.07.91 (fls. 118).
- Ademais, conforme CNIS, verifico que a parte autora verteu contribuições individuais, de maio/97 a dezembro/00, na qualidade de empresário (fls. 113-114).
- Não obstante, a parte autora é empresária individual, sob a firma GENI DE ASSIS MOREIRA ME, constituída em 12.12.1996, no comércio de doces e balas (fls. 123).
- Ainda, o cônjuge da parte autora, quando do casamento, em 1970 declarou-se como pedreiro e aposentou-se por invalidez como comerciário/contribuinte individual (fls. 116-118).
- Apontados vínculos, relativos a trabalho do marido da parte autora e desta, impossibilitam a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola, pois descaracteriza o regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que a atividade da autora exercida em sua propriedade não é sua única

fonte de subsistência.
- Outrossim, os depoimentos testemunhais, inconsistentes e contraditórios, infirmaram o início de prova material trazido aos autos, a fim de comprovar que a parte autora trabalhou na atividade rural, em regime de economia familiar.
- A parte autora confessou que **o marido da parte autora trabalhava como pedreiro; que teve comércio que funcionava à noite e quem tomava conta era seu marido e seu filho; que seu filho trabalhava como pintor (fls. 140).**
- CÉLIO DE SOUZA (fls. 142) disse que **o marido da autora tinha um bar; que o filho dela só trabalhava no sítio.**
- DIRCEU CEQUALINI (fls. 143) afirmou que **o marido da autora não trabalhava em bar e que o filho trabalhava em sítio.**
- *In casu,* portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050043-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050043-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	BENEDITO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00090-5 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 92/95, proferida em 29.05.2012, julgou improcedente o pedido, tendo em vista que não foi comprovada a incapacidade laborativa.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que não possui condições de exercer suas atividades laborativas habituais, além do que está com mais de 63 (sessenta e três) anos e apresenta um baixo grau de instrução, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais

(art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/30, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando o nascimento em 14/08/1948, com a idade atual de 64 (sessenta e quatro) anos (fls. 13);
- comunicação de pedido de reconsideração, apresentado em 10/12/2009, informando que a decisão anterior foi reformada, tendo em vista a constatação de incapacidade para o trabalho; o benefício de auxílio-doença foi concedido até 15/03/2010 (fls. 20);
- carta de concessão de auxílio-doença requerido em 09/11/2009 (fls. 21);
- comunicação de decisão de requerimento de auxílio-doença apresentado em 09/11/2009, em que não foi constatada incapacidade para o trabalho (fls. 23);
- comunicação de decisão de requerimento de auxílio-doença apresentado em 13/05/2010, em que não foi reconhecido o direito ao benefício, por considerar não constatada a incapacidade laborativa (fls. 24); e
- exames e atestados médicos (fls. 25/29).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 66/73 - 05.03.2012, informando que não é o periciando portador de patologia incapacitante da coluna vertebral.
Assevera o expert, que "Não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho do trabalho habitual do autor.".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000631-81.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000631-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALLAN CASTRO CAPRA
ADVOGADO	:	LUIZ HENRIQUE LEONELLI AGOSTINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006318120124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 30.07.12, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 04 (quatro) pessoas: Allan (parte autora); Elisangela (genitora), vendedora de jóias e Avon, recebendo R$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais; Marcos (pai), desempregado e; Marcos Valdecir (irmão), que trabalha como auxiliar de pedreiro, percebendo R$ 300,00 (trezentos reais) por mês (salário mínimo à época R$ 622,00) (filha). Residem em imóvel próprio (fls. 56-61).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000041-74.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000041-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GONCALO NAZARENO CABRERA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000417420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, o autor, suscitando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento do pedido de produção de prova oral e de complementação do laudo médico pericial. No mérito, requer a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, não prospera a alegação do postulante, em preliminar de apelação, acerca do indeferimento do pedido de realização de prova oral e complementação do laudo.
In casu, o autor alegou incapacidade laborativa por quadro de "depressão, tendinites, dores na coluna, lombalgia, etc." (fl. 03).
O exame médico pericial foi realizado pelo Sr. Miguel Augusto Nogueira Mollo, médico inscrito no "Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo" sob nº 44.313, perito de confiança do juízo. É, antes de qualquer especialização, médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
Com efeito, ao contrário do que alegou o autor, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos, em grande parte coincidentes ou abrangentes dos questionamentos.
Desnecessária, portanto, a coplementação do laudo.
Também não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução.
A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim. Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.
Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.
- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia medica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.
- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária

incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).
- Omissis."
(TRF3ªRegião, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.
1.Omissis.
2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.
3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.
4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.
5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.
6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."
(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.
Omissis.
4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.
Omissis.
(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).
Assim, o pedido de designação de audiência para oitiva do médico, perito e testemunhas do autor, bem como o pedido de respostas aos quesitos complementares, corretamente indeferido pelo juízo *a quo*, não merece prosperar.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 08.05.2012, atesta a ausência de incapacidade para o trabalho. Asseverou, o Sr. Perito, que, conquanto portador de doença degenerativa osteoarticular, "*o periciado não apresenta incapacidade laborativa*" (fls. 67-68).
Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares atestando a incapacidade para o trabalho (fls.24-25), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO

PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004597-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004597-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	DORIVAL ALVES BUENO
ADVOGADO	:	EMERSON MELHADO SANCHES
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	:	13.00.00007-5 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 42).
Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Aduz que os documentos juntados aos autos atestam sua incapacidade laborativa e que houve comprovação do período de carência e da qualidade de segurado. Requer a reforma da decisão agravada.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
O pedido administrativo de auxílio-doença, formulado em 30.08.2012, foi indeferido "*por não ter sido cumprido o*

período de carência exigido por Lei" (fl. 21).
Na primeira CTPS do agravante, o último registro de vínculo empregatício data do período de 21.05.1987 a 23.08.1989. Na segunda CTPS, apresenta vínculo a partir de 01.06.2012 na empresa "MOARA MAIORAL FAVA" (fls. 37-41).
Em sua petição inicial, alega, o agravante, que sofreu um infarto agudo no miocárdio em julho de 2012, decorrendo daí a existência de quadro incapacitante. Afirma que, quanto ao período de carência, houve reconhecimento de vínculo empregatício desde janeiro de 2012, "*período necessário para obtenção do benefício previdenciário*" (fls. 10-11).
Juntou sentença trabalhista que determinou que a empresa "MOARA MAIORAL FAVA" retifique a anotação do vínculo na CTPS, para constar a data de ingresso em 09.01.2012 (fls. 45-49).
É de se notar que não houve acordo de conciliação na esfera trabalhista, não se podendo olvidar a possibilidade de interposição de recurso por parte da empresa, notadamente considerando que, em defesa escrita, negou o vínculo empregatício. Pela certidão de fl. 49, depreende-se que o agravante juntou a decisão prolatada na Justiça do Trabalho antes da ocorrência do trânsito em julgado.
E, ainda que assim não o fosse, referida sentença não produz efeitos em relação ao INSS, pelo fato de a autarquia não ter atuado como parte naquela disputa processual. Isso porque toda sentença proferida em processo judicial tão-somente vincula aqueles que participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei.
Especificamente sobre o aspecto trabalhista, leciona Valentin Carrion, (*In: Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*, 25. ed. Saraiva, p. 612):

Coisa julgada material consiste na exclusão da possibilidade de voltar a tratar da questão já resolvida definitivamente (...) A sentença proferida na Justiça do Trabalho quanto à relação de emprego não vincula a Previdência Social, posto que, não sendo parte, não pode ser alcançada por seus efeitos, e porque aquela é incompetente em razão da matéria (previdência). A regulamentação do Poder Executivo, em harmonia com a lei previdenciária, somente a acata quando baseada em razoável início de prova material.

Assim, o Instituto não se vincula à decisão proferida em Juízo Trabalhista, porquanto nesse restou discutida a questão pertinente ao vínculo empregatício entre empregado e empregador, distinta da constante destes autos, que se refere ao reconhecimento da qualidade de segurado para concessão de benefício previdenciário.
Desta forma, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido, na esteira do decidido pelo juízo *a quo*. Vale dizer, não se pode subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência do referido vínculo.
Desse modo, ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.
Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. I - Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão. II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida. III - O agravante pretende demonstrar a qualidade de segurado de sua companheira mediante registro em CTPS oriundo de sentença trabalhista homologatória de acordo, que, constituindo apenas início de prova material, deverá ser corroborado por outras provas no curso da instrução processual. IV - De rigor aguardar-se a instrução processual, com a produção das provas requeridas na inicial da ação originária, após o que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória, podendo, então, o juízo a quo reapreciar o cabimento da medida. V - Revela-se temerária a concessão da medida excepcional em razão do evidente caráter satisfativo da medida. VI - Agravo regimental não provido.
(AI 201003000238706, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJ1 de 03/12/2010.)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. FALTA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR SENTENÇA TRABALHISTA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O reconhecimento de vínculo empregatício por meio de sentença trabalhista, por não vincular terceiros - no caso, o INSS, que não foi parte -, não gera efeitos diversos da competência trabalhista. 2. Sem a comprovação da condição de segurado resta afastada a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.
(AG 200304010136333, NÉFI CORDEIRO, TRF4 - SEXTA TURMA, DJ de 20/08/2003)

Processo civil. Agravo de instrumento. Previdenciário. Averbação do tempo de serviço reconhecido por sentença trabalhista. Revisão de aposentadoria. Tutela antecipada. Necessidade de contraditório amplo. O tempo de serviço anotado na CTPS, via sentença trabalhista, está assentado em presunção relativa de verdade, a qual admite ser refutada por meio de prova em contrário, circunstância que demanda a conclusão da fase probatória. Se o caso exige o contraditório amplo, não há lugar para a concessão da tutela antecipada. Agravo provido.
(AG 200805000556763, Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 02/12/2008)

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 18 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004612-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004612-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	JAILSON BRITO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO CACERES DIAS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	03.00.03161-9 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Jailson Brito da Silva, da decisão reproduzida a fls. 34, que, indeferiu pedido do autor, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença. A decisão foi proferida ao fundamento de que se encontra esgotada a jurisdição. Na mesma decisão determinou o retorno dos autos ao arquivo.
Alega o recorrente, em síntese, que após a concessão do benefício na ação originária do presente instrumento, o INSS cessou o pagamento do auxílio-doença, o que importa em evidente hipótese de desobediência à ordem judicial.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, *caput,* do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.
Não assiste razão ao agravante.
Compulsando os autos, verifico se trata de ação previdenciária, proposta com intuito de obter benefício por incapacidade. Em decisão final proferida nesta E. Corte, em 02/05/2008, foi dado parcial provimento à apelação do autor, julgando parcialmente procedente o pedido, para determinar a implantação de auxílio-doença, com DIB em 06/01/2003.
Contudo, em 11/12/2011, após a realização de perícia médica, a Autarquia suspendeu o pagamento do benefício, ante a conclusão de que não foi constatada a incapacidade para o trabalho.
Em face disso, o ora agravante requereu o desarquivamento do feito e pleiteou, no Juízo *a quo*, o restabelecimento do benefício.
De início, vale frisar, que, consoante o princípio da inalterabilidade da sentença pelo juiz, consagrado no art. 463, do CPC, proferida a sentença de mérito, esgota-se a prestação jurisdicional do juízo de primeiro grau, somente se admitindo a modificação do *decisum* para corrigir inexatidões materiais, retificar erros de cálculo, ou mediante embargos de declaração.
Por outro lado, o auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, encontrando-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias periódicas.
Deste modo, verificada a ausência de incapacidade do segurado para o trabalho, na via administrativa, após o trânsito em julgado da ação judicial, nada obsta que o próprio Instituto cesse o pagamento do benefício.

Vale frisar, que o direito reconhecido nesta esfera não impõe ao órgão previdenciário, após o trânsito em julgado da ação, a sua manutenção, sobretudo após a perícia médica ter concluído pela ausência da incapacidade laborativa.
Nesse sentido, a orientação pretoriana:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. EXAMES MÉDICOS PERIÓDICOS.
1 - É pressuposto para a manutenção do benefício de auxílio-doença a realização de exames médicos periódicos, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
2 - Cabível a cessação do benefício após o trânsito em julgado, uma vez que o auxílio-doença é benefício de caráter provisório e a sua concessão surte efeitos presentes e pretéritos, mas não vincula o órgão previdenciário para o futuro.
3 - Agravo de instrumento provido.
(TRF3 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 327247 Órgão julgador DÉCIMA TURMA DJF3 DATA:15/10/2008 Data da Decisão 23/09/2008 Data da Publicação 15/10/2008 - Relator(a) JUIZ LEONEL FERREIRA)"

Assim, caso persista a incapacidade e o autor pretenda a manutenção do benefício, após o trânsito em julgado da ação, deverá ingressar com novo pedido administrativo ou nova ação judicial.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no artigo 557, *caput,* do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004848-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004848-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	JOSE BENEDITO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	99.00.02734-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que, em ação proposta com vistas à obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de execução, indeferiu o pedido de desistência da aposentadoria por tempo de contribuição e seus efeitos financeiros, a fim de executar a sentença apenas para ver averbado os períodos rural e especial reconhecidos e o pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência (fls. 73).
Aduz o agravante, em breve síntese, que devido à demora na solução da lide, obteve aposentadoria por invalidez na via administrativa, que é mais vantajosa. Quer optar pelo benefício concedido na via administrativa e, para tanto, desiste dos efeitos financeiros da aposentadoria judicial. Pugna apenas pela averbação dos períodos rural e especiais reconhecidos na demanda. Sustenta que a renúncia de seu direito não implica em renúncia do patrono aos honorários advocatícios de sucumbência, porquanto a este pertence o direito autônomo à respectiva execução. Pede o provimento do recurso (fls. 02-17).

DECIDO.

O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Razão assiste ao agravante.

Correta a assertiva quanto à possibilidade de o segurado eleger o benefício que considerar mais vantajoso, devendo tal opção deve ser feita integralmente, restando indevidas quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado.
Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 124 da Lei 8.213/91:

"Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:
I - aposentadoria e auxílio-doença;
II - mais de uma aposentadoria;
III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;
IV - salário-maternidade e auxílio-doença;
V - mais de um auxílio-acidente;
VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa."
Ainda, o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Assim, vislumbra-se que o agravante tem direito de optar entre o benefício concedido na via judicial e o concedido na via administrativa, desde que não receba parcelas do benefício rejeitado, porquanto a Lei 8.213/91 não permite o recebimento conjunto de duas aposentadorias e nem o instituto da desaposentação.
Nesse sentido, não é despicienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. TERMO FINAL DAS DIFERENÇAS.
I - Rejeitada a preliminar de violação aos princípios da coisa julgada, da segurança e isonomia jurídica, bem como do devido processo legal, por reconhecimento da prescrição quinquenal, uma vez que confunde-se com o mérito.
II - Não incide a prescrição quinquenal, a teor do disposto no art. 4º, do Decreto n. 20.910/32, haja vista que entre a data do requerimento administrativo (19.05.1995) e a data do ajuizamento da ação (26.03.03), estava pendente análise administrativa de pedido de benefício.
III - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.
IV - Ao optar pelo recebimento do benefício concedido judicialmente, as prestações vencidas devem ser apuradas até a data do cancelamento do benefício concedido na esfera administrativa, que deve ser a mesma da implantação do benefício judicial, descontando-se os valores recebidos administrativamente da autarquia.
V - Preliminar rejeitada. Apelações do embargado e do INSS providas." (TRF 3ª Região, AC 1334063, proc. 2008.03.99.036517-4, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 17.03.10, p. 2105).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 124, II, LEI 8.213/91. PARCELAS DO BENEFÍCIO RECUSADO NÃO DEVIDAS.
- O art. 124, II, da L. 8.213/91 veda a acumulação de mais de uma aposentadoria.
- É direito do segurado optar pelo benefício mais vantajoso, pelo que não faz jus a eventuais parcelas relativamente ao benefício recusado.
- Apelação provida." (TRF 3ª Região, AC 1189366, proc. 2007.03.99.014828-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 09.04.08, p. 1218).

No caso *sub judice,* o agravante não pretende receber parcelas do benefício judicial, razão pela qual tem direito em optar por continuar a receber a aposentadoria concedida na via administrativa.
No mais, de se consignar que a r. sentença julgou procedente o pedido vertido na inicial da seguinte forma*:*

"Ante o exposto e considerando o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial e: I) DECLARO o período exercido em atividade rural, compreendido entre 1º de janeiro de 1.971 a 31 de dezembro de 1.972, bem como a conversão para atividade especial do período laborado na função de motorista nas empresas constantes do item 3 de fls. 03, a saber: Equipav S/A; Privato e Cia. Ltda.; Companhia Construtora Motasa; Rápido Transporte Guido; Rodoviário Gallo Ltda; Lagoa Dourada S/A, Álcool e Derivados; Transportes Sichieri Ltda; Transportadora Santa Marta de Taquaritinga Ltda; II) CONDENO o réu a pagar ao requerente, a partir do requerimento administrativo formulado em 12 de julho de 1.999, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, calculado conforme as regras gerais previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, tudo corrigido monetariamente desde os respectivos vencimentos e com juros de mora a partir da citação, no percentual legal (6% ao ano). (...)." (fls. 35-39).

Outrossim, o acórdão desta E. Corte, que transitou em julgado, manteve o mérito da r. sentença, à medida que apenas reduziu o percentual da verba honorária e isentou a autarquia do pagamento de custas (fls. 40-57).
Destarte, a r. sentença possui natureza declaratória e condenatória. Seu dispositivo está dividido em duas partes, podendo o agravante renunciar ao direito de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e pugnar pelo cumprimento da obrigação advinda do conteúdo declaratório do julgado, qual seja, averbação de período de labor rural e de períodos de tempo reconhecidamente especiais, com a consequente conversão para tempo comum.
Ora, quem pode o mais pode o menos!
Finalmente, no que tange aos honorários de sucumbência, a jurisprudência já pacificou o entendimento de se tratar de direito autônomo do advogado, de modo que a renúncia pela parte dos direitos patrimoniais advindos da condenação não abrange renúncia aos honorários de sucumbência.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AOS ATRASADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, é evidente que a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprover.
2. Optando pelo benefício concedido administrativamente, não são devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial, razão pela qual inexistem diferenças a serem apuradas, em eventual liquidação do julgado.
3. No tocante aos honorários advocatícios, devem ser mantidos conforme fixados na decisão agravada, em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida esta como o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes desta Corte.
4. Agravo legal interposto pelo INSS não provido." (TRF 3ª Região, APELREEX 1090821, proc. 0007750-97.2006.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. João Consolim, e-DJF3 Judicial 1 03.03.11, p. 1891)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 111/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE 1% A PARTIR DE JANEIRO DE 2003. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09.
1. Não há nos autos documentos que comprovem a existência de pedido na esfera administrativa, pleiteando a reafirmação da DER em 16/12/1998. Assim, fica mantido o termo inicial do benefício na data na data do requerimento administrativo formulado em 22/05/1997.
2. Tendo em vista a informação do CNIS, demonstrando que o autor está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição desde 06/08/2002, em fase de liquidação, a parte autora deverá optar pelo benefício mais vantajoso, compensando-se os valores já pagos.
3. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.
4. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
5. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo autor parcialmente provido." (TRF 3ª Região, APELREEX 658813, proc. 0001973.10.2001.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, e-DJF3 Judicial 1 19.04.12)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBA SUCUMBENCIAL. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. INDEFERIMENTO DA EXECUÇÃO DOS HONORÁRIOS EM FACE DE ADESÃO DA PARTE AUTORA A ACORDO ADMINISTRATIVO. TERMO DE ACORDO NÃO TRAZIDO AOS AUTOS PARA HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL PARA QUE O ACORDO PRODUZA SEUS REGULARES EFEITOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE RENÚNCIA AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E AOS JUROS DE MORA. AGRAVO PROVIDO.
1. Preceitua o art. 23 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei n.º 8.906/94), que os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, a quem é reservado o direito autônomo à respectiva execução.
2. Prevê a Medida Provisória n.º 201/2004 - posteriormente convertida na Lei n.º 10.999/2004 - a possibilidade do segurado previdenciário aderir à revisão administrativa de seu benefício, mediante a assinatura de Termo de Acordo Judicial que, uma vez homologado judicialmente, implicará a desistência de processo judicial em curso, assim como a renúncia aos honorários advocatícios e aos juros de mora devidos (art. 7º, incisos II e V).
3. Na hipótese dos autos, porém, apesar não restar dúvida quanto à adesão da parte Autora à revisão administrativa, o Termo de Acordo não foi trazido aos autos por qualquer das partes para a homologação judicial prevista em lei, ausente, portanto, requisito legal para que o acordo produza seus regulares efeitos jurídicos.
4. O processo prosseguiu até o trânsito em julgado da decisão prolatada em segundo grau, tendo sido determinada a imediata revisão do benefício e a fixação de honorários, como reflexo da sucumbencia da Autarquia Seguradora, não havendo como sustentar seja ignorado o decisum em prol da prevalência do ajuste administrativo.
5. Ressalva-se, de outro turno, o direito da AutarquiaPrevidenciária à compensação das verbas eventualmente pagas na seara administrativa.

6. Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, AI 299723, proc. 0044708-72.2007.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, DJU 29.11.07)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEVANTAMENTO PELO PRÓPRIO ADVOGADO. ARTIGO 23 DA LEI Nº 8.906/94. CONTRATO CELEBRADO ENTRE AS PARTES. ARTIGO 22, § 4º DO EAOAB.
I - Nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906/94, 'os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido a seu favor'. Assim, o valor relativo aos honorários advocatícios fixados no julgado e depositados pelo vencido podem ser levantados pelo causídico.
II - De acordo com o § 4º do artigo 22 do Estatuto da OAB, 'se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou'.
III - Não demonstrou o agravante que procedeu à juntada do contrato particular celebrado com a parte antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, requisito essencial para o pagamento.
V - Agravo de instrumento desprovido." (TRF 3ª Região, AI 38943, proc. 0033638-20.1996.4.03.999, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Giselle França, DJU 26.09.07)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004944-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004944-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	MANOEL JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	JULIANA GIUSTI CAVINATTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00004125320134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a renúncia de aposentadoria e concessão de benefício mais vantajoso, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 96).
Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da medida. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal para determinar a implantação do benefício.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei n.º 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se a interposição por instrumento para hipóteses excepcionais, a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Ausente, *in casu*, a reclamada urgência para concessão da medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido , "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Conforme observado pelo juízo *a quo*, o agravante recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição,

no valor bruto de R$ 678,00 para a competência de 01/2013 (fl. 93), não se tratando daquelas hipóteses em que a negativa à fruição antecipada do bem da vida possa levar ao comprometimento da sobrevivência do pleiteante.
É dizer, não há que se falar em *periculum in mora*, restando ausente um dos pressupostos da tutela prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil.
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004974-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004974-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	EUGENIO VIEIRA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG.	:	12.00.00174-2 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após realização da perícia médica judicial (fls. 48-50 e 60).
Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Aduz que os documentos juntados aos autos atestam sua incapacidade laborativa. Requer a reforma da decisão agravada.
Decido.
Com efeito, não houve a expressa manifestação do juízo *a quo* a propósito da pretensão trazida no primeiro grau.
Decerto, o que fez foi postergar o exame da antecipação dos efeitos da tutela para ocasião posterior à realização de perícia médica. E assim é possível quando deseja o julgador ter conhecimento mais profundo e seguro da matéria.
Tal decisão, contudo, equivale à negativa de antecipação da tutela, porquanto ausente a verossimilhança da alegação, na medida em que a comprovação da incapacidade depende da realização de perícia judicial, insuficiente a tanto a prova unilateral consistente em documentos particulares.
O magistrado deixa claro que "*não é possível, neste juízo de cognição sumária, avaliar se a autora reúne as condições para beneficiar-se dos proventos do auxílio-doença (...)*", "*podendo o pedido ser reapreciado após a vinda do laudo pericial*" (fls. 48-49).
Destaque-se, ainda, que o juízo *a quo* considerou "*conveniente a designação de perícia prévia à fase instrutória*", buscando conferir maior celeridade na condução do processo, conforme se extrai da sua argumentação.
É entendimento sustentável aguardar-se a vinda aos autos da perícia oficial. Inaceitável seria aguardar a fase processual do julgamento, porque isso representaria vilipêndio ao instituto da antecipação da tutela, que não encontra fundamento legal.
Destarte, se não sopesou, o Juiz da causa, a presença da verossimilhança do direito alegado, nem se há prova inequívoca, não pode esta Relatora aferir a presença de tais pressupostos. Seria suprimir grau de jurisdição. Nesse sentido, julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO QUE RELEGA SUA APRECIAÇÃO PARA APÓS A INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Decisão que, apesar de indeferir a antecipação da tutela em ação previdenciária, limita-se a diferir sua apreciação para

momento processual posterior à instrução, sem incursionar propriamente na presença dos requisitos para a sua concessão, de modo a tornar inviável a cognição da matéria em grau de agravo de instrumento, por implicar em supressão de instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição. II - Postergação da deliberação que visou tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar em recusa propriamente dita. III - Agravo de instrumento improvido.
(AI 00188781220044030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:05/11/2004)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE POSTERGA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - POSSIBILIDADE. 1 - É lícito ao juiz postergar a decisão de antecipação da tutela, a fim de que possa melhor formar sua convicção, notadamente no que diz respeito à verossimilhança das alegações. 2 - O conhecimento, pelo Tribunal, de matéria não apreciada pelo juízo a quo implica supressão de instância, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição. 3 - Agravo improvido.
(AI 00057611720054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:07/07/2005)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). POSSIBILIDADE DE POSTERGAÇÃO DA ANÁLISE DO PEDIDO DE TUTELA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - É lícito ao juiz, concluindo pela necessidade da resposta do réu ou de uma maior dilação probatória para a verificação do direito alegado, postergar a análise do pedido antecipatório, não podendo o tribunal concedê-lo, em substituição ao juiz de primeiro grau. Precedentes deste E. Tribunal. - Agravo legal improvido.
(AI 00302983820094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 841)

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int.
São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004984-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004984-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	AUREA MARIA DA SILVA e outros
	:	JUCIMAR JOSE DA SILVA incapaz
	:	ADRIANO LUIZ DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	JAIME CANDIDO DA ROCHA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PACAEMBU SP
No. ORIG.	:	02.00.00056-2 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, em fase de execução, suspendeu o levantamento do numerário depositado (fl. 91).
Narram, os agravantes, que após decisão transitada em julgado, "*já na fase final de pagamento, os agravados de nomes Adriana Maria da Silva, Thais Maria da Silva, Edmar José da Silva, e Edilson José da Silva, inadvertidamente, invadiram os presentes autos se dizendo detentores de direito*". Pediram vista dos autos, com devolução de prazo recursal, o que foi, inicialmente, indeferido pelo magistrado. Contudo, o juízo *a quo* reconsiderou essa decisão, determinando a suspensão do levantamento do numerário depositado. Requerem a reforma da decisão agravada.
Decido.

A ação originária foi proposta por Áurea Maria da Silva, Adriano Luiz da Silva, Cristiano José da Silva e Jucimar José da Silva, respectivamente viúva e filhos de Gecio José da Silva.
Após reconhecimento judicial do pedido de pensão por morte, já em adiantada fase de execução, outros quatro filhos do Sr. Gecio vieram a juízo requerer "*vista do processo em epígrafe, fora do cartório*" (fls. 59-61) e " *devolução do prazo para apresentação de recu*rso" (fls. 84-85).
Por meio de decisão de fl. 87, foi indeferido o pedido de restituição de prazo.
Posteriormente, contudo, o juízo *a quo* proferiu a seguinte decisão agravada (fl. 91):

"Vistos.
Reexaminando os autos, considerando o teor da certidão de fls. 224, devolvo, por cautela, aos requerentes de fls. 219, (em tese, terceiros prejudicados), o prazo recursal. Assim, suspendo o levantamento do numerário depositado. Expeça-se o necessário".

O magistrado faz menção, em sua decisão, a uma "*certidão de fls. 224*" dos autos originários, folha que não consta do agravo ora interposto, o que inviabiliza a verificação da exatidão das alegações dos agravantes, comprometendo, em conseqüência, a apreciação e prosseguimento do recurso.
Ressalte-se que, no caso, trata-se de peça essencial e não meramente facultativa, cuja falta impede uma visão completa do ocorrido no processo, notadamente pelo fato de que foram juntadas as folhas 219-221 e, logo em seguida, as folhas 225-229 dos autos originários (fls. 84-91 dos presentes autos).
Após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento pela Lei nº 9.139/95, o recorrente deve instruí-lo obrigatoriamente, no ato da interposição, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.
O Supremo Tribunal Federal assentou, a respeito do assunto, que o agravo de instrumento "*deve vir instruído com todos os elementos necessários ao seu exame, sendo vedada a sua complementação após a remessa dos autos*" (DJ 24.06.94, p. 16.640).

A respeito veja-se a jurisprudência *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PEÇAS INDISPENSÁVEIS NO INSTRUMENTO DO AGRAVO.
I - A falta de peças essenciais na formação do instrumento impede o provimento do agravo respectivo.
II - Agravo regimental improvido."
(AGA n.º 99413/SP, STJ, 2ª Turma. Rel. Min. Peçanha Martins, v.u., j. 20.06.1996, DJ 21.10.1996, p. 40246)

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA ESSENCIAL. FORMAÇÃO DO AGRAVO. ÔNUS DO AGRAVANTE.
É indispensável o translado de todas as peças essenciais à formação do agravo.
Recai sobre o agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo."
(AEEG 380775/SP, STJ, 3ª Turma Rel. Min. Nancy Andrighi, v.u.,j.,18.09.2001 DJ 22.10.2001, p. 321.

A exigência do artigo 525 do Código de Processo Civil surgiu como forma de agilizar o processamento dos agravos e o seu cumprimento só se considera satisfatório quando concomitante à interposição do recurso.
Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão. Sobretudo se a decisão lhe é desfavorável, mister fazia ao agravante trazer elementos comprobatórios que atacassem os fundamentos ali consignados.
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante de sua instrução deficiente, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
Int.
São Paulo, 15 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005010-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005010-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	BEATRIZ SANTOS DE OLIVEIRA incapaz e outro
	:	BRENDA MONIQUE SANTOS DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	LETICIA AGRESTE SALLA e outro
REPRESENTANTE	:	ODILEUZA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	LETICIA AGRESTE SALLA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00149802820124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento do INSS contra decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa (fls. 55). Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora pretende burlar a competência do Juizado Especial Federal, razão pela qual o valor da causa deve ser modificado, no que tange ao pedido de indenização por danos morais. Pede o provimento do recurso.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E essa é a hipótese dos autos.
A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu, *in verbis*

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

Logo, versando a demanda principal sobre matéria cuja competência toca à Justiça Federal (art. 109, CF), não sendo o valor atribuído à causa superior ao limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo a comarca sede de Juizado Especial Federal, nos termos da disposição contida no parágrafo 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, "*no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*".
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VINCENDAS - SOMA ULTRAPASSA 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. VARA PREVIDENCIÁRIA.
(...) omissis
II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 2ª Vara Previdenciária de Campinas/SP.
III - Apelação da parte autora provida para que os autos retornem ao Juízo de origem para regular processamento do feito e novo julgamento."
(TRF - 3ª região, AC 2005.61.05.008857-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 27.03.07, v.u., DJU 18.04.07, p. 532).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA.
(...) omissis
2. Considerando que a expressão econômica da causa ultrapassa o limite cominado pela Lei nº 10.259/01, é de mister o processamento do feito perante a Vara de origem, e não perante o Juizado Especial Federal.
3. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª região, AG 2003.03.00.057431-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j.

30.11.04, v.u., DJU 10.01.05, p. 156).

Postula a agravada a concessão de benefício, com condenação do INSS ao pagamento de dano moral.
Em ação que conduz pedido de indenização por dano moral, se o autor sugere o respectivo montante, este deve ser o valor da causa (STJ - 3ª T, AI 652.093-AgRg, Rel. o Min. Ari Pardendler).
Destarte, aqui, cumulam-se pedidos de concessão de benefício e de indenização por dano moral, hipótese que atrai a aplicação do art. 259, II, do Código de Processo Civil, quer dizer, o valor da causa deve corresponder à soma dos dois pedidos, que, no caso, atinge o valor de R$ 43.200,00 (quarenta e três mil e duzentos reais), superior ao patamar que determina a competência absoluta do Juizado Especial Federal.
A competência que ressai, portanto, não é do Juizado Especial Cível de Ribeirão. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VINCENDAS - SOMA ULTRAPASSA 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. VARA PREVIDENCIÁRIA.
(...) omissis
II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 2ª Vara Previdenciária de Campinas/SP.
III - Apelação da parte autora provida para que os autos retornem ao Juízo de origem para regular processamento do feito e novo julgamento."
(TRF - 3ª região, AC 2005.61.05.008857-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 27.03.07, v.u., DJU 18.04.07, p. 532).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA.
(...) omissis
2. Considerando que a expressão econômica da causa ultrapassa o limite cominado pela Lei nº 10.259/01, é de mister o processamento do feito perante a Vara de origem, e não perante o Juizado Especial Federal.
3. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª região, AG 2003.03.00.057431-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.11.04, v.u., DJU 10.01.05, p. 156).

Cumpre destacar, outrossim, o julgamento, pela Terceira Seção, desta E. Corte, em 10 de outubro de 2007, por maioria de votos, do conflito de competência 2006.03.00.113628-8, de minha relatoria, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos em face do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos, visando a definição do Juízo competente, para processar e julgar a ação em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário, passando a transcrever trecho do meu voto:

"...o segurado pleiteou o pagamento tanto das parcelas vencidas, quanto das vincendas, que devem ser somadas para fins de fixação do valor da causa (art. 260 CPC). O silêncio da Lei nº 10.259/2001 a respeito de pedidos que envolvam parcelas vencidas e vincendas leva à aplicação subsidiária do diploma processual civil, nos termos de art. 1211. Considerando, ainda, que o segurado não renunciou aos valores que sobejam os 60 (sessenta) salários mínimos, entendo que a competência para julgamento do feito é da Vara Federal."

Finalmente, destaque-se que a segurada não renunciou aos valores que sobejam os 60 (sessenta) salários mínimos.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao i. Juízo de primeiro grau.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005060-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005060-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	DANIEL ERNESTO RAMPAZO
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	:	13.00.00014-3 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Daniel Ernesto Rampazo, da decisão reproduzida a fls. 25/27, da lavra da MM.ª Juíza de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Vara Federal de competência mista de Catanduva.
Aduz o agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão ao agravante.
A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.
A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.
Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.
Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.
Assim, considerando que Tabapuã, onde é domiciliado o autor, ora agravante, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.
Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.
Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:
"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.
(...)
§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.
Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.
Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Nesse sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:
PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.
II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça,

segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.
III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.
(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005061-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005061-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	TARCISIO FLEMING
ADVOGADO	:	LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00082552920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação previdenciária, proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu o pedido de substituição do perito (fls. 123).
Agravou a parte autora para alegar o Juízo *a quo* havia fixado o prazo de 10 (dez) dias para o *expert* apresentar o laudo pericial em Juízo, contados da data de realização do exame pericial. Passados mais de dois meses da data da perícia, o laudo ainda não havia sido apresentado, razão pela qual requereu a substituição do perito, com fulcro no inciso II do art. 424 do CPC. Estranhamente, os autos saíram em carga com o profissional no dia em que protocolada a petição que pugnava pela sua substituição. O pleito de substituição do perito e de aplicação de multa não foi apreciado pelo Magistrado, tendo havido juntada do laudo e determinação de manifestação das partes. Pede a substituição do perito e que sejam adotadas as providências do parágrafo único do art. 424 do CPC, porquanto a demora na entrega do laudo prejudicou o agravante (fls. 02-10).

DECIDO.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E esta é a hipótese do caso vertente.

Nos termos do art. 139 do CPC, o perito é auxiliar do Juízo, cabendo ao Magistrado nomear profissional com conhecimento técnico ou científico, escolhido entre profissionais de nível universitário e inscrição no órgão de classe competente (arts. 145 e seguintes do CPC).
No caso dos autos, valendo-se de prerrogativa que lhe é inerente, o Juízo *a quo* nomeou *expert* de sua confiança para realização de perícia médica, o qual atende às exigências acima transcritas.
Destarte, a perícia médica realizada nestes autos atendeu aos requisitos da legislação processual civil. O fato de o médico perito ter extrapolado o prazo de 10 (dez) dias, que foi fixado para apresentação do laudo não, acarreta qualquer nulidade neste feito, porquanto não consubstancia vício ou irregularidade. Ademais, nada se provou quanto a idoneidade e capacidade do *expert.*
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
(...).
III - Quanto ao laudo médico pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
IV - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
V - Os documentos apresentados pelo recorrente não são capazes de afastar a idoneidade ou capacidade da experta para esse mister.
(...)
XII - Agravo improvido." (TRF 3ª Região, AC 1496298, proc. 0009689-73.2010.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 16.03.12)
"CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO RETIDO - PERITO JUDICIAL - NOMEAÇÃO - PRELIMINARES - REMISSÃO À CONTESTAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO - REMESSA OFICIAL -- BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - REQUISITOS LEGAIS - TERMO INICIAL - VERBAS ACESSÓRIAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO.
I - O perito judicial é profissional de confiança do juiz, eqüidistante das partes, caracterizando-se como agente auxiliar do Juízo, cuja nomeação é ato exclusivo do magistrado, revelando-se descabida a pretensão de nomeação de perito justamente pertencente aos quadros do INSS.
(...).
XI - Agravo Retido improvido. Preliminares argüidas pelo réu e Remessa Oficial não conhecidas. Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício." (TRF 3ª Região, AC 900747, proc. 0028180-75.2003.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 30.08.04)

Eventualmente, a apresentação do laudo fora do prazo fixado consubstancia mero aborrecimento, que não gera qualquer vício ou nulidade no processo *sub judice.*
As alegações da agravante não são capazes de afastar a idoneidade ou capacidade do *expert* que realizou o exame pericial.
Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso,** nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005431-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005431-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ANALYCE DA SILVA incapaz e outro
	:	MARIA LUCIA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	RICARDO SALVADOR FRUNGILO
REPRESENTANTE	:	KARINA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	RICARDO SALVADOR FRUNGILO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00001274420134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico a ausência de cópia integral da decisão agravada, que deve obrigatoriamente instruir o recurso, nos termos do artigo 525, I, do CPC.
Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, que ora colaciono:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FALTA DE CÓPIA INTEGRAL. DECISÃO AGRAVADA. PRECEDENTES.
1. É pacífico o entendimento deste Tribunal no sentido de que a falta do traslado integral da decisão agravada, com a devida assinatura do prolator da sentença, é suficiente para ensejar o não-conhecimento do recurso.
2. Agravo Regimental não provido.
(STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 801458 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:03/09/2008 Data da Decisão 15/03/2007 Data da Publicação 03/09/2008 - Relator(a) HERMAN BENJAMIN)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FORNECIMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ART. 544, § 1.º DO CPC. TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETO. AUSÊNCIA DO INTEIRO TEOR DA DECISÃO AGRAVADA. JUNTADA POSTERIOR DE PEÇA. INADMISSIBILIDADE.
1. A cópia integral da decisão agravada proferida pelo tribunal a quo constitui peça essencial à formação do instrumento de agravo.
2. Compete ao agravante a correta formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1.º do CPC.
3. A juntada posterior de peça obrigatória, ausente no instrumento do agravo, não supre a deficiência deste, ante a ocorrência da preclusão consumativa. Entendimento confirmado em recente decisão da C. Corte Especial: AgRg no Ag n° 708.460/SP, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15.3.2006.
4. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental para negar provimento.
(STJ EDAG - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 881010 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:07/05/2008 Data da Decisão 04/03/2008 Data da Publicação 07/05/2008 - Relator(a) LUIZ FUX)
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA ILEGÍVEL DA CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DO DESPACHO DENEGATÓRIO.
1. É deficiente o agravo instruído com cópia ilegível de peça indispensável à formação do instrumento.
2. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 283188Processo: 200000030449 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 04/04/2000 Documento: STJ000127935 DJ DATA:15/05/2000 PG:00223 - Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001728-76.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.001728-3/MS

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ADRIANA ARAUJO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00980-0 1 Vr ANGELICA/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença de fls. 80/83, reconheceu a prescrição da ação, no tocante ao nascimento da filha nascida em 20/03/2005 e julgou improcedente o pedido de salário-maternidade para o filho, nascido em 17/04/2008, por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.
Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina. Pugna pela reforma da decisão, a fim de que seja concedido o benefício para o filho nascido em 17/04/2008.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 09/16, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da autora, em 01/03/1983, indicando a profissão de lavrador do genitor;
- CTPS da requerente, sem registros;
- Contrato e certidão emitidos pelo INCRA, demonstrando que a mãe da autora, agricultora, foi beneficiada com imóvel rural em projeto de assentamento, em 28/03/2007;
- Certidão de nascimento da filha, em 20/03/2005;
- Certidão de nascimento do filho, em 17/04/2008.
O INSS informou na contestação que não há registros no CNIS em nome da autora.

A primeira testemunha (fls. 70) declara que a autora trabalhava no sítio com os pais em regime de economia familiar. Afirma que quando a requerente ficou grávida morava em Rosana, mas depois veio para o sítio, onde criou as crianças. Acrescenta que ela está separada do "marido" e que ele sempre trabalhou na CESP.
A segunda testemunha (fls. 74) declara que não acompanhou a época em que a autora ficou grávida do segundo filho e não sabe informar o local em que a requerente morava ou que atividade exercia. Sustenta que a autora já morou em Rosana, mas não sabe em que período. Acrescenta que atualmente a requerente mora na cidade e trabalha no sítio da mãe.
Em depoimento pessoal (fls. 73) afirma que quando ficou grávida do filho mais novo morava no acampamento com a mãe e trabalhou como boia-fria até o sétimo mês, nas roças de algodão e feijão, mas não sabe em que propriedades. Declara que nunca morou em Rosana ou Primavera e que foi para lá apenas para ganhar os filhos, tendo em vista que tem uma irmã que reside no local. Sustenta que atualmente trabalha no sítio de sua mãe.
Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela demandante.
Observo que não é possível estender a ela a condição de lavrador de seu pai ou a profissão de agricultora de sua mãe, tendo em vista que os documentos juntados comprovam a ligação de seus pais à terra, contudo, não possuem o condão de demonstrar que a requerente efetivamente exerceu atividade campesina.
Além do que, a prova oral produzida é frágil e contraditória com o depoimento pessoal, eis que sequer é possível concluir com certeza o local em que a autora residia quando estava grávida e se exercia atividade laborativa no meio rural.
Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9° DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.
2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.
3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.
4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).
7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".
8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.
9. Prejudicada a argüição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.
10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.
(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO , TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no

período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Agravo legal a que se nega provimento.
(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:26/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.
I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rurícola da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.
II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
III - Apelação interposta pelo INSS provida.
(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
Logo, impossível o deferimento do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002459-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002459-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	GENI SIQUEIRA
ADVOGADO	:	LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00088-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 29.11.2011 (fls. 45).
A r. sentença, de fls. 32/33 proferida em 18.10.2012, julgou improcedente a ação, por ausência de comprovação da atividade rural no período relativo à carência legalmente exigida para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em R$ 500,00 devendo, contudo, eventual cobrança observar o disposto no art. 11, §2º, e 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Inconformada, apela a autora, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 06/16, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 28.04.1957 (fls. 06);
- certidão de nascimento da autora, indicando o domicílio dos pais na Fazenda Gaspar, município de Ribeirão Vermelho do Sul (fls. 07);
- carteira de associado e recibo de contribuição ao Sindicato dos Trabalhadores da Agricultura Familiar de Guapiara e Ribeirão Branco, em nome da requerente, inscrição nº 2952, indicando pagamento efetuado em 25.06.2012 (fls. 08);
- contrato de comodato firmado pela autora em 04.07.2007, referente à cessão de uma gleba de terra com área de 1,2 hectare no Sítio Lima, por um período de 4 anos, no município de Guapiara (fls. 09);
- notas fiscais de produtor, emitidas pela autora, com endereço no Sítio Lima, Bairro Areia Branca, município de Guapiara, referentes à venda de abobrinha brasileira, pepino caipira, berinjela, tomate italiano, pimenta ardida, maxixe, mandioca, limão rosa, brócoli comum e limão tahiti, em 08.06.2009, 29.07.2009, 03.02.2010 e 29.03.2010 (fls. 10/13) e
- contrato de comodato firmado pela autora em 21.08.2011, referente à cessão de uma gleba de terra com área de 1,2 hectare no Sítio Lima, no município de Guapiara (fls. 14/15).
Foram ouvidas duas testemunhas, cujos depoimentos foram trazidos aos autos por meio de mídia audiovisual, fls. 36, que declararam conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos, imprecisos e contraditórios acerca de seu labor rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2012, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (180 meses).
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente seu labor rural.
Além do que, os documentos que fazem referência ao exercício da atividade rural, são por demais recentes, indicando que passou a se dedicar à lides campesinas apenas a partir do ano de 2007, não sendo suficientes para demonstrar que a requerente se dedicou ao labor rural pelo período de carência legalmente exigido.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.
1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002782-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002782-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	BENEDITA IZABEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00042-5 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 28.05.2009 (fls. 39 verso).
A sentença, fls. 170/172, proferida em 07.08.2012, julgou improcedente a ação, considerando a impossibilidade a cumulação de benefício, posto que a autora recebe pensão por morte.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão do benefício desde a citação até o momento que passou a perceber pensão por morte.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 05.05.2009, o(a) autor(a) com 56 anos (data de nascimento: 16.06.1953), instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/31, dos quais destaco: termo de guarda e responsabilidade em que foi concedida a guarda das menores Daniela Cristina Rodrigues de Oliveira e Juliana Aparecida Rodrigues de Oliveira, nascidas em 13.09.1997 e 28.02.2000, respectivamente, a autora e seu marido, em 05.06.2003.

O laudo médico pericial (fls. 70/105), de 22.02.2010, informa que a periciada apresenta níveis pressóricos acida dos padrões de normalidade e sinais de sofrimento na coluna lombar, visto que constatada a acentuada redução na capacidade funcional do tronco. Destaca que é portadora de lombalgia crônica agudizada devido a osteoartrose e hipertensão arterial não controlada. Conclui que está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.
Veio o estudo social (fls. 127/129), datado de 11.03.2011, indicando que a requerente reside com a filha Luciana Custódio de Oliveira e a neta Jéssica Custódio de Oliveira (núcleo familiar de 3 pessoas). A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da pensão por morte auferida pela autora em razão do óbito do marido. Observa que a filha tem a saúde debilitada e a neta, com 16 anos, apenas estuda.
A fls. 144/149 a Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que a requerente aufere pensão por morte de trabalhador rural, com DIB em 12.08.2010 e DDB em 06.10.2010, oriunda de benefício concedido em 21.01.2000.
Com efeito, a r. sentença deve ser mantida, no entanto, por fundamento diverso, considerando que não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 59 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que os elementos dos autos não permitem apurar a renda *per capita* familiar no momento da citação.
O estudo social foi realizado em 11.03.2011 e, portanto, em momento posterior ao óbito do marido da requerente, quando ela já recebia pensão por morte, o que inviabiliza a concessão do benefício, em face da vedação de acúmulo de benefícios constante no art. 20 § 4º da Lei nº 8742/93, como bem observou o juiz "a quo".
Verifico que com o transcorrer do tempo, houve alteração no núcleo familiar da autora, sendo impossível afirmar qual a situação da família antes da realização do laudo social.
Observo que a autora detinha a guarda de menores; no entanto, elas não foram citadas quando da realização do estudo social, bem como, não há elementos demonstrando a partir de quando sua filha e neta passaram a habitar sob o mesmo teto.
Desta forma impossível se aferir, com precisão, a renda familiar *per capita.*
E ainda, a incapacidade e/ou deficiência também não são patentes, posto que o laudo médico pericial afirma que as moléstias apenas incapacitam a autora temporariamente para o labor.
Logo, a decisão deve ser mantida, por fundamentação diversa, considerando que não restaram demonstrados os elementos necessários para concessão do benefício.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002974-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002974-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLEMENCIA MARTA DA SILVA
ADVOGADO	:	ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00120-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Requereu, no mérito, a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis: "SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, datado de 10.04.10, dá conta de que a parte autora sofre de sequela de acidente vascular cerebral, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor há 4 (um) ano, ou seja, em abril de 2006 (fls. 149-152).
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou trabalho como rurícola, apenas a partir de 01.09.06 (Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novorizonte-MG).
- Os depoimentos foram demasiadamente genéricos, imprecisos e não souberam informar há quanto tempo,

efetivamente, a demandante deixou de exercer atividade campesina, consoante fls. 171-172. MARIA APARECIDA GOMES disse conhecê-la há vinte e seis anos. Afirmou que elas trabalharam juntas e que há oito anos ela não trabalha mais por motivo de saúde. JOÃO CARLOS JARDIM DOS SANTOS conhece a demandante há dezoito anos. Afirmou que trabalharam juntos por três anos e que há quatro anos a requerente deixou de trabalhar por motivo de saúde.
- Diante da inconsistência dos depoimentos, não foi possível observar o exercício da atividade rural em necessário período de carência, *ex vi* no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha completado o recolhido das 12 (doze) contribuições exigidas.
- Portanto, merece ser acolhida a insurgência do INSS, eis que não restou cumprido todos os requisitos previstos legalmente para o deferimento da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

- Ademais, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91, estão dispensados da comprovação da carência.
- Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontra a patologia da parte autora, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.
- Por fim, quanto ao alegado trabalho campesino realizado pelo esposo, não pode ser atribuído à parte autora, uma vez que a mesma possui contratos de trabalho considerados urbanos em período posterior ao da celebração de seu casamento. Assim sendo, não logrou êxito em trazer aos autos documentação hábil que possa ser considerada como início de prova material de referida atividade.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003197-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003197-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GUILHERME BARBOSA DE OLIVEIRA incapaz
REPRESENTANTE	:	ROSIELE CRISTINA DA GRACA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00076-2 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO
Converto o julgamento em diligência, com a remessa dos autos ao juízo de origem, para que seja providenciada a regularização da representação processual do autor, bem como o recebimento do recurso interposto.
Int.

São Paulo, 18 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004207-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004207-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	DIRCE DE OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JULIANO LUIZ POZETI
CODINOME	:	DIRCE OLIVEIRA DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00007-2 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rurícola, uma vez que a autora sempre trabalhou no campo, para fins de aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal foi citada em 03.03.2010 (fls. 12).
A r. sentença, de fls. 60/64 (proferida em 08.08.2012), julgou improcedente a ação e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas de cada desembolso, e honorários advocatícios, que arbitrou em R$ 1.000,00. A execução da condenação, porém, somente poderá ser efetivada se a autora, no prazo de cinco anos, puder cumpri-la sem prejuízo do seu sustento ou daquele que deve à família (Lei 1.060/50, art. 12).
Inconformada, apela a autora, sustentando em síntese que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rurícola. Argumenta que os documentos comprovando o labor rural do cônjuge são extensíveis à esposa, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Recebido e processado o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 08/10, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 18.07.1943 (fls. 08) e
- certidão de casamento, realizado em 06.07.1963, atestando a profissão de lavrador do marido (fls. 09).
A Autarquia juntou com a contestação, a fls. 22, extrato do CNIS, indicando que a requerente recebe pensão por morte acidentária de trabalhador rural desempregado, desde 09.04.1983.
Em depoimento pessoal, a fls. 42/46, declarou que sempre trabalhou na lavoura, tendo exercido atividade rural até

cerca de um ano atrás, quando parou por problemas de saúde. Afirmou que o marido também era lavrador e morreu em acidente na usina.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 47/50 e 55/58, que declararam conhecer a requerente desde o ano de 1979, no Viradouro, porém prestaram depoimentos vagos e imprecisos, acerca de seu labor rural, limitando-se a confirmar as alegações da inicial de que ela sempre trabalhou na roça.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1998, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (102 meses).
Compulsando os autos, verifica-se, de fato, que do período pleiteado, inexiste qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar.
Além do que, o início de prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Observe-se que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.
Por outro lado, não é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, como pretende, tendo em vista o óbito ocorrido em 09.04.1983.
Ora, o falecimento do cônjuge faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível estender-lhe tal qualidade apenas através da prova testemunhal.
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004982-57.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.004982-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GILMAR MARQUES ROSA
ADVOGADO	:	HENRIQUE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AVIO KALATZIS DE BRITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00148-0 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação com vistas à concessão de auxílio-acidente.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (art. 26, I, e 86, lei cit).
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Verificou-se, em consulta ao laudo de fls. 73-76, que a parte autora encontra-se incapacitada de maneira parcial e permanente.
No entanto, quanto à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou trabalho apenas no período de 22.03.99 a 01.04.99 e 01.01.06 a 26.04.07 (CTPS e pesquisa ao sistema CNIS).
- Assim, verifica-se que, não havia preenchido o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha completado o recolhido das 12 (doze) contribuições exigidas.

- Portanto, merece ser acolhida a insurgência do INSS, eis que não restou cumprido todos os requisitos previstos legalmente para o deferimento do auxílio-acidente.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-acidente.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção de auxílio-acidente devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.
Não se há falar em omissão do julgado.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005016-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005016-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	CINIRA APARECIDA DO PRADO
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00101-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença de fls. 83/86 julgou o pedido improcedente por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.
Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina.
A autora interpõe agravo retido, pleiteando a intimação pessoal das testemunhas.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Inicialmente, não conheço do agravo retido, não mencionado expressamente nas razões do apelo, a preceito do § 1º, do art. 523, do CPC.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 17/29, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha Dieniffer, em 30/05/2007, com Anderson Aparecido dos Santos;
- Certidão de nascimento da filha Daiane, em 24/11/2009, contando a profissão do genitor, João Pereira de Jesus, como lavrador e a autora como sendo "do lar"
- CTPS da autora, sem registros;
- CTPS do companheiro, indicando vínculos empregatícios, como trabalhador urbano, tendo exercido a profissão de ajudante em construtora, de 01/08/1987 a 21/07/1988 e ajudante de motorista, de 01/08/1989 a 30/11/1990, e como trabalhador rural, em períodos descontínuos, entre 10/07/1991 e 05/03/2007;
- Certidão eleitoral em nome da autora, emitida em 16/05/2011, sem referências à atividade laborativa;
- Certidão eleitoral em nome do companheiro, constando que o eleitor declarou sua ocupação como sendo trabalhadora rural;
- Nota fiscal/conta de energia elétrica, indicando domicílio em chácara.
O INSS juntou documentos do Sistema Dataprev da Previdência Social, indicando que o companheiro da autora desenvolveu labor urbano e rural ao longo de sua vida, estando em gozo de benefício por incapacidade.
Em depoimento pessoal (fls. 88) afirma que sempre trabalhou na lavoura, desde os oito anos de idade. Sustenta que teve um breve relacionamento com o pai de sua primeira filha e à época residia com a mãe. Declara que após um ano passou a residir com o genitor de sua filha mais nova, seu atual companheiro. Acrescenta que quando foi morar com ele o companheiro trabalhava como ambulante, vendendo coxinhas. Sabe que antes desse período ele exercia labor rural e atualmente encontra-se aposentado por invalidez.
As testemunhas (fls. 88) declaram que a autora sempre trabalhou na lavoura. Afirmam que a requerente

desenvolveu essa atividade no período gestacional.
Neste caso, observo que não há qualquer documento nos autos demonstrando a atividade rural da autora, como boia-fria ou em regime de economia familiar, no período que antecedeu ao nascimento de sua primeira filha.
Já os elementos indicando o trabalho rural do companheiro, pai de sua segunda filha, não lhe beneficiam, eis que além da atividade na lavoura ele exerceu trabalho urbano ao longo de sua vida. A própria demandante afirma que quando passou a residir com o companheiro ele trabalhava com um "trailer", vendendo coxinhas.
Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Logo, impossível o deferimento do benefício.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005047-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005047-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DEBORA CRISTINA MARQUES DA SILVA
ADVOGADO	:	ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00121-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, atualizados desde o efetivo desembolso, bem como honorários advocatícios fixados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, suscitando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento do pedido de produção de prova oral. No mérito, requer a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, não prospera a alegação do postulante, em preliminar de apelação, acerca do cerceamento de defesa consubstanciado no indeferimento do pedido de realização de prova oral.
A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim. Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.
Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.
- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia medica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.
- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).
- Omissis."
(TRF3ªRegião, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.
1.Omissis.
2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.
3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.
4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.
5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.
6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."
(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE

CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.
Omissis.
4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.
Omissis.
(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 01.07.2011, atesta a ausência de incapacidade para o trabalho. Asseverou, o Sr. Perito, que, conquanto portadora de tremores essenciais controlados e hipertensão arterial sistêmica, "*a autora apresenta patologias que estão controladas e que não causam restrições para a realização de suas atividades laborativas habituais*" (fls. 152-155).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares em sentido diverso, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões deste através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante. Com efeito, trata-se de laudo elaborado por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 13 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005059-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005059-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE RODRIGUES CAMILO
ADVOGADO	:	ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00060-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa do último benefício recebido.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 07.12.2011, atestou que, não obstante, portador de "*transtorno degenerativo da coluna vertebral tipo osteoartrose em grau leve e seqüelas de fratura do fêmur direito*", o autor não apresenta incapacidade para suas atividades profissionais habituais. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*na avaliação pericial, não existe incapacidade para o trabalho*" (fls. 52-55).
Os documentos médicos particulares acostados pelo postulante não comprovam incapacidade laborativa (fls.18-19).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa para o exercício de suas atividades habituais, de rigor a manutenção da sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005599-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005599-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SEVERINA FRANCISCA DA SILVA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00071-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa do último benefício recebido.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, com as ressalvas do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 04.06.2012, atestou que, não obstante portadora de "*C50 - neoplasias malignas da mama*", a autora não apresenta incapacidade para suas atividades profissionais habituais (caixa, auxiliar de escritório, balconista e professora, segundo CTPS de fls. 14-17). Esclareceu, o Sr. Perito: "*a autora foi submetida a cirurgia para exerese de tumor maligno de mama direita em 1992 e cirurgia para exerese em mama esquerda em julho de 2010 e que, no momento, encontra-se clinicamente sem sinais de recidiva da doença*" e que "*a pericianda é efetivamente portadora das lesões descritas que no momento não compromete sua capacidade laborativa, pois a autora encontra-se sem seqüelas das cirurgias a que foi submetida e sem evidencias clinicas e laboratoriais de recidiva da doença*". Concluiu, portanto, pela ausência de incapacidade laborativa (fls. 29-36).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares em sentido diverso, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões deste através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante. Com efeito, trata-se de laudo elaborado por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa para o exercício de suas atividades habituais, de rigor a manutenção da sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.
São Paulo, 15 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005852-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005852-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NELTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00115-1 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.
- Laudo médico.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data da cessação indevida (20.02.09 - fls. 25), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora até o efetivo pagamento. Dispensado o reexame necessário.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, alegou cerceamento de defesa, ante a ausência de oitiva de testemunhas. No mérito, pugnou pela procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Quanto à preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, em virtude do julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, razão não lhe assiste.
- O julgamento antecipado da lide pode ocorrer se patente a desnecessidade de produção de provas em audiência, desde que o feito se encontre suficientemente instruído.
- "In casu", a parte autora carreou aos autos prova documental satisfatória para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência e, além disso, foi realizada perícia médica para verificação da incapacidade.
- Dessa forma, a questão discutida no presente processo, qual seja, se a parte autora preenche os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, está devidamente comprovada por prova documental e pericial, razão pela qual a realização de prova oral em audiência restaria inócua, pois não tem o condão de infirmar a perícia médica realizada por perito tecnicamente qualificado, nem afastar a veracidade dos documentos constantes dos autos, não havendo necessidade de realização de audiência de instrução, nos termos do art. 330 do CPC.
- De efeito, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
Cumpre, ainda, destacar o teor do artigo 437, do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a existência, ou não, de incapacidade.
- Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:
"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.
(...)
3. Embargos infringentes providos".
(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836)

- Portanto, rejeito a preliminar ora alegada, posto que não se há falar em anulação da sentença por cerceamento de defesa em razão.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis:*

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora carreou aos autos cópias da sua CTPS com contratos de trabalho rural nos períodos de 16.05.89 a 27.05.89; 15.06.92 a 20.03.93; 03.05.93 a 11.11.93; 16.05.94 a 08.12.94; 26.05.95 a 09.12.95; 07.06.96 a 29.12.96; 05.03.03 a 23.11.03; 01.03.05 a 13.07.05 e que percebeu auxílio-doença no interregno de 23.09.05 a 19.02.09 (12-25).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a

formação da convicção quanto ao direito ao benefício previdenciário, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 19.03.12, atestou que a parte autora apresenta fratura dos ossos da perna esquerda, estando com sua capacidade laborativa temporariamente reduzida (fls. 93-105).
- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07)

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal),

disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005893-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005893-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	SONIA MARIA CURTULO FURTUOSO
ADVOGADO	:	BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00014-6 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 17.02.2011 (fls. 20, verso).
A sentença, de fls. 57/57 verso, proferida em 19.04.2012, julgou improcedente o pedido. Isentou a autora de custas e honorários, em razão da gratuidade deferida.
Inconformada, a autora apela, sustentando, em síntese, que trouxe aos autos prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus ao benefício requerido.
Recebido e processado o recurso, sem contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 08/16, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, informando o nascimento da requerente em 22.12.1955 (fls. 08);
- escritura de doação, lavrada em 27.07.1982, em que o pai da requerente, qualificado como aposentado, fez doação de parte ideal equivalente a 3/5 (três quintos) de um sítio denominado Núcleo Araruna, com área de 38,72 hectares, aos filhos herdeiros, entre os quais a autora e seu marido, este qualificado como motorista (fls. 11/13) e
- Certidão de casamento, realizado em 12.06.1982, informando a profissão de motorista do cônjuge e a de prendas doméstica da requerente (fls. 16).
Em depoimento pessoal, a fls. 45, declarou que começou a trabalhar no campo, na época de escola, tendo trabalhado até o ano de 2002, no Sítio Santo Antonio, de propriedade de seus familiares. Informou que a família sempre plantou arroz, feijão, milho, além de outras culturas, cuja produção era vendida, sendo parte destinada à manutenção do membros da família.
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 46/48, que prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca do labor rural da requerente, limitando-se a afirmar que ela trabalhava no sítio com seus familiares.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Acrescente-se que não há nos autos um documento sequer que qualifique a autora como lavradora.
Por outro lado, não é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, como pretende, tendo em vista que em sua certidão de casamento e na escritura de doação o cônjuge é qualificado como motorista, inexistindo documento apontando que ele tenha exercido atividade rural.
Neste caso, não havendo nos autos qualquer documento apto a demonstrar o efetivo labor rural, sem registro em CTPS, declarado na inicial, procura a autora sustentar sua alegação de trabalho na zona rural, apenas com a prova testemunhal.
Ora, segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art.143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005944-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005944-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ROSA MARIA DA SILVA E COSTA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00052-7 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 16.05.2012 (fls. 28).

A r. sentença de fls. 66, proferida em 02.08.2012, acolhendo a preliminar arguida na contestação de falta de interesse de agir, por ausência do prévio requerimento administrativo, julgou extinta a ação, sem resolução do

mérito.
Inconformada, apela a autora, requerendo, em síntese, a anulação da decisão, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, aduzindo que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A decisão de extinção do processo por falta de interesse processual, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.
Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Neste caso, contudo, de se observar que o Instituto Previdenciário já contestou a ação, manifestando-se contrário à concessão do benefício pretendido, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obteria sucesso em seu pleito.
Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, poderá proceder à sua implantação administrativamente.
Este é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.
- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.
- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.
- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).
- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.
- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.
- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.
- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.
- Apelo da parte autora prejudicado."
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRESCRIÇÃO.
1 - Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2 - É imprescritível a ação que visa o reconhecimento de tempo de serviço laborado, tendo em vista que pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação.
3 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

4 - A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
5 - A atividade rural exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, indispensável à sua própria subsistência, caracteriza o regime de economia familiar.
6 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação de economia familiar.
7 - A demonstração documental do alegado trabalho não há que ser feita ano a ano, devendo ser corroborada por prova testemunhal harmônica e coerente, que venha suprir eventual lacuna deixada pela mesma.
8 - Refoge ao objeto da lide a prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente ao período que o autor pretende ver reconhecido, uma vez que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar o benefício.
9 - Devidos honorários advocatícios, mesmo que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula nº 450 do C. STF.
10 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.
11 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC nº 2001.09.99.050913-0, Relator Juiz NELSON BERNARDES, julgada em 30.10.2006, DJU 31.01.2007, pág. 491)

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da parte autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005970-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005970-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA IZABEL DE CARVALHO
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09004351420128260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 28.05.2012 (fls. 36, verso).
A r. sentença de fls. 72, proferida em 02.08.2012, acolhendo a preliminar arguida na contestação de falta de interesse de agir, por ausência do prévio requerimento administrativo, julgou extinta a ação, sem resolução do mérito.
Inconformada, apela a autora, requerendo, em síntese, a anulação da decisão, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, aduzindo que não há necessidade da prévia provocação da

via administrativa para o ajuizamento da ação.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A decisão de extinção do processo por falta de interesse processual, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.
Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Neste caso, contudo, de se observar que o Instituto Previdenciário já contestou a ação, manifestando-se contrário à concessão do benefício pretendido, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obteria sucesso em seu pleito.
Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, poderá proceder à sua implantação administrativamente.
Este é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.
- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.
- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.
- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).
- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.
- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.
- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.
- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.
- Apelo da parte autora prejudicado."
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRESCRIÇÃO.
1 - Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2 - É imprescritível a ação que visa o reconhecimento de tempo de serviço laborado, tendo em vista que pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação.
3 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.
4 - A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
5 - A atividade rural exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração,

indispensável à sua própria subsistência, caracteriza o regime de economia familiar.
6 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação de economia familiar.
7 - A demonstração documental do alegado trabalho não há que ser feita ano a ano, devendo ser corroborada por prova testemunhal harmônica e coerente, que venha suprir eventual lacuna deixada pela mesma.
8 - Refoge ao objeto da lide a prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente ao período que o autor pretende ver reconhecido, uma vez que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar o benefício.
9 - Devidos honorários advocatícios, mesmo que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula nº 450 do C. STF.
10 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.
11 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC nº 2001.09.99.050913-0, Relator Juiz NELSON BERNARDES, julgada em 30.10.2006, DJU 31.01.2007, pág. 491)

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da parte autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006249-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006249-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUZIA MARILDA MIGLIORINI
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ALINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00210-7 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.
- Laudo médico pericial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- No caso, verifica-se, do laudo pericial (fls. 165-167), que a parte autora é portadora de tendinite de ombro esquerdo. Asseverou o *expert* que não existe incapacidade laborativa.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006320-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006320-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	LUZIA DAMASCENO ARAUJO
ADVOGADO	:	GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIARAGUTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00036-8 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 23.03.2011 (fls. 25).
A sentença, de fls. 73/74, proferida em 05.05.2012, julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), ficando a cobrança adstrita ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da

gratuidade judiciária.
Inconformada apela a autora, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Alega que a documentação em nome do marido é extensível à esposa, nos termos da legislação previdenciária vigente, fazendo jus ao benefício requerido.
Recebido e processado o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 07/23, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, informando o nascimento da requerente em 13.12.1955 (fls. 08);
- CTPS nº 00879, série 00141-SP, em nome da requerente, emitida em 17.04.1990, sem registros (fls. 08);
- Certidão de casamento, realizado em 01.06.1974, informando a profissão de lavrador do marido (fls. 09);
- carteira de associado da Cotrag-Cooperativa dos Trabalhadores de Guairá e Região Ltda, em nome do cônjuge, matrícula nº 3769 (fls. 10);
- carteira de associado da Coopernorte-Cooperativa dos Trabalhadores Rurais Temporários da Região Norte, em nome do marido da requerente, matrícula 873 (fls. 11);
- carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guairá, em nome do cônjuge, matriculado em 14.08.1988, sob nº 1670 (fls. 12) e
- CTPS nº 052868, série 417ª, em nome do marido da requerente, emitida em 16.04.1975, com registro de 10.08.1975 a 22.05.1976, para Adarino Santana, em serviços gerais rurais; de 24.05.1976 a 13.03.1977, para Valdir Divone Guarnieri, em serviços gerais; de 30.10.1979 a 30.10.1980, para José Valdir Guarnieri, em serviços diversos na lavoura; de 12.07.1982 a 23.04.1988, para Odejanir Ávila, em serviços gerais; de 25.04.1988 a 21.12.1988, para Fazenda Sagarana, como administrador; de 01.08.1989 a 06.07.1990, para Gislaine Junqueira Lelis, em serviços gerais; de 01.06.1991 a 31.10.1991 e de 01.01.1992 a 15.01.1992, para Odejanir Ávila, em serviços gerais; de 01.09.1992 a 18.01.1996, para Oswaldo Ribeiro de Mendonça, como tratorista-B; de 21.02.1996 a 10.12.1998, para Açúcar e Álcool Oswaldo R. Mendonça Ltda, como operador de máquinas pesadas-A e de 03.05.1999 a 19.11.1999 e 20.11.1999, sem data de saída, para Fazenda Rosário Km 15,5, como tratorista (fls. 13/23).
A Autarquia Federal juntou com a contestação, a fls. 33/38, consultas efetuadas no sistema Dataprev, apontando inscrição da autora nº 1.168.456.569-8, como contribuinte individual, tipo contribuinte facultatativo, com a ocupação desempregado, a parir de 17.06.2004, tendo recolhido contribuições de 06/2004 a 11/2006.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 68/69, que declararam conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar que ela trabalhou na lavoura em diversas propriedades da região.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Acrescente-se que não há nos autos um documento sequer que qualifique a autora como lavradora.
De se observar que não é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, constante de sua certidão de casamento, como pretende, tendo em vista que o cônjuge possui diversos registros em CTPS, em atividades

urbanas, como administrador, tratorista e operador de máquinas.
Neste caso, embora haja documentos qualificando o marido como lavrador, o exercício da atividade urbana, por períodos expressivos, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pela autora, descaracteriza a condição de segurado especial, produzindo em regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art.143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006341-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006341-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZINHA PENA FABIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	BENEDITO BUCK
No. ORIG.	:	11.00.00163-9 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
A sentença julgou procedente o pedido. Não Foi determinada a remessa oficial.
Apelação autárquica. Inicialmente alegou cerceamento de defesa. Pugnou pela anulação da r. sentença.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo assistencial.
Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da ausência de perícia médica e laudo social.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Nesse sentido, para apreciação dos aludidos requisitos, imprescindível a realização de perícia médica e estudo social, para comprovação da incapacidade e miserabilidade.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRETAÇÃO CONTINUADA. IDOSA. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. ÓBITO DA PARTE AUTORA ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO.
- O benefício assistencial de prestação continuada deve ser concedido, segundo Constituição Federal, artigo 203, inciso V, e artigo 20 da Lei 8.742/93, às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem tê-la provida pela família.
- Imprescindível a realização de estudo social para apuração da presença, ou não, da condição de miserabilidade, requisito indispensável à concessão do benefício.
- Ocorrido o falecimento da parte autora antes do julgamento definitivo da ação, na qual não chegou a ser realizado estudo social ou constatação das condições em que vivia, tem-se carência superveniente da ação, por se tratar de benefício personalíssimo e irrepetível, por sua natureza alimentar.
- Demanda que se julga extinta, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação da autora". (TRF- 3ª Região - AC 1046379, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j.18.08.08, DJF 23.09.08)

- Isso posto, **acolho e preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA** para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21441/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000383-89.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.000383-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEIDA GONCALVES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação com vistas à revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 22.08.83.
- Deferido o benefício da Justiça Gratuita.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria da parte autora, com incidência da variação legalmente prevista da ORTN/OTN nos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos que compuseram o período básico de cálculo do salário de benefício e mediante equivalência salarial nos termos do art. 58 do ADCT. Não determinada a remessa oficial.
- Apelação da parte autora. Pugna pela majoração dos honorários advocatícios.
- Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.
- O artigo 557, caput e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.

DA APLICAÇÃO DA ORTN

- É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo o preceituado naquele diploma

legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula nº 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".
- Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.
- Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.
- Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei 8.870, de 15.04.94).
- No caso em apreço, constata-se por meio dos documentos juntados aos autos, que a requerente recebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 22.08.83, pelo que faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que a pretensão deduzida está em consonância com a legislação de regência, conforme explicitado.
- Nesse diapasão, são os julgados abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6423/77.
(...)
2. A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei n.º 6423/77, art.1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial
3. A atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88. No caso das autoras Belmira Rosa da Silva e Maria São Pedro de Jesus, o benefício percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial. E no tocante ao autor Valdir Faria, também não se aplica tal critério em razão da data de início de seu benefício, por obediência ao princípio da irretroatividade das leis.
4. (...)
5. Apelação e remessa "ex officio" parcialmente providos". (TRF3, 2ª Turma, Rel. Juíza Sylvia Steiner, AC nº 2000.03.99.048233-7-SP, DJU: 23.03.2001, p. 303).
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - LEI 6423/77 - RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, descabe a correção dos doze últimos salários de contribuição.
5. A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, § 1º, "b", c.c art.1º, § 1º da Lei 6205/75.
6. O benefício de Sérgio Fratin data de 1º-10-76, quando a Lei 6423/77 ainda não fazia parte de nosso ordenamento jurídico.
7. A Lei não pode retroagir, a não ser que essa faculdade conste, expressamente, de seu texto. A irretroatividade da Lei age em prol da estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.
8. (...)
9. (...)
10. (...)

11. Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, AC nº 94.03.045238-2/SP, DJU: 10.09.2002, p. 733).
- Por fim, cumpre consignar que a revisão da renda mensal inicial dos proventos da aposentadoria da parte autora, mediante correções dos salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, com base na Lei 6.423/77, surtirá reflexos no valor do benefício em manutenção imediatamente no mês seguinte à sua incidência, e assim, sucessivamente, até os dias de hoje, não obstante os futuros reajustes e correções das prestações previdenciárias decorrentes de lei, como é o caso da aplicação do artigo 58 do ADCT, que deveria incidir sobre o valor percebido pelo segurado na data da concessão do benefício. Ademais, eventuais pagamentos realizados pela autarquia previdenciária deverão ser objeto de compensação, quando da execução do julgado.
- Reconheço a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).
DO ART. 58 DO ADCT

- Inicialmente, trago à colação o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:
"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em salários mínimos, que tinha na data de sua concessão, obedecendo-se esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e de benefícios referidos no artigo seguinte.
Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".
- A aplicação do referido artigo foi devida para os benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 até a regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício.
Atualmente, o tema se encontra sumulado:

"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988" (Súmula n.º 687, do C. STF).
"O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.° 357/91" (Súmula nº 18 do TRF da 3ª Região).

- Com a regra do dispositivo em comento, a preocupação foi a de restabelecer o valor dos benefícios previdenciários, de modo a mantê-los em correspondência ao número de salários mínimos da época de sua concessão, e essa norma teve sua incidência até os Decretos 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis 8.212/91 e 8.213/91.
- Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO SÚMULA. 260/TFR ARTIGO 58 DO ADCT NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO PERÍODO DE APLICAÇÃO LEI 8.213/91, ARTIGO 41, II - INPC E ÍNDICES POSTERIORES.
- A teor do art. 255, parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como apresentadas cópias integrais de tais julgados. Divergência jurisprudencial comprovada.
- As adoções dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.
Precedentes.
- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).
- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.
- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.
- Recurso conhecido e provido". (STJ, 5ª Turma, REsp 494072, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU 12.05.2003, p. 352).(g.n.)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA
I - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição qüinqüenal.

II - Para o cálculo da RMI dos benefícios concedidos antes da vigência da Carta Magna de 1988, deve-se observar o disposto na legislação em vigor na época (Lei nº 3.807/60, Decreto-Lei nº 710/69, Lei nº 5.890/73, Decreto nº 77.077/76, Lei nº 6.423/77, Lei nº 6.887/80 e Decreto nº 89.312/84). Para o cálculo da aposentadoria por idade, tempo de serviço ou especial, no regime precedente à Constituição de 1988, corrigem-se os salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN/BTN, revelando-se, entretanto, inaplicável a apontada forma de atualização aos benefícios de natureza diversa das espécies referidas, consoante entendimento pacífico dos Tribunais Regionais Federais (Súmulas 2 do TRF 4ª Região e 7 desta Corte Regional).
III - Aplica-se o artigo 58 do ADCT aos benefícios mantidos em 05/10/1988, no período compreendido entre 05/04/1989 até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, o que ocorrera em 09/12/1991 com os Decretos nºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei nº 8.213/91. Inexiste direito adquirido à perene vinculação ao salário mínimo, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT, diante da regulamentação da Lei 8.213/91, diploma legal que passou a disciplinar o modo de reajuste dos benefícios previdenciários. No que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.
IV - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92. O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal. Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94. Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92. A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99. Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
V - É devida a inclusão do IRSM integral em fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, nos salários-de-contribuição dos segurados. Todavia, para aqueles que já percebiam o salário-de-benefício no respectivo período, não há de se aplicar tal correção. Entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça.
VI - Em decisão monocrática o C. STF declarou que os artigos 29 e 33 da Lei nº 8.213/91 não estão eivados de quaisquer ilegalidades, e tampouco, afrontam o artigo 202 da Carta Magna de 1988, razão pela qual é inadmissível a eliminação dos respectivos tetos, até mesmo antes da vigência do respectivo verbete, por ausência de previsão legal.
VII - A Súmula nº 71, do ex-TFR do cálculo da correção monetária deve ser excluída, pois tratando-se de prestações devidas e cobradas na vigência da Lei nº 8.213/91, incabível a aplicação da respectiva súmula, nos termos da Súmula nº 8 desta Corte e entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça.
VIII - O cálculo da correção monetária sobre os valores em atraso deverá seguir as regras traçadas pela Súmula nº 8 desta Corte Regional e pela Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução nº 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal.
IX - Restando expressamente proibida a vinculação ao salário mínimo, exceto nos casos declinados no dispositivo, entende este juízo ad quem, cabível fixar-lhes em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação até a data da sentença, excluídas as parcelas vincendas, ao teor da Súmula 111 do E. STJ.
X - Preliminar rejeitada.
XI - Remessa oficial e apelo do INSS parcialmente providos.
XII - Apelo da parte autora improvido. (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, proc. nº 2000.03.99.076521-9, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU 07.07.05, p. 268) (g.n.).

- No caso em tela, a autora possui benefício previdenciário de pensão por morte, oriunda de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 22.08.83, sendo, desta forma, aplicável o artigo 58 do ADCT, no período compreendido entre 05.04.89 e 09.12.91 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios), nos termos adrede mencionados.
- Contudo, verifico, em pesquisa ao sistema PLENUS realizada nesta data, que a autarquia aplicou referido dispositivo apenas até a competência de abril de 1991.
- Portanto, as rendas mensais de maio à dezembro de 1991 devem manter equivalência ao número de salários mínimos. A partir daí, observar-se-ão os índices legais.
- Reconheço a prescrição de parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC). Ressalto que a aplicação do artigo 58 do ADCT surte reflexos nas rendas mensais posteriores ao término de sua incidência, havendo, *in casu*, diferenças a serem apuradas.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua

entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

DISPOSITIVO

- Isso posto, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA**, para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Reconhecida a prescrição quinquenal parcelar. Determinado o desconto dos valores pagos na esfera administrativa.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010630-83.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.010630-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA DAS DORES PIRES
ADVOGADO	:	ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00106308320064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 188/190, proferida em 26.05.2011, julgou improcedente o pedido, por considerar que a autora perdeu a qualidade de segurada, consoante conclusões do perito médico judicial acerca do termo inicial da incapacidade.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Salienta que não ocorreu perda da qualidade de segurada, uma vez que a incapacidade teria se iniciado anteriormente ao definido pelo experto judicial.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/64 e 154/167, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 22.11.1959), indicando a idade atual de 53 anos (fls. 19);

- CTPS (fls. 20);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 21 e 24/35);
- documentos médicos (fls. 22/23, 37/64 e 154/167).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 122/128 - 11.11.2009), constando diagnóstico de "depressão" e "distúrbios psiquiátricos", sendo necessária avaliação por especialista.

Assevera o experto, em sua conclusão, que a "a autora não apresenta incapacidade física para o trabalho".

Em novo laudo de fls. 136/141, datado de 22.11.2010 e realizado por médico psiquiatra, há diagnóstico de "transtorno orgânico de humor".

Aduz o sr. perito, em resposta aos quesitos, ser o caso de incapacidade total e temporária para o exercício de atividades laborativas.

A fls. 145 foi juntado aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 26.12.1977 a 06.11.2000, bem como percepção de benefício nos períodos de 05.02.1999 a 05.04.1999, 10.05.2011 a 08.07.2001, 03.08.2001 a 06.09.2001, 15.03.2002 a 09.04.2002, 02.07.2002 a 12.01.2004, 02.02.2004 a 05.03.2004 e de 07.12.2004 a 14.02.2005.

A fls. 169/175 constam esclarecimentos prestados pelo médico perito psiquiatra, informando o início da atual incapacidade em 13.02.2010, "data de sua primeira internação psiquiátrica".

Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos.

Da análise dos autos, observa-se que a requerente perdeu a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91, tendo em vista que percebeu benefício no período de 07.12.2004 a 14.02.2005, e a presente demanda foi ajuizada em 27.09.2006.

Observe-se, também, que o perito judicial informa o início da incapacidade apenas em 13.02.2010, quando já ultrapassados os prazos cabíveis previstos no artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

Assim, a toda evidência, ocorreu a perda da qualidade de segurada, o que impossibilita a concessão do benefício pleiteado.

Logo, correta solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REAQUISIÇÃO NÃO CONFIGURADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO E DA CARÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir à Previdência Social por período superior a 12 meses;

2. A retomada da condição de segurado, após nova filiação, bem como o cômputo das contribuições recolhidas anteriormente à perda dessa qualidade, condicionam-se ao perfazimento de, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para a concessão do benefício pleiteado (art. 24, da Lei nº 8.213/91);

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Os honorários periciais devem ser fixados em R$ 200,00 (Resolução n. 281 e Portaria n. 001 - CJF), às expensas da União;

6. Recurso da autora improvido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 415842 Processo: 98030299700 UF: SP Órgão

Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 03/11/2003 Documento: TRF300082119 - Rel. JUIZ ERIK GRAMSTRUP)
[Tab]
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022679-21.1998.4.03.6183/SP

2007.03.99.011867-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MASSAU TOMITA e outros
	:	PAULO AGUIAR
APELANTE	:	ESDRAS MOSCOSO
	:	RUBENS PINHEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOAO JOSE PEDRO FRAGETI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISADORA RUPOLO KOSHIBA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.22679-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

- Trata-se de pedido de revisão de benefícios previdenciários, mediante aplicação do índice de 147,06% na atualização dos salários de benefício e a aplicação do artigo 144 da Lei 8.213/91. Requer, outrossim, a revisão, a partir da conversão em URV, efetuada em março de 1994, pelos índices integrais de IRSM de agosto de 1993 a fevereiro de 1994 e aplicação de índices que preservem o valor real de seus benefícios, em substituição aos empregados administrativamente.
- Contestação.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Recurso ordinário da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.
- Sem contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557 *caput* e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática a, respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso que esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.
- De início, consigne-se que o recurso foi interposto contra sentença proferida nos termos do art. 269, I, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o recurso ordinário como se de apelação se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé, até porque a parte autora apresentou sua irresignação dentro do prazo previsto para a interposição do recurso cabível. Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL - RECURSO ADEQUADO - DENOMINAÇÃOERRÔNEA - INDENIZAÇÃO - SEGURO DE VIDA - ÔNUS DA PROVA DOAUTOR. A DENOMINAÇÃO DADA AO RECURSO É IRRELEVANTE,TRATANDO-SE DE ERRO ESCUSÁVEL, RAZÃO PELA QUAL NO CASO EMQUE O APELANTE INTERPÕE APELAÇÃO, MAS NOMEIA A MESMA COMO"RECURSO ORDINÁRIO", SE ESTIVEREM PRESENTES OS PRESSUPOSTOSDE ADMISSIBILIDADE DAQUELA, DEVE SER APLICADO O PRINCÍPIO DAFUNGIBILIDADE, PARA RECEBER O RECURSO COMO APELAÇÃO. OARTIGO 333, INCISO I, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DETERMINA QUEINCUMBE AO AUTOR O ÔNUS DA PROVA DOS FATOS QUEFUNDAMENTAM A TUTELA PLEITEADA, DE MODO QUE O MESMOASSUME O RISCO DE PERDER A CAUSA SE NÃO PROVAR OS FATOSQUE DEMONSTRARIAM A EXISTÊNCIA DE SEU DIREITO.
(TJMG Apelação Cível n° 1.0145.07.406736-7/001. Relator: Des. Luiz Carlos Gomes da Mata. j.: 19/11/2009. publ: 25/01/2010)

DA APLICAÇÃO DOS 147,06% NOS SALÁRIOS DE BENEFÍCIO

- Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, os benefícios previdenciários, de acordo com a sua data de início, eram reajustados ora nos termos do art. 58 do ADCT (paridade em salários mínimos), ora nos termos da Lei 7.787/89, que assim dispunha:

"Art. 15. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social, iniciados a partir de 6 de outubro de 1988, até a aprovação dos Planos de Custeio e Benefícios, serão assim reajustados:
I - no mês de junho de 1989, com base na variação integral do índice oficial de inflação relativa ao período de fevereiro a maio de 1989, de acordo com suas respectivas datas de início; e
II - a partir de julho de 1989, sempre que o salário mínimo for reajustado, com base na variação integral do índice oficial de inflação, acumulada do mês do último reajuste até o mês imediatamente anterior, de acordo com suas respectivas datas de início."

- Em 01.03.91, a Lei 8.178 previu a concessão de abonos aos aposentados e pensionistas da Previdência Social nos meses de maio, junho, julho e agosto do mesmo ano, de tal maneira a restar expressamente excluído o direito à incorporação (art. 9º, parágrafos 6º e 7º).
- Com a edição da Lei de Benefícios, em 24.07.91, na mesma oportunidade em que se estabeleceu o INPC (índice nacional de preços ao consumidor) como parâmetro de reajuste dos benefícios previdenciários (art. 41), permitiu-se a incorporação do abono concedido no mês de agosto de 1991 (a partir de 1º de setembro de 1991), equivalente ao percentual de 54,60%, como regra de transição entre os critérios anteriormente adotados e a nova diretriz (art. 146).
- Ocorre que o INSS considerou que a norma transitória do art. 58 do ADCT teria aplicabilidade somente até a publicação da Lei 8.213/91, razão pela qual não repassou aos benefícios o percentual de aumento do salário mínimo, correspondente a 147,06%, em setembro de 1991 (art. 8º da Lei 8.222/91). De igual modo, tampouco repassou da variação do INPC, à ordem de 79,96%. Não obstante, em 16.09.91, a Portaria 3.486 do Ministério do Trabalho e da Previdência Social determinou que as rendas mensais dos benefícios referentes a agosto de 1991 incorporassem, em 1º de setembro de 1991, o valor do abono de 54,60%.
- A hermenêutica autárquica evidenciou-se equivocada. A isonomia prevista na Lei de Custeio da Previdência Social no que tange ao reajustamento dos salários de contribuição na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios (art. 20, parágrafo 1º), dissipou-se em 05.09.91, com o advento da Lei 8.222/91, que determinou o reajuste dos salários de contribuição em 147,06% (art. 19), diferentemente dos salários de benefício, que já haviam sido administrativamente reajustados à ordem de 54,60%.
- Finalmente, em 27.04.92, concedeu-se o percentual de 79,96% (Portaria n.º 10) e, em 20.07.92, o Ministério da Previdência Social reconheceu o direito ao reajuste de 147,06% a todos os beneficiários, a contar de setembro de 1991, deduzindo-se os percentuais já concedidos. Os pagamentos iniciaram-se em agosto de 1992 (Portaria n.º 302).
- De outro vórtice, o ressarcimento referente às diferenças decorrentes do reajuste de 147,06% ocorreu a partir de novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, com o valor ajustado e pagamento efetuado na forma dos benefícios previdenciários, acarretando valores devidos, por conseguinte, até a competência outubro de 1993, sem repercussões nos meses seguintes (Portaria MPS n.º 485, de 1º de outubro de 1992).
- Logo, em face do reconhecimento administrativo do direito ao reajuste de 147,06% (índice de variação idêntico ao do salário-mínimo), não há diferenças a serem pagas.
- Para além disso, a matéria relativa ao índice de reajuste apurado em setembro de 1991 foi julgada em sede de ação civil pública, que determinou a aplicação do índice de 147,06% de reajuste aos proventos, no referido mês,

tendo o INSS realizado o respectivo pagamento aos beneficiários. Nada mais há a discutir neste particular.
- Ademais, considerando que os benefícios dos autores foram concedidos em 18.05.87, 28.11.86, 16.04.86 e 24.11.86, a aplicação dos 147,06% foi a última situação em que o reajustamento manteve equivalência com a variação do salário mínimo. As atualizações posteriores devem obedecer aos critérios definidos pela Lei 8.213/91.
- Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo ADCT/88, art. 58. Função jurídica da norma de direito transitório. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º). RE conhecido e provido.
- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988. Precedentes.
- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram posteriormente ao momento de sua vigência subverte a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já existentes à época de sua promulgação.
- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (CF, art. 201, § 2º).
- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - constituindo típica norma de integração - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (interpositio legislatoris). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original) (STF - Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056) (g.n.)
"(...)
De fato, o reajuste pelo índice de 147,06 %, que corresponde à variação do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, constitui-se em questão superada, quer pela jurisprudência dos Tribunais, quer administrativamente pelo INSS
Conforme constante nas Portarias MPS nº 302/92 e 485/92, houve, de fato, anteriormente à Lei 8.213/91 o reconhecimento e a retificação de eventuais diferenças relativas ao reajuste de 147,06 % no ano de 1991, sendo pagas eventuais diferenças a partir de novembro de 1992, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas, nos termos da lei 8.213 (art. 41, § 6º).
Em suma, o índice reclamado refletiu a variação do salário mínimo ocorrida no período de março a agosto de 1991 e que segundo a interpretação do artigo 58 da ADCT, deveria prevalecer nos reajustes dos benefícios até a data de implantação do plano de benefícios da Previdência Social.
A lei 8.213/91 elegeu para tal finalidade, na ocasião, o INPC, calculado pelo IBGE. Por essa razão, não cabe falar em utilização do referido percentual na atualização monetária dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo, já que para essa finalidade, em vista da lei 8.213/91, o legislador elegeu o INPC/IBGE. (...)" (Turma Recursal do Juizado Especial Federal Cível de Campinas, autos n.º 2004.61.86.000884-3, Rel. Juiz Federal Raul Mariani Júnior, j. 06.04.2006, v.u.)

DA APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI 8.213/91

- Inicialmente, dispõe o artigo 144 da Lei 8.213/91:

Art. 144. Até 1º de junho de 1.992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1.988 e 5 de abril de 1.991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.
"Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1.988 a maio de 1.992."

- Pela simples leitura do dispositivo em questão, verifica-se que a regra nele prevista só é válida para os benefícios deferidos entre 05.10.88 e 05.04.91.
- Ressalte-se que os benefícios concedidos antes de 05.10.88 (caso dos autos) não estão dentre os que comportam a incidência da citada lei no tocante ao cálculo da renda mensal inicial, pois respeitam o mandamento constitucional e legal vigentes à época da concessão (Decreto 89.312/84 e CF de 1967/69).
- Assim, não se há falar em aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91 aos benefícios das partes autoras.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA EDIÇÃO DA CONSTITUIÇÃO. INAPLICABILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
1. O artigo 144 da Lei nº 8.213/91 estabelece que "até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei".
2. Remessa oficial e apelação do INSS provida".
(TRF - 3ª Região - Turma Suplementar da 3ª Seção AC 411028/SP, Rel. Fernando Gonçalves DJ de 04.06.08)

DA CONVERSÃO EM URV

- Para o reajustamento dos benefícios, é devida a aplicação da Unidade Real de Valor pela média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, nos termos da Lei 8880/94, conforme a seguir explicitado.
- A Lei 8880/94, em seu artigo 20, dispôs:

"Art. 20 Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º março de 1994, observado o seguinte:
I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e
II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".

- À época da edição de referida legislação, os benefícios previdenciários eram reajustados quadrimestralmente, com antecipações mensais correspondentes ao percentual excedente a 10% do IRSM do mês anterior. Ao final de cada quadrimestre, eram repassados os índices integrais, descontadas as antecipações concedidas (Leis 8.542/92 e 8.700/93).
- Com essa mecânica de reajustes, não se há dizer que houve expurgos durante o período de vigência da Lei 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício, ou que tenha havido prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei 8.880/94, pois o valor nominal do benefício expressava, com exatidão, a prestação devida naquele mês.
- Nesse sentido, a jurisprudência do egrégio STJ:

"EMENTA PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.
1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
5. Recurso especial conhecido e provido." (Recurso Especial 498457/SC, Relatora Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, publicado no DJ de 28.04.2003, pág. 00264)
- Trago à colação, ainda, julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - RECONHECIMENTO E AFASTAMENTO - CONHECIMENTO DO MÉRITO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 515 DO CPC - REAJUSTE DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV - IRSM INTEGRAL - IMPROCEDÊNCIA - APLICAÇÃO DA VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP Nº 1033/95 - IMPROCEDÊNCIA - DEVIDO O IGP-DI POR FORÇA DA MP Nº 1415/96 - AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ÍNDICES DIVERSOS DAQUELES APLICADOS NAS COMPETÊNCIAS A PARTIR DE 06/97 - LEI Nº 8.213/91 E ALTERAÇÕES POSTERIORES - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - ISENÇÃO - PEDIDOS JULGADOS

IMPROCEDENTES.
- Reconhecido e afastado o julgamento "extra petita" ou "citra petita", achando-se a causa madura, interpretação extensiva do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil permite que se conheça diretamente do pedido.
- Não há supressão de grau de jurisdição, pois a questão posta nos autos, por ser de direito, já se acha em condições de ser julgada.
- Resta íntegro o cálculo de conversão dos proventos em URV, a teor do artigo 20, I, da Lei nº 8.880/94, mediante a divisão do valor nominal pelo montante em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.
- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no art. 201, § 2º da CF. Desse modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.
- A MP nº 1033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário.
- Inexistência de direito adquirido à pretendida incorporação do índice pleiteado em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP nº 1415/96.
- Ausência de previsão legal da pretendida proporcionalidade entre o salário-de-contribuição e o benefício.
- A partir de junho de 1997, os índices aplicáveis estão previstos nas MP"s nº 1415/96, 1572-1/97, 1663-10/98, 1824/99, 2022/00 e 2129/2001, nos percentuais, respectivamente, de 15%, 7,76%, 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%.

- A partir da edição da Medida Provisória nº 2.187-11/2001 definiram-se os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, cabendo ao regulamento estabelecer os respectivos percentuais, sucessivamente: 2001 pelo Decreto nº 3.826/01, 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e 2006 pelo Decreto nº 5.756/06.
- Tais índices estão em consonância com o disposto no art. 201, § 4º, da CF/88, com a redação dada pela EC 20/98.
- As verbas de sucumbência não são devidas, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.
- Reconhecida e afastada a nulidade da sentença "extra petita". Remessa Oficial prejudicada. Na hipótese, aplicação do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil. Pedidos julgados improcedentes."
(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF 27.05.09, p. 924) (g.n.)

DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO

- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".
- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996. Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.
- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas,

ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.
- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

HABILITAÇÃO

- Por fim, conforme pesquisa realizada nesta data no sistema PLENUS (anexas ao presente) observa-se que o benefício previdenciário do autor falecido, *Massau Tomita*, originou pensão por morte, que se encontra ativa, em favor de sua dependente previdenciária, *Noemy Yamaguishi Tomita*.
- Entrementes, para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, entendo que a habilitação de eventuais herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem.
- A propósito veja-se:

"Art. 296 - A parte que não se habilitar perante o Tribunal, poderá fazê-lo na instância inferior."

- Nesse norte, colaciona-se precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS INFRINGENTES DA PARTE AUTORA. VOTO VENCIDO NÃO DECLARADO. PERCEPTIBILIDADE DA DIVERGÊNCIA. CABIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS CONSISTENTES. PROVIMENTO.
-Perceptíveis o alcance e sentido da divergência, cabíveis os embargos, a despeito da inocorrência de declaração do voto vencido.
-O falecimento da parte autora, constatado em pesquisa junto ao CNIS, não inibe a apreciação do recurso, dada a possibilidade de habilitação de eventuais herdeiros, junto ao 1º grau de jurisdição. Art. 296 do RITRF-3ª Região.
-Satisfação das premissas à aposentadoria por idade rural: implemento do requisito etário, agregado à presença de início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais consistentes.
-(...).
-A cessação do labor, ocasionada por doença, não retira a condição de segurada da pretendente à benesse. - Possibilidade, a partir da Lei nº 8.213/91, de acumulação da aposentadoria pleiteada com pensão por morte de rurícola.

-Embargos infringentes providos."
(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.03.99.005091-1, EI 916862, v.u., Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, DJe 18.02.09).
CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006384-86.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.006384-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANGELA SONIA DA COSTA e outro
	:	JOSE CARLOS FERREIRA FILHO incapaz
ADVOGADO	:	VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, vez que os autores são dependentes do falecido companheiro e pai que, ao tempo do óbito (08.08.2003), já havia recolhido contribuições suficientes para justificar a concessão do benefício.
A Autarquia Federal foi citada em 05.12.2007 (fls. 59).
A r. sentença de fls. 84/86, proferida em 05.06.2009, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora na verba honorária, fixada, com fundamento no parágrafo 4º do art. 20 do CPC, em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado. A cobrança, todavia, fica condicionada à mudança, no prazo legal, da situação que autorizou os benefícios da justiça gratuita (Lei 1060/50). Custas *ex lege*.
Inconformados, apelam os autores, sustentando, em síntese, que foi comprovada a união estável da co-autora Angela com o falecido e que o *de cujus* já havia recolhido contribuições suficientes para a concessão de aposentadoria, justificando-se a concessão do benefício pleiteado.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pela decretação da nulidade do processo, em razão da ausência de intervenção ministerial na primeira instância (fls. 121/122).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, o Ministério Público Federal opina pela anulação do feito, por ausência de intervenção ministerial, na qualidade de *custos legis*.
Com efeito, verifica-se não ter sido observado o disposto nos arts. 82, I, e 83, I, do CPC, que determinam a intimação do *Parquet*, para todos os atos do processo, à vista de interesse de incapazes.
Por consequência, impõe-se a anulação do feito, nos termos do art. 246 do CPC.
Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INTERESSE DE MENORES. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA. ACÓRDÃO. NULIDADE.
Nas causas em que há interesse de incapazes, padece de nulidade o julgamento do recurso especial que não é precedido de intervenção do Ministério Público Federal. Embargos acolhidos.

(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 255998 - Processo: 200000392502/RJ - 3ª TURMA - Data da decisão: 26/08/2003 - DJ 20/10/2003, pág.: 270 - Rel. Min. Nancy Andrighi)
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SENTENÇA ANULADA.
(...)
III. A ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância nos casos em que é obrigatória a sua intervenção e desde que haja manifesto prejuízo à parte, enseja nulidade do processo a partir do momento em que este deveria ter sido intimado (artigo 246 do CPC).
IV. Agravo retido provido. Matéria preliminar acolhida. Sentença que se anula, retornando os autos à vara de origem para o prosseguimento regular do feito, restando prejudicada a análise do mérito da apelação.
(AC 200503990211911AC - APELAÇÃO CIVEL -; Fonte: DJU DATA:03/11/2005 PÁGINA: 411; Data da Decisão: 29/08/2005; Data da Publicação: 03/11/2005; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA - TRF3; Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)

Pelas razões expostas, acolho o parecer do Ministério Público Federal, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, com a intervenção do Ministério Público. Prejudicado o apelo dos autores.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008487-29.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.008487-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	WILMA SIMIELLI
ADVOGADO	:	OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084872920084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 111/112, proferida em 31.05.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia concluiu pela inexistência de limitação ou incapacidade para o labor habitual.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos, através de documentação médica, a redução da capacidade laborativa. Reforça o pleito de antecipação de tutela.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício está previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/68, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 104/107, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 19.10.1965), indicando a idade atual de 47 anos (fls. 14);
- CTPS (fls. 17/20 e 105/107);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 21/30);
- documentos médicos (fls. 31/53 e 104);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 54 e 59/68).

A fls. 85 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 01.11.1986 a 03.02.1997, de forma descontínua, bem como recolhimentos de 05/2005 a 10/2005 e de 07/2006 a 10/2006, além de percepção de benefício nos períodos de 28.12.2006 a 15.11.2007 e de 08.04.2008 a 08.07.2008.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 95/98 - 08.02.2010), constando diagnóstico de "discreta sequela de fratura no punho esquerdo, sem alteração de sua funcionalidade".
Assevera o experto, em suas conclusões, que a autora está "apta para suas atividades laborativas habituais".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Ante a manutenção da improcedência do pedido, prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000447-46.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000447-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	DARCI DOMINGOS FERREIRA
ADVOGADO	:	LUIZ ARMANDO MARTINS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00004474620084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 80/81, proferida em 16.02.2011, julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pedido de novo laudo por especialista. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta a perícia médica.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).

Logo, afasto a preliminar de cerceamento de defesa.
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da

Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/16, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 13.12.1958), indicando a idade atual de 54 anos (fls. 08);
- CTPS (fls. 09/11);
- certidão de casamento, lavrada em 22.10.1994, constando a profissão como "lavrador" (fls. 12);
- certidões de nascimento de filhos, lavradas em 06.02.1987 e 21.12.1990, constando a profissão do autor como lavrador (fls. 13/14);
- atestado médico (fls. 15).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 62/67 - 21.12.2009), constando diagnóstico de "distúrbio visual" com "perda visual direita e perda de 50% da visão esquerda".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que o autor "apresenta melhora visual com uso de lentes corretivas e tem glaucoma controlado com o uso de colírios" e que "seu trabalho habitual não exige plena acuidade visual", sendo que "não apresenta incapacidade para o trabalho".
Quanto aos questionamentos acerca das conclusões do perito judicial, este foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho habitual.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica.
Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009960-67.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009960-6/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00099606720094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (30.08.2009), possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 19.04.2010 (fls. 59).
A r. sentença de fls. 83/89, proferida em 02.03.2012, julgou o feito antecipadamente, nos termos do art. 331, I, do CPC, rejeitando pedido de produção de prova testemunhal formulado pela autora. O pedido foi julgado improcedente e o processo foi julgado extinto, com julgamento de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas do réu, atualizadas desde o desembolso, de acordo com o Provimento n. 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado de acordo com o Provimento n. 64 da Corregedoria Geral de Justiça Federal da 3ª Região. Com base no artigo 12 da Lei n. 1060/90, isentou a parte autora dos pagamentos das despesas e honorários a que fora condenada, devendo fazê-lo desde que o possa, sem prejuízo do sustento próprio e sua família, em até cinco anos a contar do trânsito em julgado. Custas na forma da lei, observando-se que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.
Inconformada, apela a autora, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento da produção de prova testemunhal, que tinha como finalidade comprovar a dependência com relação ao filho. No mérito sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, em especial o da dependência econômica. Ressalta que tem idade avançada e diversos problemas de saúde.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:
Neste caso, o MM. Juízo sentenciou o feito a fls. 83/89, dispensando a produção de provas adicionais. Indeferiu expressamente o pedido de produção de prova testemunhal, formulado pela autora na inicial e a fls. 73.
Ocorre que a instrução do processo, com concessão de oportunidade à autora para a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, avaliando-se a efetiva existência de relação de dependência econômica da autora com relação ao filho falecido.
Assim, ao julgar o feito sem franquear à requerente a oportunidade de comprovar a alegada dependência econômica, o MM. Juízo *a quo* efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO COLHIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.
1. Caracteriza cerceamento ao direito de defesa da parte autora, a não produção de prova testemunhal requerida

na inicial, de forma a evidenciar o cumprimento ou não dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.
2. A sentença deve ser anulada e os autos devolvidos à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da oitiva das testemunhas.
3. Apelação da parte autora provida para anular a sentença. Agravo retido do INSS prejudicado.
(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1031045 - Processo: 200503990229344 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 28/06/2005 - DJU data:20/07/2005, pág.: 370 - rel. Juiz Galvão Miranda)

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito, com produção de prova testemunhal.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011862-07.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011862-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOAO GOMES RODRIGUES
ADVOGADO	:	JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO CHAVES LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00118620720094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 149/150, proferida em 17.05.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o exercício de atividades laborativas.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Salienta que a perícia médica é indicativa e sua incapacidade para o labor.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/70, acrescidos por aquele trazido a fls. 164, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 22.05.1952), indicando a idade atual de 60 anos (fls. 16);
- comunicados e outros documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 18/33);
- documentos médicos (fls. 34/59 e 164);
- CTPS (fls. 60/67);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 68/70).

A fls. 110 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 01.07.1976 a 07.04.199, de forma descontínua, bem como diversos períodos de percepção de benefício, sendo o último dele de 28.08.23006 a 30.08.2008.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 122/137- 28.06.2010), constando histórico de "hipertensão arterial sistêmica, traumatismo crânio encefálico em agosto de dois mil e tres, hematoma, entre outros acometimentos descritos".
Assevera o experto, em detalhada análise, que "o periciando não apresenta ao exame físico repercussões funcionais incapacitantes que o impeçam de realizar suas atividades laborativas habituais como pedreiro", com a ressalva de não poder realizar "trabalhos em atividade de risco para si e para terceiros".
Em sua conclusão atesta o sr. perito que "não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais".
Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Esclareça-se que o documento trazido a fls. 164 informa moléstia diversa daquelas referidas na inicial.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011870-81.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011870-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CICERA DA ROCHA LIMA
ADVOGADO	:	ROBERTO SBARÁGLIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00118708120094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 160/162, proferida em 19.07.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta as conclusões da perícia médica judicial.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/27, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 62/89 e 169/170, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 23.11.1961), indicando a idade atual de 51 anos (fls. 09);
- documentos médicos (fls. 11/20 e 169/170);
- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 21/26);
- CTPS (fls. 62/64);
- guias de recolhimentos de contribuições (fls. 65/89).
A fls. 50/51 foi juntado aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa recolhimentos de contribuições à Previdência Social referentes às competências de 05/2004 a 04/2005, 08/2005, 05/2007, 01/2008, 04/2008 a 07/2008 e 09/2008 a 06/2009, bem como percepção de benefício nos períodos de 24.11.2005 a 01.07.2006 e de 08.11.2006 a 28.02.2007.
A fls. 103/141 o INSS fez juntar aos autos cópia do processo administrativo.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 144/149 - 27.09.2010), realizada por médico ortopedista, constando diagnóstico de "patologia em discos lombares".
Assevera o experto, em discussão do laudo, que o "autor apresentou quadro clínico e exames laboratoriais sem lesões incapacitantes de membros superiores", e "sem patologias incapacitantes detectáveis ao exame cínico, levando a concluir que não existe patologia ou esta não causa repercussões clínicas ou até tenha sido revertida".
Quanto aos questionamentos acerca da perícia médica judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou em perícia a capacidade para o exercício de sua atividade laborativa habitual, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca do laudo pericial.
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010236-47.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.010236-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE	:	MARIA LUCIA MAURICIO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE CAMPANHÃO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00102364720094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 86/88 (proferida em 03/08/2011) julgou improcedente o pedido, por considerar que a requerente não comprovou estar incapacitada para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado inapto a atestar seu real estado de saúde, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Alega cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de nova perícia médica, ou, ao menos, de estudo complementar, bem como de comprovação do alegado por outros meios. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/30, dos quais destaco:
- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (data de nascimento: 08/07/1951), constando vínculos empregatícios, de 17/05/1971 a 06/09/1971, como operária, e de 01/03/2004 a 27/12/2007, como cozinheira;
- exames e atestados médicos;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença.
A fls. 34/36 e 50/56, há consultas ao sistema Dataprev, da Previdência Social, a mais recente de 09/02/2010, informando o vínculo empregatício, em nome da requerente, de 01/03/2004 a 27/12/2007, e a concessão de auxílio-doença, de 11/03/2005 a 21/01/2006, de 29/03/2006 a 30/01/2007, de 16/02/2007 a 20/12/2007, de 13/10/2008 a 28/11/2008 e a partir de 13/11/2009, com previsão de cessação em 13/02/2010.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 65/75 - 30/06/2010), referindo ser cozinheira. Queixa-se, atualmente, de lesão do supraespinhoso e bursite de ombro direito, tendinite calcária de ombro esquerdo e cervicalgia. Faz tratamento contra depressão e hipertensão arterial.
Assevera o *expert* que, ao exame clínico, "não foi observada a presença de doença ou lesão ortopédica incapacitante. Houve lesões anteriores, foi realizado tratamento cirúrgico e no momento não se observam alterações que a tornem incapacitada. Também não foram observados sinais clínicos sugestivos de depressão incapacitante e o quadro de hipertensão pode ser tratado clinicamente".
Conclui o Sr. Perito pela ausência de incapacidade para o exercício de suas atividades laborais habituais.
Quanto à questão do laudo pericial e dos outros meios de prova, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela autora não acarretam incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente que, após exame clínico e análise dos documentos complementares, atestou a capacidade da autora para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação

que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
Ressalte-se que a oitiva de testemunhas não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir pela aptidão da requerente para o labor. Além do que, encontra-se o processo suficientemente instruído.
Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Observe-se, ainda, que recebeu na via administrativa o benefício a que fazia jus, nos períodos em que comprovou sua incapacidade total e temporária. Portando, impossível o restabelecimento do auxílio-doença nº 532.508.070-5, conforme requerido na exordial.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011404-84.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.011404-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	REGINA LUCIA DAMETO
ADVOGADO	:	PATRICIA ERICA FREIRE PERRUCHI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00114048420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 79/81 (proferida em 20/10/2011) julgou improcedente o pedido, por considerar que a requerente não comprovou estar incapacitada para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado inapto a atestar seu real estado de saúde, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/32, dos quais destaco:
- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade (data de nascimento: 01/07/1954);
- comunicação de decisão do INSS, 08/02/2008, informando a concessão de auxílio-doença até 10/04/2008;
- carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, com termo inicial em 23/11/2004;
- atestados e exames médicos;
- comunicação de decisão do INSS, de 24/04/2008, informando o indeferimento de pedido de reconsideração, apresentado em 18/04/2008, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.
A fls. 44/45 e 77, há consultas ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os vínculos empregatícios, em nome da requerente, de 01/07/1995 a 30/10/1997, de 01/06/2000 a 01/11/2000 e de 18/12/2000 a 30/01/2003, como costureira (antigo CBO nº 79510). Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/11/2004 a 10/04/2008.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 52/62 - 20/10/2010), referindo que trabalhou como costureira, manicure, empregada doméstica e, novamente, como costureira. Queixa-se de dores em coluna lombar e membros inferiores, principalmente nos joelhos. Tem como antecedente hipertensão arterial, arritmia cardíaca e diabetes, pelo que realiza tratamento medicamentoso.
Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade. É obesa. Ausentes sinais clínicos de depressão incapacitante.
Assevera o *expert* que "não foram observados acometimentos osteoarticulares ou neuromuscular que lhe confira incapacidade pelo que se observou em coluna cervical, lombar e membros superiores e inferiores" e que "os quadros de hipertensão, arritmia e diabetes podem e estão sendo tratados clinicamente".
Conclui o Sr. Perito pela ausência de incapacidade para o exercício de suas atividades laborais habituais.
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela autora não acarretam incapacidade

laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente que, após exame clínico e análise dos documentos complementares, atestou a capacidade da autora para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015906-71.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015906-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	WANDERLEY PARANHOS DELCANTAO
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00159067120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91), além da inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício sobre o benefício do autor e, sucessivamente, caso seja mantida a observação do teto máximo de pagamento, que o teto incida apenas para fins de pagamento do benefício, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.
A r. sentença (fls. 67/69), reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Sem custas. Condenou a autora ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da causa, cuja execução suspendeu, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês de pagamento do benefício, razão pela qual o instituto da decadência não é utilizado para regular a revisão do ato concessório da aposentadoria, sob pena de ofensa ao princípio da irredutibilidade dos benefícios. Sustenta, ainda, que não se submetem à decadência os benefícios concedidos antes do advento da MP nº 1523-6/97, vez que a norma não é expressamente retroativa. No mérito, reafirma integralmente as razões deduzidas na petição inicial.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 04/07/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 09/09/1993 (fls. 17).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.

Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei

instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **27/11/2009**, quando já consumada a decadência.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017084-55.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017084-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	LUIZ WAGNER LEMES MAIA
ADVOGADO	:	ROSE MARY GRAHL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00170845520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia

02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91), com o pagamento das diferenças daí decorrentes.
A r. sentença (fls. 64/65), reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Sem custas. Condenou a autora ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da causa, cuja execução suspendeu, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês de pagamento do benefício, razão pela qual o instituto da decadência não é utilizado para regular a revisão do ato concessório da aposentadoria, sob pena de ofensa ao princípio da irredutibilidade dos benefícios. Sustenta, ainda, que não se submetem à decadência os benefícios concedidos antes do advento da MP nº 1523-6/97, vez que a norma não é expressamente retroativa. No mérito, reafirma integralmente as razões deduzidas na petição inicial.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 06/07/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 25/06/1993 (fls. 18).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das

alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia

em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **16/12/2009**, quando já consumada a decadência.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000023-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000023-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA JUDITE SOARES DE LIMA
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00081-2 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 30.06.2010 (fls. 52).
A r. sentença, de fls. 111/115 (proferida em 26.10.2011), em virtude de decisão da então Relatora, fls. 46/49, que anulou o *decisum* anterior, julgou improcedente o pedido por falta de comprovação da atividade rural no pelo tempo de carência legalmente exigida e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, que fixou em R$ 300,00 (trezentos reais), guardados os limites do art. 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformada, a requerente apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus ao benefício requerido.
Recebido e processado os recursos, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 15/17, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 06.04.1952 (fls. 15/16) e

- certidão de casamento, realizado em 21.12.1974, informando a profissão de lavrador do marido (fls. 19).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 64/72, extratos do CNIS, indicando que a autora possui cadastro como contribuinte autônomo, inscrição nº 1.125.019.803-0, com a ocupação de outras profissões, com início de atividade em 01.07.1991, e o registro de vínculos empregatícios urbanos, em nome do cônjuge, no período de 16.01.1975 a 04.04.2006, de maneira alternada.
Os extratos do CNIS demonstram que o marido da requerente trabalhou, entre outros, para JI Comércio e Empreiteira de Mão de Obras Ltda, de 30.08.1993 a 10.10.1994, como servente de obras; para Fumas Fundação Municipal de Ação Social, de 22.09.1980 a 16.12.1993, como pedreiro e para Nac. Agrícola e Construções Ltda, de 08.07.1996 a 04.04.2001, como trab. s. gerais (serviços conservação, manut limpeza).
Em depoimento pessoal, a fls. 100, declarou que começou a trabalhar na roça com seis anos de idade, ajudando os pais na atividade diária, carpindo, colhendo algodão, arrancando feijão e lidando com café. Afirmou que trabalhou para diversos proprietários, até quando seu pai arrendou dez alqueires de terras do Sr. Desidério. Informou que após o casamento trabalhou como bóia-fria em Martinópolis, até se mudar para Jundiaí, quando passou a cuidar de crianças, atividade que exerceu por cerca de seis anos. No município de Jundiaí, o marido exerceu atividades urbanas, trabalhando como servente, mas logo voltaram para Martinópolis, onde plantou eucalipto, tomate, arrancou algodão, feijão e milho. Atualmente trabalha pouco por problemas de saúde.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 101 e 104, que prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural. A primeira informou conhecer a autora há 40 anos, época em que ela trabalhava por dia na lavoura, carpindo mandioca, algodão, milho entre outros. Acrescentou que a requerente continuou trabalhando na roça mesmo depois de casada, tendo mudado para Jundiaí, onde o marido partiu para procurar outra atividade. Afirmou que ela voltou para Martinópolis, desenvolvendo esporadicamente atividade como rurícola.
A segunda testemunha declarou conhecer a autora há 30 anos, já no município de Martinópolis, quando ela trabalhava como diarista, na roça. Afirmou que trabalharam juntas para diversos produtores rurais da região.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se, de fato, que do período pleiteado, inexiste qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, como bóia fria, sem vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, como declara.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Acrescente-se que não há nos autos um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.
In casu, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, constante de sua certidão de casamento, como pretende, eis que, conforme extratos do CNIS, ele possui diversos registros empregatícios urbanos, de maneira alternada, no período de 16.01.1975 a 04.04.2006, trabalhando na lavoura apenas por curtos intervalos de tempo.
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em

qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019829-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019829-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	VANDERLI FERREIRA DA SILVA ARANTES
ADVOGADO	:	WELLINGTON CARLOS SALLA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00000-8 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu marido, falecido em (24.06.2004), de quem estava separada de fato.
A petição inicial foi indeferida e o feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, em razão da ausência de interesse processual (fls. 25/29), mas a sentença foi anulada por esta Corte (fls. 45/46).
A Autarquia Federal foi citada em 11.03.2011 (fls. 121).
A r. sentença de fls. 177/181, proferida em 16.08.2011, julgou improcedente a ação e extinto o processo, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Sucumbente, a parte autora foi condenada ao pagamento das custas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais), ficando a exigibilidade suspensa por ser beneficiária da assistência judiciária.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que comprovou que seu ex-marido a ajudava financeiramente, ficando assim comprovada a dependência econômica. Quanto à qualidade de segurado, ressaltou que a pensão por morte independe de carência, principalmente por se tratar de morte decorrente de acidente.

Assim, estão preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: CTPS do *de cujus*, com anotação de um vínculo empregatício mantido de 20.09.1977 a 01.08.1991 (fls. 12); certidão de casamento da autora com o *de cujus*, em 14.07.1979 (fls. 13); conta de energia em nome do falecido, com vencimento em 18.12.2008, referente ao endereço R. Mario Veneri, 2100, Cj. Hab. Centenário (fls. 14); certidão de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte do *de cujus*, expedida em 10.02.2009 (fls. 16); certidão de óbito do falecido, ocorrido em 24.06.2004 em razão de asfixia/afogamento, qualificado o *de cujus* como comerciante, com quarenta e quatro anos de idade, casado com a autora, com quem deixa dois filhos maiores, e com a informação de que vivia maritalmente com outra mulher, de cuja união deixa uma filha menor (fls. 17).
Posteriormente, a autora apresentou comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 12.01.2011 (fls. 54).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.06.1976 e 01.2011 - mês da última remuneração disponível para vínculo vigente (fls. 67). Quanto ao falecido, foi relacionado um vínculo empregatício mantido de 20.09.1977 a 01.08.1991 (fls. 70).
A Autarquia apresentou também copia do processo administrativo (fls. 73/96), destacando-se, entre os documentos ali constantes, um boleto de pagamento de mensalidade da COHAB/Ribeirão Preto e nome do *de cujus*, com vencimento em 30.09.2010.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 173/175), uma delas filha do casal. Ambas afirmaram que a autora e o falecido estavam separados, mas que ele continuava pagando despesas da casa. A filha afirmou que, quando do óbito, o casal já havia se separado havia pouco mais de dez anos e o pai havia se mudado para outra cidade, onde montou uma mercearia.
Nesse caso, o último vínculo empregatício do falecido cessou em 01.08.1991, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha efetuado o recolhimento de contribuições ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 24.06.2004, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
De outro lado, não se ignore que a certidão de óbito e a prova oral colhida constituem indício da atividade do

falecido na época do óbito (comerciante). O desempenho de tal labor vincula o *de cujus* ao Regime Geral da Previdência Social, nos termos do art. 11, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente por ocasião do falecimento.
Ocorre que a inscrição constitui "instrumento de exercício do direito às prestações. Esse poder não se assenta sobre ela. Todavia, a inscrição torna exequível o direito" (MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica da previdência social*. São Paulo: LTr, 2001, p. 142).
Acrescente-se o disposto no art. 20, *caput*, do Decreto nº 3.048/99, segundo o qual "filiação é o vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações".
Assim, ainda que verificada a vinculação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social, a ausência de inscrição e dos recolhimentos previdenciários pertinentes inviabiliza o reconhecimento da qualidade de segurado do falecido e do direito ao benefício pleiteado.
Prosseguindo, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 44 (quarenta e quatro) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 13 (treze) anos e 10 (dez) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus *perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius *tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Além disso, mesmo que o falecido ostentasse a qualidade de segurado, ainda assim não seria devida a concessão do benefício em razão da ausência da condição de dependente, como se verá.
A requerente comprova ter se casado com o falecido em 14.07.1979, mas afirma, na própria inicial, que estava separada de fato do *de cujus*. A certidão de óbito, aliás, indica que ele conviva maritalmente com outra pessoa e a própria filha confirmou que o pai morava em outra cidade e que a separação ocorreu mais de dez anos antes do óbito. Cumpre, então, analisar a alegada dependência econômica da requerente em relação ao *de cujus*.
Ainda que se admita a comprovação da necessidade superveniente de alimentos, não houve demonstração de qualquer ajuda financeira prestada pelo *de cujus* à autora após a separação.
Destaque-se que a mera existência de contas de consumo em nome do falecido não comprova dependência econômica, tanto que anos após o óbito tais contas continuam em nome do *de cujus*. É o caso, por exemplo, da conta de energia e da mensalidade habitacional constantes dos autos, com vencimento em 2008 e 2010. E mesmo eventual ajuda do falecido nas despesas da casa, na época do óbito (que, frise-se, não foi comprovada), seria apenas natural e esperada, diante da existência de filhos em comum, não se confundindo com prestação financeira destinada ao sustento da autora.
Observe-se, ainda, que não há comprovação de que a requerente, em algum momento, tenha pleiteado o pagamento de pensão alimentícia pelo ex-marido, nem início de prova de que ele a auxiliasse financeiramente de qualquer outra maneira.
Por fim, a autora sempre trabalhou, conforme demonstram os extratos do sistema Dataprev, não havendo como sustentar dependência dos recursos do falecido para a sobrevivência.
Logo, a pretensão ao benefício deve ser rechaçada também porque não restou comprovada a dependência econômica em relação ao falecido.

Nesse sentido é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTO NOVO. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA Nº 64 DO EXTINTO TFR. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
1- (...)
2- Tratando-se de cônjuge desquitado (sic) que dispensou temporariamente a prestação de alimentos, exigível a comprovação de que dependia economicamente do falecido segurado, nos termos da Súmula nº 64 do extinto TFR.
3- Na ação ordinária subjacente, não trouxe a Autora qualquer prova da necessidade do recebimento do benefício de pensão por morte de seu ex-marido, não obstante tenha sido dada oportunidade para fazê-lo.
4- A presunção legal de dependência econômica deixou de existir, uma vez que a Autora não recebia alimentos, sendo necessária a comprovação da sua necessidade.
(....)
(TRF - 3ª REGIÃO - AR - SP (89.03.030366-0) Orgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO - Data da Decisão: 14/11/2007 - DJU DATA:08/02/2008 PÁGINA: 1871 - -RELATOR - JUIZ SANTOS NEVES)
PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - ESPOSA SEPARADA - AUSENTE UM DOS REQUISITOS - SENTENÇA MANTIDA.
1. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.
2. A qualidade de segurado do de cujus restou mantida até a sua morte, uma vez que o falecido estava, naquele tempo, usufruindo o benefício aposentadoria por invalidez, sob o número 72.252.214-2.
3. Separada judicialmente, bem como não comprovando o recebimento de prestação de alimentos, não faz jus a autora ao benefício de pensão por morte de seu falecido ex-marido, nos termos do artigo 76, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.
4. (...).
5. Apelação da autora improvida.
(TRF - 3ª REGIÃO - AC - 935497 (2004.03.99.015602-6) SP - Orgão Julgador: SÉTIMA TURMA - Data da Decisão: 14/11/2005 - DJU 03/03/2005 PÁGINA: 390 - Relator -JUIZA LEIDE POLO)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao apelo da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002083-45.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.002083-7/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARLENE RODRIGUES CHALES
ADVOGADO	:	LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020834520104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (10.09.1991), era segurado obrigatório.
A Autarquia Federal foi citada em 20.06.2011 (fls. 52-v).
A r. sentença de fls. 87/91, proferida em 13.09.2011, julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar a autora aos ônus da sucumbência, consoante orientação do Supremo Tribunal Federal (RE n. 313.348/RS, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence).
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o falecido era empresário, segurado obrigatório da Autarquia ré. Além disso, nos termos da legislação vigente à época, a perda da qualidade de segurado pela falta de pagamento de contribuições não importava na extinção do direito de pensão por morte dos dependentes. Assim, e comprovada a união estável do casal, estão preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade do filho da autora e do *de cujus*, com data de nascimento 20.05.1991 (fls. 13); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 10.09.1991 em razão de traumatismo torácico - acidente automobilístico", qualificado o falecido como comerciante, com 32 anos de idade (fls. 14); CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos de 12.1976 a 10.02.1977 e de 01.05.1979 a 31.05.1982 (fls. 17/23); extratos do sistema CNIS da Previdência Social em nome do falecido, indicando o recolhimento de três contribuições previdenciárias, relativas às competências de janeiro a março de 1987, como contribuinte empresário, e informando um vínculo empregatício mantido de 01.05.1979 a 31.05.1982 (fls. 24/32).
O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev em nome da autora, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 20.01.1986 e 01.06.1992, sendo esta última a data de admissão no vínculo empregatício vigente, junto à Câmara Municipal de Aral Moreira (fls. 64/65).
Em depoimento (fls. 82), a autora esclareceu que o *de cujus* era dono de uma loja de imóveis havia três ou quatro anos quando faleceu , sendo que antes trabalhava na serraria do pai dele. Afirmou também que conviveu com o falecido por cerca de cinco ou seis anos.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 83/84), que confirmaram a união do casal e a condição do falecido de proprietário de loja.

Nesse caso, a última contribuição previdenciária em nome do *de cujus* refere-se à competência de 03.1987, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha mantido vínculo empregatício ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 10.09.1991, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
De outro lado, não se ignore que a certidão de óbito e a prova oral colhida constituem indício da atividade do falecido na época do óbito (comerciante/empresário). O desempenho de tal labor vincula o *de cujus* ao Regime Geral da Previdência Social, nos termos do art. 11, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente por ocasião do falecimento.
Ocorre que a inscrição constitui "instrumento de exercício do direito às prestações. Esse poder não se assenta sobre ela. Todavia, a inscrição torna exequível o direito" (MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica da previdência social*. São Paulo: LTr, 2001, p. 142).
Acrescente-se o disposto no art. 20, *caput*, do Decreto nº 3.048/99, segundo o qual "filiação é o vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações".
Assim, ainda que verificada a vinculação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social, a ausência dos recolhimentos previdenciários pertinentes inviabiliza o reconhecimento da qualidade de segurado do falecido e do direito ao benefício pleiteado.
Prosseguindo, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 32 (trinta e dois) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 03 (três) anos e 06 (seis) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus *perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius *tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006732-47.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006732-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO DOS SANTOS CARVALHAL e outros
	:	ANTONIO RODRIGUES ROCHA
	:	HAROLDO DUARTE GASPAR
	:	LILIAN ESTHER GIGLI
	:	WALTER LOPES ALMEIDA
ADVOGADO	:	IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
	:	MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067324720104036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, requer a anulação do *decisum*. No mérito, requer a procedência dos pedidos.
Contrarrazões do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação

extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada"**.
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por

conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido

proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o que se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **acolho a preliminar e dou provimento ao recurso de apelação** para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001301-26.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001301-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SERLI DA SILVA
ADVOGADO	:	PERLA LETICIA DA CRUZ e outro
No. ORIG.	:	00013012620104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (02.08.2009), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 05.07.2010 (fls. 38).
A r. sentença de fls. 93/95, proferida em 02.09.2011, julgou procedente o pedido inicial, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC, na forma da fundamentação, condenando o INSS ao pagamento de pensão por morte à autora, nos termos do artigo 75, da Lei 8.213/91, retroativo à data do óbito (fl. 20 - 02.08.2009), acrescido de atualização monetária, contada da data em que tais parcelas deveriam ter sido pagas, e com juros de 0,5% a.m., devidos desde a citação, excluindo-se eventuais parcelas pagas administrativamente e/ou por força da tutela antecipada concedida. Ante a sucumbência mínima da autora, condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, fixados, a teor do artigo 20, §4º, do CPC, em R$ 500,00 (quinhentos reais). Deixou de condenar a Autarquia ré ao ressarcimento das custas processuais, tendo em vista que a autora, beneficiária da justiça gratuita, não efetuou qualquer despesa a esse título. Determinou-se a aplicação, no que couber e não contrariar a sentença, do disposto no provimento n. 64/2004, da GGJF da 3ª Região. Concedeu tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, pleiteando, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão que concedeu a antecipação de tutela. No mérito sustenta, em síntese, que não foi comprovada a união estável da autora com o falecido.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: fotografias (fls. 15/19); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 02.08.2009, sendo causas da morte insuficiência respiratória aguda e pneumonia, qualificado o falecido como frentista, divorciado de Maria Aparecida Rodrigues, com 66 anos de idade, residente na Rua Fazenda Velha, n. 247, bairro Boa Vista, sendo declarante a autora, Serli da Silva (fls. 20); cópia parcial de contrato de prestação de serviços funerários, sem data, firmado entre a autora e a "Assistência Familiar Fortaleza", constando como dependente o falecido, entre outras pessoas, sendo indicada a R. Estrada Fazenda Velha, 247, como endereço da requerente (fls. 21); boleto bancário em nome do *de cujus*, com vencimento em 10.08.2009, indicando como endereço a R. dom Pedro I, 247, Vila Moreira (fls. 22); extrato de FGTS em nome do *de cujus*, emitido em 03.12.2006, remetido para a R. Dom Pedro I, 247, Casa 01, Vila Moreira (fls. 23); ficha de identificação do paciente em nome do falecido, emitida pelo Hospital de Base de São José do Rio Preto em 02.08.2009, constando como seu endereço a R. Estrada Fazenda Velha, 247 (fls. 24); documentos médicos em nome do *de cujus*, relativos à internação na data do óbito (fls. 25/27); correspondência emitida pelo 2° Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de São José do Rio Preto, destinada à autora, no endereço R. Dom Pedro I, 247, Vl. Moreira, a respeito de apontamento com data 31.07.2009 (fls. 28); conta de energia em nome da requerente, com vencimento em 26.08.2009, indicando como endereço a Est. Fazenda Velha. 247, Boa Esperança (fls. 29); pedido de venda de um refrigerador, adquirido pela falecida junto às Casas Bahia, sem data ou assinatura, indicando como endereço a Estr. da Fazenda Velha, 247 (fls. 30); nota fiscal de prestação de serviços em nome da requerente, emitida pela "Fortaleza Serviço de Luto" em 03.08.2009, referente a serviços e coroa de flores, relativas ao falecimento do *de cujus* - consta como endereço da demandante a Rua Estrada Fazenda Velha, 247 (fls. 31); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 18.08.2009 - o documento foi remetido para a autora, no endereço "Est. Fazenda Velha, n. 247 (fls. 32).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido recebeu aposentadoria por idade de 06.08.2007 até o óbito (fls. 430 e possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 05.09.1972 e 01.09.2006 (fls. 49). Quanto à autora, foram relacionados dois vínculos empregatícios, mantidos de 20.03.1991 a 27.06.1991 e de 01.03.1997 a 31.03.1997 (fls. 51).

Depoimento da autora a fls. 83.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 84/85), que confirmaram a união do casal.
O falecido recebia aposentadoria por idade por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
De outro lado, a autora apresentou início de prova material da condição de companheira do *de cujus*, consistente em documentos que demonstram a residência conjunta ao longo do tempo, no custeio das despesas do funeral do falecido pela autora, que foi a declarante na certidão de óbito, e na indicação do *de cujus* como dependente em plano funerário contratado pela autora. O início de prova material foi corroborado pela prova oral produzida.
Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.
6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.
7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.
8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.
9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.
10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 02.08.2009 (data do óbito). Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008029-83.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008029-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ROSANGELA BECEGATO PEREIRA
ADVOGADO	:	RODRIGO DE LIMA SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00080298320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (19.04.2010), possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 103/105, proferida em 24.08.2012, julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios de 10% do valor da causa, devidos pela parte autora em razão da sucumbência, condicionada sua execução à possibilidade de a parte autora pagar dentro do prazo de cinco anos (art. 12 da Lei n. 1060/50). Sem custas (art. 4º da Lei n. 9289/96).
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, em especial a dependência econômica com relação ao filho. Esclareceu que ela e o filho moravam na mesma residência e que o outro endereço mencionado nos autos é o da oficina onde ele trabalhava.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: conta de telefone em nome da autora, Rosangela Becegato Pereira, com vencimento em 01.08.2009, indicando como endereço a R. Adibo Bassitt, 340, Cj. Hab. Cristo Rei, São José do Rio Preto (fls. 12); certidão de casamento da autora com Milton Bohac Filho, em 11.10.1980, com averbação de separação judicial por sentença proferida em 09.11.1994 e divórcio por sentença proferida em 27.11.1996 (fls. 13); certidão de nascimento do *de cujus*, Eduardo Becegato Pereira Bohac, em 29.04.1986 (fls. 14); certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 19.04.2010, em domicílio, sendo causas da morte "broncopneumonia, congestão e edema pulmonares, cardiopatia hipertrófica,

obesidade mórbida - visceroegalia", qualificado o falecido como solteiro, com 23 anos de idade, sem filhos, residente na R. Ibanes Moraes Salles, n. 680, Jardim Primavera, São José do Rio Preto, sendo declarante Adalberto Pereira Netto, seu avô (fls. 16); CTPS do *de cujus*, com duas anotações de vínculos empregatícios mantidos junto a "O Carburador Comércio e Serviços ME", estabelecimento situado na R. Ibanes M. Salles, 680, S.J. Rio Preto, no cargo de mecânico, de 01.06.2002 a 14.09.2007 e de 02.05.2008 a 19.04.2010 (fls. 17/18); comprovante de requerimento administrativo do benefício, formulado em 31.05.2010 (fls. 19), indeferido (fls. 20); termo de rescisão do último contrato de trabalho do falecido, indicando o recebimento de verbas por pessoa não identificada, de assinatura semelhante à constante no documento de identificação da autora, de fls. 11; o empregador, "O Carburador Comercio e Serviço Ltda ME", foi representado por Adalberto Pereira Netto, avô do falecido, que assinou o documento (fls. 21); demonstrativo mensal de cartão de crédito em nome do falecido, com vencimento em 25.06.2010, remetido para o endereço "Av. I. M. Salles, 680", constando a existência de um cartão em nome do falecido e um em nome da autora, sendo o último com limite de R$ 100,00; não foram relacionadas compras no cartão, mas apenas a cobrança de encargos de financiamento, no valor total de R$ 45,77 (fls. 22).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se, em nome da autora, o recolhimento de contribuições previdenciárias entre 06.2009 e 12.2010, como contribuinte individual/esteticista (fls. 51/52).
Quanto ao *de cujus*, consta a informação de um vínculo empregatício mantido de 02.05.2008 a 19.04.2010, com a respectiva relação de rendimentos (fls. 59), e um resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, indicando tempo de contribuição comum de 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 02 (dois) dias (fls. 61).
Em depoimento (fls. 100), a autora afirmou que é divorciada desde 1992 e desde então não teve qualquer companheiro. Seu ex-marido não paga pensão alimentícia e ela trabalha duas vezes por semana como faxineira e uma como passadeira. Além do falecido, tem um outro filho, que é casado e tem duas filhas. O falecido era solteiro e morava com a autora. Declarou residir na r. Adibo Bassit, 340, há três anos (a audiência foi realizada em 31.05.2012) - antes, moraram na Rua Darci Frederico Pacheco, 360, por 14 anos. Esclareceu que o endereço que consta na certidão de óbito é o da oficina do pai da autora, na qual o *de cujus* trabalhava. Às vezes o falecido ficava na edícula da oficina, pois gostava de tocar bateria, e ele morreu naquele local, sendo esse o motivo de tal endereço constar na certidão de óbito. A autora mora em casa própria e as contas da residência são pagas por ela, com a ajuda do pai, das irmãs e do falecido, quando era vivo. O falecido também pagava as contribuições previdenciárias da demandante, que atualmente são custeadas pelo outro filho.
Foi ouvida uma testemunha (fls. 101), residente na Rua Darci Frederich Pacheco, 279, que declarou ser colega do *de cujus* e que ele faleceu dormindo na casa dele, que ficava quase em frente à casa do depoente. Quanto à situação de dependência econômica, o depoimento foi genérico e impreciso.
O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.
Entretanto, a requerente não juntou aos autos quaisquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.
Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.
Com efeito, não há início de prova material de que o falecido contribuísse de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora e a testemunha prestou depoimento genérico e impreciso a esse respeito.
Além disso, o eventual recebimento de verbas rescisórias não implica em presunção de dependência econômica. Afinal, considerando que o *de cujus* era solteiro e não tinha filhos, a demandante se apresenta, logicamente, como sua beneficiária e pessoa apta à adoção de providências da espécie.
Acrescente-se que, no caso dos autos, sequer ficou comprovada a residência conjunta, diante da divergência entre o endereço da autora e o endereço que consta na certidão de óbito e no cartão de crédito do *de cujus*. Em que pese a alegação da autora de que o falecido residia com ela, e não na oficina em que trabalhava, seu filho faleceu no endereço da oficina do avô, seu empregador, que foi o declarante na certidão de óbito. No documento constou tratar-se de morte "em domicílio". Há indícios, portanto, de que além de trabalhar na oficina, o autor residia no local ou ao menos lá permanecia por consideráveis períodos e recebia correspondências.
Cumpre mencionar também que, ainda que comprovada a residência em comum, tal circunstância não implicaria, isoladamente, em relação de dependência. Afinal, tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. E eventual auxílio não é suficiente para caracterizar dependência econômica.
Por fim, deve ser observado que a autora exerce atividades laborativas, sendo pessoa capaz de prover o próprio sustento, e mora em casa própria, contando com o auxílio do pai e do outro filho. Não há, portanto, como sustentar dependência dos recursos do falecido para a sobrevivência.
Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido

filho.
Nesse sentido é a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.
2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.
3. Apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003472-50.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003472-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUZIA DAYSE GOMES
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034725020104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 08.04.2011 (fls. 48).
A sentença, fls. 67/69, proferida em 14.12.2011, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar

Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 01.07.2010, o(a) autor(a) com 64 anos (data de nascimento: 13.12.1945), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/17.
O laudo médico pericial (fls. 27/38), de 21.10.2010, informa que a periciada apresenta hipertensão arterial, diabetes mellitus, psoríase, acidente vascular cerebral, varizes nos membros inferiores. Conclui que está incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho.
Veio o estudo social (fls. 40/47), datado de 10.01.2011, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do esposo. Relata que o imóvel está em ótimo estado e que a família não apresenta sinais de miserabilidade. Observa a existência de dois veículos no imóvel (Brasília 79 e Gol 87/88), informando o esposo da autora que a Brasília lhe pertence e que o outro veículo é do filho. A vizinha, entrevistada pela Assistente Social, relatou que o marido da requerente é corretor de imóveis.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 67 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda mínima, veículo, reside em imóvel próprio, bem conservado e não ostenta características de miserabilidade.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008178-70.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008178-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	APARECIDO DOMINGOS ANDRE
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00081787020104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 84/85, proferida em 28.10.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não está incapacitado para o trabalho.
Inconformado, apela o autor, argüindo, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi produzida a prova oral, requerida na exordial. No mérito, sustenta que está com mais de 51 (cinqüenta e um) anos, com um baixo grau de instrução e, ainda, não apresentou cura para os males, estando incapacitado para o trabalho, o que lhe dá o direito à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, rejeito a preliminar.
Quanto à questão da prova oral, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

De se observar que, a oitiva de testemunhas não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir pela não comprovação da incapacidade para o labor.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/34, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 18.09.1960, com a idade atual de 52 anos (fls. 15/16);
- extratos do sistema CNIS da Previdência Social, apontando que recebeu auxílio-doença nos períodos de 19/10/2005 a 05/05/2006 e de 12/06/2006 a 31/10/2006 (fls. 28/29);
- extratos do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que foram indeferidos os pedidos de auxílio-doença com DER em 21/12/2006 e 07/04/2010, com parecer contrário da perícia médica (fls. 30/31); e
- atestado médico (fls. 32).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 63/65 - 10.11.2010, constando que é portador de diabetes controlada.
Cumpre ressaltar que, no laudo pericial restou consignado que "O examinando não apresenta elementos técnico-científicos que justifiquem afastamento do trabalho com benefício à sua saúde. O retorno ao trabalho está indicado como profilaxia psiquiátrica.".
Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que não há incapacidade para o trabalho.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009724-63.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009724-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA TEREZINHA MOISES TARTAGLIA
ADVOGADO	:	CLEBER ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00097246320104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 116/118, proferida em 19.03.2012, julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho, ante a idade avançada e baixa escolaridade, e salienta que a perícia é indicativa de sua incapacidade para o labor.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/25, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 09.04.1949), indicando a idade atual de 63 anos (fls. 14);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 21.08.2006, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 17);
- documentos médicos (fls. 18/21)
- CTPS (fls. 22/24).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 99/107 - 18.10.2011), constando diagnóstico de "tendinopatia de ombro esquerdo".
Assevera o experto, em análise, discussão e conclusão do laudo, que "não foi caracterizado apresentar alterações significativas no exame físico, tampouco sinais em exames imagenológicos, (US) que fundamente ser a pericianda portadora de incapacidade para exercer sua atividade laboral atual".
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos

do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002979-52.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002979-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	EDVANILSON JOSE RAMOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029795220104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de sua falecida filha

que, ao tempo do óbito (24.04.2008), possuía a qualidade de segurada.
A Autarquia Federal foi citada em 07.05.2010 (fls. 83-v).
A r. sentença de fls. 153/154, proferida em 03.11.2011, julgou improcedente o pedido da autora e extinguiu o processo com resolução de mérito, a teor do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a demandante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa. Fica, porém, a exigibilidade de tal condenação suspensa em face do deferimento da AJG (art. 12 da Lei 1060/50). Custas *ex lege*.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que foi apresentado início satisfatório de prova documental da prestação de auxílio financeiro pela falecida à autora, corroborado pela prova testemunhal colhida. Destacou a ausência de qualquer outra renda habitual na família.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: correspondência da Secretaria de Receita Federal remetida à autora, referente a pedido de regularização de CPF apresentado em 01.06.2005, enviada para o endereço Rua Nossa Senhora Aparecida, 60, Areião (fls. 18/19); formulário de pedido formulado pela autora no estabelecimento J. Tame, mencionando o mesmo endereço, com menção a nota promissória com vencimento em 01.03.2004 (fls. 20); conta de telefone em nome da requerente, com vencimento em 21.12.2009, indicando o endereço "R. Aparecida N. S. 60 FRT, Vl. Areiao" (fls. 21); declaração prestada em nome do "Supermercado Eunice" em 23.06.2008, informando que a *de cujus* era cliente do estabelecimento, no qual fazia compras mensais (fls. 22); CTPS do pai da *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos de 13.03.2000 a 02.06.2000 e de 10.04.2007 a 02.11.2007 (fls. 23/26); CTPS da autora, sem anotações (fls. 27/30); comprovante de requerimento administrativo do benefício, em 06.05.2008 (fls. 32); certidão de óbito da filha da autora, ocorrido em 24.04.2008, sendo causas da morte "hemorragia interna traumática, ferimentos penetrantes do crânio + tórax + abdome, projéteis de arma de fogo (homicídio)", qualificada a falecida como vendedora, solteira, com vinte e um anos de idade, residente na R. Nossa Senhora Aparecida, 60, Areião (fls. 34); cédula de identidade da *de cujus*, nascida em 05.11.1986 (fls. 35); carteira da Unimed em nome da falecida, referente a plano empresarial, com validade 30.04.2010 (fls. 40); cópias de correspondências remetidas à falecida pelo Unibanco e pela CEF, sem data, indicando o mesmo endereço constante na certidão de óbito (fls. 47/48); conta de energia em nome do pai da *de cujus*, com vencimento em 21.05.2008, indicando o mesmo endereço (fls. 49); correspondência sem data, remetida para a falecida no mesmo endereço (fls. 50); cupom fiscal em nome da

autora, referente à aquisição de eletrodoméstico em 25.02.2008, indicando o mesmo endereço anteriormente citado (fls. 51); certidão de casamento da autora com o pai da *de cujus*, em 13.12.1984 (fls. 52); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo (fls. 58); ficha de registro de empregado em nome da falecida, mencionando admissão em 07.03.2007, constando o nome da autora no campo destinado aos beneficiários (fls. 61); extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome da *de cujus,* relacionando dois vínculos empregatícios, mantidos de 13.12.2006 a 06.03.2007 e de 07.03.2007 a 24.04.2008 (fls. 62); declaração prestada pelo estabelecimento "Nivaldir Novidades Ltda", em 05.09.2008, informando que a falecida foi funcionária do local de 07.03.2007 a 24.04.2008, exercendo o cargo de operadora de loja (ls. 67).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o pai da *de cujus*/marido da autora possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 01.11.1986 e 02.11.2007 e recolheu contribuições previdenciárias de 06.2008 a 11.2008 e de 05.2010 a 06.2010 (fls. 102); Quanto à *de cujus,* foram relacionados vínculos mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 06.08.2003 e 24.04.2008 (fls. 106).
Em depoimento (fls. 132), a autora afirmou que, na época do óbito, moravam no local a autora, o marido e os dois filhos. Somente a *de cujus* trabalhava. As despesas da casa eram pagas com o salário da falecida e com os valores recebidos em decorrência dos bicos que o marido da autora fazia, como pedreiro, sendo que havia meses que seu marido não trabalhava em virtude da falta de serviço. A autora mora em residência própria, tem problemas de varizes e precisa usar meias especiais, mas não tem condições de pagar por elas.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 133/134), que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência. Ambas mencionaram que o marido da autora fazia bicos. Uma delas informou que o filho da autora também vivia fazendo bicos. A *de cujus* foi assassinada.
O último vínculo empregatício da *de cujus* cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurada.
De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.
Entretanto, embora tenha comprovado a residência conjunta, a requerente não juntou aos autos qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.
Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.
Com efeito, não há início de prova material de que a falecida contribuísse, de maneira habitual e substancial, com o sustento de sua genitora. Não consta dos autos qualquer documento que comprove o custeio de alguma despesa da autora pela falecida. As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência econômica.
Além disso, tratando-se de filha solteira, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, a filha é geradora de despesas. E eventual auxílio, isoladamente, não seria suficiente para caracterizar dependência econômica.
Acrescente-se que a indicação da mãe como beneficiária em ficha de registro de empregado não implica em presunção de dependência. Afinal, sendo a *de cujus* solteira, sem filhos, sua mãe se apresenta, logicamente, como sua beneficiária.
Por fim, os extratos do sistema demonstram que, embora não estivesse empregado no momento do óbito, o marido da autora sempre trabalhou, e a prova testemunhal colhida indica que, mesmo sem emprego formal, fazia "bicos", bem como o filho da autora. Assim, não há como sustentar que o sustento da família dependesse dos recursos da filha, jovem, que havia ingressado no mercado de trabalho havia pouco tempo.
Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da demandante, ainda que não exclusiva, em relação à falecida filha.
Nesse sentido é a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1.A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.
2.Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.
3.Apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005243-27.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005243-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	IZILDA GOMES FAVATO
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS NOBRE MACHADO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052432720104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 256/259, proferida em 19.07.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Requer a nulidade da sentença, com conversão do julgamento em diligência, para realização de nova perícia por especialista em psiquiatria.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as

matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).

Logo, não há que se falar em nulidade da sentença.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/143, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 219/225, dos quais destaco:
- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 15/16);
- documentos médicos (fls. 18/140);
- cédula de identidade (nascimento em 17.08.1956), indicando a idade atual de 56 anos (fls. 142);
- CTPS (fls. 218/220);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 221/225).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 236/240 - 23.09.2010), constando relato de "trauma em joelho esquerdo", "dor em coluna" e "cirurgia em joelho direito", tendo apresentado ao experto exames de "tomografia da coluna lombar", "raios-X do joelho esquerdo" e "tomografia computadorizada do joelho esquerdo".
Assevera o experto, em sua conclusão, que o "autor encontra-se capacitado para suas atividades laborais".
Neste caso, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, após exame físico, análise do histórico médico conforme relato da autora e apreciação de documentos médicos, a capacidade para o exercício de atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a alegação de nulidade e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001111-64.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001111-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ALAIDE DA SILVA
ADVOGADO	:	KARINA PIRES DE MATOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011116420104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 144/145, proferida em 02.04.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a autora, sustentando que tem problemas graves de saúde e que todos os atestados e exames

médicos são unânimes em afirmar que está incapacitada para o trabalho, fazendo jus ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/33, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando a data de nascimento em 19/01/1952, com idade atual de 61 anos (fls. 10);
- guias de recolhimento de contribuições previdenciárias de 11/2006 a 04/2007 (fls. 11/13);
- carteira de trabalho, com registros de 05/02/1973 a 10/05/1973, como balconista; de 16/08/1989 a 13/11/1989, como servente; de 17/03/1993 a 14/06/1993, como servente; de 11/03/1994 a 20/07/1994, como servente; de 01/01/2000 a 13/10/2000, como empregada doméstica e de 01/10/2004, sem constar data de saída, como empregada doméstica (fls. 14/19);
- comunicação de indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 26/04/2007, tendo em vista que não foi constatada incapacidade para o trabalho (fls. 20);
- comunicação de decisão do seu pedido de reconsideração, em que não foi constatada incapacidade para o trabalho (fls. 21); e
- exames e atestados médicos (fls. 22/33);
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 116/123 - 21.01.2012, que informa:
"As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa.
Não há alterações ortopédicas relevantes no exame físico. A pericianda apresenta-se com doença degenerativa articular difusa, normal para a idade, sem precocidade excessiva, que não a incapacita para suas funções habituais. Não há qualquer sinal de desuso, restrição articular, perda de força ou assimetria.
A hipertensão arterial, por si só, não causa incapacidade. O que pode causar são suas eventuais complicações, como o acidente vascular cerebral, ausentes neste caso.
A dislipidemia, por si só, não causa incapacidade. O que pode causar são suas eventuais complicações, como a cegueira, ausentes neste caso. ".
Assevera a experta, em resposta aos quesitos, que a autora não apresenta doença incapacitante para as atividades laborais.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004050-17.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004050-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	CACILDA REGINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SANDRO CARVALHO CAUSIM e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00040501720104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 100/101 (proferida em 26/03/2012) julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 27/05/2010. Determinou o pagamento das prestações em atraso, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos. Juros de mora contados da citação. A partir de 01/07/2009, juros e correção monetária devem seguir as mesmas regras aplicáveis à caderneta de poupança. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). Sem custas. Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Não houve apelo das partes.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 111, o INSS informou o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº 551.140.027-7, com data de início do benefício - DIB em 27/05/2010; data de início do pagamento - DIP em 01/04/2012 e renda mensal inicial - RMI de R$ 742,40.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso,

alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.
I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.
II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.
III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"
"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.
I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.
II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.
III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.
IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.
VI - Agravo interno desprovido.
(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"
Portanto, como *in casu,* considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008952-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008952-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARCELO DE CASTRO
ADVOGADO	:	IZABEL CRISTINA COSTA ARRAIS ALENCAR DORES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO PERES MESSAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00126-3 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia Federal foi citada em 05.02.2009 (fls. 24vº).
A r. sentença, de fls. 71/72 (proferida em 18.11.2010), julgou improcedente o pedido, considerando a perda de qualidade de segurado e tendo em vista que o autor, sem apresentar qualquer justificativa - apenas alegou nova inserção no sistema prisional, sem nenhuma evidência documental a respeito - recusou submeter-se à perícia médica, indispensável à verificação da alegada incapacidade laboral definitiva.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, a existência de males incapacitantes. Pleiteia reforma da sentença e a concessão do benefício pretendido.
Regularmente processados, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por invalidez é benefício previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/19, dos quais destaco:
- CTPS do autor, informando estar, atualmente, com 42 (quarenta e dois) anos de idade (nascimento em 13.07.1970) e vínculo empregatício, de 27.10.1993 a 12.09.1996, para Autolatina Brasil S.A., como prático;
- atestado de permanência e conduta carcerária, de 11.06.2007 a 25.06.2007 (regime semiaberto);
- Notificação de caso de tuberculose na unidade prisional Centro de Progressão Penitenciária de Franco da Rocha, com ficha de notificação compulsória, em nome do autor, informando início da doença em 11.09.2008;
- pesquisa ao sistema processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - Andamentos da Vara de Execuções Criminais;
- documentos médicos;
- extrato completo de processo cível - auxílio-reclusão.
A fls. 33, o INSS traz pesquisa feita ao Sistema CNIS da Previdência Social, informando vínculos empregatícios, de forma descontínua, em labor urbano, de 01.08.1985 a 12.09.1996, em diversas ocupações (trabalhador metalúrgico; mecânico de manutenção de máquinas, em geral; torneiro mecânico; pintor de automóveis). Consta, também, o recebimento de auxílio-doença previdenciário, de 23.01.1996 a 12.02.1996.
Designada realização de perícia médica (fls. 37), marcada para 28.07.2009 (fls. 41), o autor ofertou quesitos (fls. 43).
A fls. 47, consta AR - Aviso de Recebimento - da intimação do requerente para a realização da perícia.
A fls. 48, o perito judicial informa que o autor não compareceu à perícia médica agendada.
A fls. 49 e ss., o MM. Juiz *a quo* intima, reiteradas vezes, o requerente para que se manifeste, providenciando o andamento do feito, sob pena de extinção.
A fls. 55, o autor informa que faltou à perícia por se encontrar detido. Requer redesignação de data para realização da perícia, com expedição de ofício à Delegacia da Comarca, para escolta ou liberação para o exame.
A fls. 56 e 61, o MM. Juiz *a quo* requisita comprovação da situação de reclusão, reiterando a exigência ao procurador do requerente, com indicação do endereço onde o autor se encontra recolhido.
A fls. 66, o Magistrado, considerando a ausência de comprovação da situação de detento alegada pelo autor, cuja incumbência é da própria parte, deu por encerrada a instrução processual.
A fls. 67, o requerente reitera a justificativa da ausência à perícia e a necessidade de redesignação do exame, pedido indeferido a fls. 68.
Neste caso, não foi possível a realização da perícia médica, a fim de constatar a alegada incapacidade definitiva para o trabalho, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista que autor não compareceu à perícia judicial e não apresentou qualquer documento comprobatório da impossibilidade desse

comparecimento.
Com efeito, não há previsão legal para que o processo fique aguardando, por prazo indeterminado, a manifestação da parte. Não comprovada a incapacidade, por inércia da parte autora, correta a decisão de improcedência do pedido, por não cumprimento de um dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez.
Neste sentido é o entendimento desta E. Corte, cujo aresto destaco:

AGRAVO LEGAL - CONVERSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONVERSÃO DE BENEFÍCIO
- Não tendo sido comprovada a incapacidade laborativa, indevidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível -1385580 - AC 200761140066556- Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, Data de decisão 13/07/2009- Data da publicação 05/08/2009 - Rel. JUIZA EVA REGINA).
PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA -APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DESIGNAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE LOCALIZAÇÃO DA AUTORA - EXTIÇÃO DO FEITO.
I - Irreparável a r. sentença "a quo" que entendeu restar caracterizado o abandono material da parte, não existindo previsão legal para que o feito fique aguardando indefinidamente no arquivo.
II - Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região; AC. 650178 - SP (200003990729264); Data da decisão: 29/11/2004; Relator: DES. FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009071-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009071-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	FRANCISCO PAULINO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00136-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48, da Lei nº 8.213/91, uma vez que o autor, que sempre trabalhou exercendo atividades rurais, possui registros em CTPS, tendo cumprido a carência legalmente exigida.
A Autarquia Federal foi citada em 29.09.2008 (fls. 58, verso).
A sentença, de fls. 87/92 (proferida em 27.07.2010), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade do autor, na qualidade de trabalhador rural, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação e, ainda, a efetuar o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária, desde quando devidas, nos índices do Conselho da Justiça Federal, e de juros moratórios de 1,0% (um por cento) ao mês, a partir da citação (verba alimentícia). Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas vencidas

após a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Custas *ex lege*.
O autor opôs embargos de declaração, a fls. 104, sustentando haver omissão no julgado, eis que, deixou de manifestar-se sobre o pedido para inclusão das horas extras laboradas pelo autor e do adicional de insalubridade no cálculo do benefício.
Os embargos foram conhecidos e improvidos.
Inconformadas, as partes apelam.
A Autarquia Federal requer a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 3º e 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir, tendo em vista que não houve o prévio requerimento administrativo. Pede subsidiariamente a exclusão da condenação ou a redução da verba honorária e a alteração nos critérios de incidência dos juros e correção monetária.
O autor, por sua vez, requer a concessão do benefício no valor de um salário integral, correspondente a R$ 900,00 (novecentos reais), acrescidos do adicional de insalubridade, das horas itinerárias e das horas extras. Pede, ainda, a majoração da verba honorária.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera (fls. 132/158).
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, houve apelos da Autarquia Federal e do autor apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Assim, passo a analisar os recursos.
Não há que se falar em carência da ação, por falta de interesse de agir, tendo em vista que não houve o prévio requerimento administrativo, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Neste caso, foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.
Quanto ao pedido para utilização dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, uma vez que recebeu remuneração em valores superiores ao salário mínimo, tem-se que o autor não implementou a carência necessária, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.
Compulsando os autos, verifico que os registros em CTPS, fls. 17/27, comprovam apenas o tempo de 2 anos, 8 meses e 22 dias de trabalho em atividade rural, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão do benefício, nos termos do artigo 48, da Lei nº 8.213/91, ou seja, utilizando-se dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, tendo em vista que o autor, que completou 60 anos de idade em 2009, deveria cumprir a carência de 168 meses.
Dessa forma, o valor da aposentadoria por idade rural é, de acordo com o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, de um salário mínimo, como bem salientou o Juiz *a quo*.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029938-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029938-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ORMINDA RIBEIRO DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ALINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00168-2 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 139/141, proferida em 26.04.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que as perícias médicas judiciais concluíram pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, pleiteando, preliminarmente, nulidade da sentença ou conversão do julgamento em diligência, para realização de nova perícia e audiência para oitiva de testemunhas. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho e contesta as conclusões das perícias médicas judiciais.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/49, acrescidos por aqueles trazidos a fl.s 60/61 e 83, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 17.11.1950), indicando a idade atual de 62 anos (fls. 11);
- CTPS (12/21);
- documentos médicos (fls. 22/23, 26, 30, 34, 38, 45, 60/61 e 83);
- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 24/25, 27/29, 31/33, 35/37, 39/44 e 46/49).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 103/111 - 18.01.2011), constando diagnóstico de "quadro clínico de depressão controlada, diabetes mellitus e hipertensão arterial, controladas e sem complicações, espondilose leve da coluna lombar com protrusão discal, esteatose hepática e litíase vesicular".
Assevera o experto, em sua conclusão, que "as doenças apresentadas pela periciada não geraram incapacidade laboral para exercer suas atividades habituais".
Novas perícias, realizadas pelo IMESC, foram juntadas a fls. 125/137, com data de 28.02.2011.
O primeiro laudo conclui pela existência de "capacidade laborativa", com a ressalva de que deve a recorrente "evitar atividade com sobrecarga articular".
O segundo laudo, avaliação psiquiátrica, informa que a autora "mantém as capacidades profissional, conativo-volitiva preservadas, bem como desenvoltura para os atos do cotidiano".
Quanto à preliminar arguida e questionamentos acerca dos laudos periciais, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, os peritos foram claros ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade dos peritos indicados pelo Juízo *a quo,* aptos a diagnosticar as enfermidades relatadas pela autora, que atestaram, em perícia, a capacidade para o exercício de atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade dos profissionais indicado para este mister.
Por fim, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões das provas técnicas, que atestaram a inexistência de incapacidade laborativa.
Rejeito, portanto, a preliminar, bem como os questionamentos acerca dos laudos médicos.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar veiculada e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045603-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045603-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VALTER JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROBERTO BRITO DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00109-1 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de agravo legal (fls. 173-181) interposto contra o aresto proferido pela Oitava Turma deste Corte, às fls. 162-171.

DECIDO.

- Dispõe o artigo 250 do Regimento Interno deste TFR da 3ª Região que "a parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".
- Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.
- Contudo, no presente caso, há voto do Colegiado, razão pela qual não é cabível o agravo.
- Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.
1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.
2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.
Agravo regimental não-conhecido."
(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.
1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.
2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.
3. Agravo regimental não conhecido."
(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.
-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.
-Recurso não conhecido."
(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.
-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.
-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.
-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.
-Agravo legal não-conhecido."
(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)

- Ante o exposto, não conheço do agravo legal.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046249-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046249-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	APARECIDA RODRIGUES CUNHA APOLINARIO
ADVOGADO	:	ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00032-0 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 70/72 (proferida em 03/08/2011), que julgou a ação improcedente, diante da não comprovação de atividade rural da autora.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal que comprovam sua condição de lavradora.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 13/28, dos quais destaco:
- Certidão de casamento da autora, em 18/05/2001, indicando a profissão de motorista do cônjuge e a autora como sendo estudante;
- Certidão de nascimento da filha, em 18/07/2007;
- CTPS da autora, sem registros;
- CTPS do marido, com vínculos empregatícios, como motorista;
- Contrato de Parceria Rural, com vigência no período de 01/06/2004 a 30/04/2005, na qual a autora figura como parceira agricultora, junto com Valério Calixto Rodrigues Cunha, Andréia Ferreira de Queiroz e Benedita Fonseca Cunha, para o cultivo de uva;
- Notas fiscais de produtor, em 01/04/2004 e em 31/01/2005, indicando a venda de uvas.
O INSS informou que não há anotações no CNIS em nome da autora. Os documentos do Sistema Dataprev demonstram que o marido da requerente possui recolhimentos como contribuinte individual, na condição de autônomo, condutor de veículos.
As testemunhas (fls. 74/75) declaram que a autora trabalham na plantação de uva. Afirmam que a requerente desenvolveu essa atividade no período em que estava grávida.
Neste caso, verifico que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como

diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário maternidade, no valor de quatro salários-mínimos. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000833-28.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000833-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GILMAR JOSE COLA
ADVOGADO	:	JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 99/100, proferida em 13.08.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o requerente não está incapacitado para o trabalho, o que não lhe dá direito aos benefícios pleiteados.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que não possui condições de exercer suas atividades laborativas habituais, como trabalhador rural, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/37, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando o nascimento em 27/05/1960, com a idade atual de 52 (cinqüenta e dois) anos (fls. 12);
- certidão de casamento realizado em 16/10/1982, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- exames médicos (fls. 15/18); e
- escritura pública, notas fiscais de produtor e contrato de comodato (fls. 23/37).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 81/87 - 07.11.2011, constando que é portador de lombalgia crônica.
Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que o periciando não apresenta doença ortopédica incapacitante para o trabalho.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007150-42.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007150-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ZILDA ALVES LIMA
ADVOGADO	:	EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071504220114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente do companheiro, falecido em 06.11.1999.
A r. sentença de fls. 131/134, proferida em 30.08.2012, julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor do réu, no patamar de dez por cento sobre o valor da causa, verba esta a ser executada se a sucumbente perder a condição legal de necessitada, no prazo de cinco anos, circunstância esta a ser demonstrada pelo réu, nos termos do art. 11, §2º e do art. 12 (última parte), a Lei 1.060/50. Custas *ex lege*.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que foi comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte

presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 06.11.1999 (morte natural de causa não determinada), qualificado o falecido como pedreiro, com 44 anos de idade, residente na Rua José Antunes, n. 581, divorciado de Ester Rodrigues Costas, com quem não teve filhos, e deixando dois filhos com a autora, Zilda Alves Lima (fls. 16); cadastro de beneficiário do *de cujus* no "Sistema Prever" em nome do falecido, sem data, mencionando o mesmo endereço constante na certidão de óbito e indicando a autora como esposa (fls. 21); autorização de outorga de escritura definitiva de imóvel ao falecido e à autora, pela EMCOP de São José do Rio Preto, em 01.02.1995 (fls. 22); comunicação da Secretaria Municipal de Planejamento com data 01.05.1988, informando que o falecido e a autora estavam classificados a participar do Programa Nossa Terra (fls. 24); escritura de venda e compra datada de 14.03.1995, constando a autora, o falecido e seus filhos como outorgados compradores de um lote n. 20 no loteamento "Solo Sagrado I" (fls. 25); contrato de abertura de crédito em nome do falecido junto à Companhia Brasileira de Distribuição, sem assinatura, com data 26.12.1997, indicando como endereço a R. José Antunes Pereira, n. 600, e informando o nome da autora como cônjuge (fls. 26); extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do *de cujus*, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.05.1975 e 30.06.1990 (fls. 27); CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.05.1975 e 30.06.1990 (fls. 28/41); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, formulado em 21.08.2008 (fls. 42); declaração da "Associação Portuguesa de Beneficência de São José do Rio Preto", informando que o falecido foi atendido no hospital em 18.07.1986 e 06.03.1989, em regime ambulatorial (fls. 44).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev em nome da autora, constando como seu endereço a R. Floresmilha Ferraz da Silva, 59, Estância Recreio, Zona Rural (fls. 88), e relacionando vínculos empregatícios mantidos de 07.07.1980 a data não especificada, de 22.04.2003 a 09.2005 e de 01.03.2007 a data não especificada, o recolhimento de uma contribuição previdenciária como contribuinte individual/faxineira etc em 12.2011 e o recebimento de auxílio-doença em três oportunidades (fls. 89/100). Quanto ao falecido, além dos dados do sistema CNIS da Previdência Social, já mencionados, foi apresentado um cadastro no qual consta como endereço a R. Clodulpo Sellmann Benevides, 540, fundos (fls. 104).
Em depoimento (fls. 119), a autora informou que, após a cessação de seu último vínculo empregatício, o companheiro passou a trabalhar como pedreiro autônomo.
Foi ouvido um informante (fls. 120), que afirmou a união do casal e o trabalho do falecido como pedreiro autônomo.
Nesse caso, o último vínculo empregatício do falecido cessou em 30.06.1990, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha efetuado o recolhimento de contribuições ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 06.11.1999, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
De outro lado, não se ignore que a certidão de óbito constitui indício da atividade do falecido na época do óbito (pedreiro, trabalhando de maneira autônoma, conforme informou a autora em seu depoimento). O desempenho de tal labor vincula o *de cujus* ao Regime Geral da Previdência Social, nos termos do art. 11, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente por ocasião do falecimento.
Ocorre que a inscrição constitui "instrumento de exercício do direito às prestações. Esse poder não se assenta sobre ela. Todavia, a inscrição torna exequível o direito" (MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica da previdência social*. São Paulo: LTr, 2001, p. 142).
Acrescente-se o disposto no art. 20, *caput*, do Decreto nº 3.048/99, segundo o qual "filiação é o vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações".
Assim, ainda que verificada a vinculação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social, a ausência de inscrição e dos recolhimentos previdenciários pertinentes inviabiliza o reconhecimento da qualidade de segurado do falecido e do direito ao benefício pleiteado.

Prosseguindo, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 44 (quarenta e quatro) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 07 (sete) anos e 11 (onze) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus *perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius *tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao apelo da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009690-54.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009690-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	APARECIDA BORGES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DANIELA FERNANDA CONEGO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00096905420114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A Autarquia Federal foi citada em 26.01.2012 (fls. 73).
A r. sentença, de fls. 93/95, verso (proferida em 06.12.2012), julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o labor rural exercido nos períodos compreendidos entre 03.08.1971 a 20.12.1971, 03.01.1972 a 08.04.1972, 02.06.1972 a 07.12.1972, 14.05.1973 a 11.09.1973, 20.09.1973 a 03.12.1973, 10.06.1974 a 12.12.1974, 16.12.1974 a 17.05.1975, 02.06.1975 a 10.11.1975, 17.11.1975 a 14.05.1976, 24.05.1976 a 23.10.1976, 21.05.1977 a 23.11.1977, 29.11.1977 a 19.04.1978, 04.05.1978 a 06.12.1978, 07.12.1978 a 10.05.1979, 21.05.1979 a 26.11.1979, 01.12.1979 a 26.04.1980, 08.05.1980 a 01.07.1983, 04.06.1984 a 21.10.1984, 08.05.1985 a 12.12.1985, 01.08.1986 a 24.12.1986, 06.04.1987 a 30.09.1988 e implante o benefício de aposentadoria por idade à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (31.03.2011) e proceda ao pagamento das parcelas atrasadas do benefício previdenciário com incidência de correção monetária apurada nos termos da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e que os juros de mora incidam desde a citação (26.01.2012 - fls. 73), à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do disposto no artigo 406, do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02), artigo 219 do Código de Processo Civil e artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ressalvando que a partir de 01.07.2009, em substituição à atualização monetária e juros de mora acima preconizados, haverá a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.949/97, observando-se a prescrição quinquenal. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, observado o teor da Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Isentou de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada, determinando ao INSS a imediata implantação do benefício, sob pena de aplicação de multa de R$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
A fls. 101 o ente previdenciário informou a implantação do benefício de aposentadoria por idade em favor da requerente NB 41/160.281.950-2, com DIB em 31.03.2011, DIP em 01.09.2012 - RMI de R$ 545,00.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.
Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.
Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.
São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.
A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.
O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.
Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".
Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.
Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.
II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.
IV - Agravo interno desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).
Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.
Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.
II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.
III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.
IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.
V - Agravo interno desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.
I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.
II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.
III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).
IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).
V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.
VI. - Apelação parcialmente provida.
VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.
(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).
Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.
A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 16, o nascimento em 30.03.1951, tendo completado 60 anos em 30.03.2011.
Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 17/69, dos quais destaco:
- CTPS nº 91622, série 287ª, emitida em 02.08.1971, e segunda via em continuação, emitida em 05.07.1984,

contendo registros de vínculos empregatícios de 03.08.1971 a 20.12.1971, 03.01.1972 a 08.04.1972, 02.06.1972 a 07.12.1972, 14.05.1973 a 11.09.1973, 20.09.1973 a 03.12.1973, 10.06.1974 a 12.12.1974, 16.12.1974 a 17.05.1975, 02.06.1975 a 10.11.1975, 17.11.1975 a 14.05.1976, 24.05.1976 a 23.10.1976, 21.05.1977 a 23.11.1977, 29.11.1977 a 19.04.1978, 04.05.1978 a 06.12.1978, 07.12.1978 a 10.05.1979, 21.05.1979 a 26.11.1979, 01.12.1979 a 26.04.1980, 08.05.1980 a 01.07.1983, 04.06.1984 a 21.10.1984, 08.05.1985 a 12.12.1985, 01.08.1986 a 24.12.1986 e 06.04.1987 a 30.09.1988 em atividades rurais e de 10.01.1994 a 12.02.1997, para Condomínio Edifício Francisco D'Andrea, como faxineira (fls. 20/39);
- extratos do CNIS,confirmando alguns dos vínculos empregatícios acima e o recolhimento de contribuição, como contribuinte individual, no período de 06/2004 a 12/2004 e 05/2005 a 06/2005 e a inscrição nº 1.167.845.497-9, de 10.06.2003, como contribuinte facultativo, ocupação desempregado, com início de atividade em 10.06.2003 (fls. 42);
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade, apresentado em 31.03.2011, por falta de período de carência, tendo sido apurado um total de 61 contribuições, a partir da filiação da autora ao RGPS, realizada em 21.05.1977 (fls. 56).
- resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, elaborado pelo ente previdenciário no processo administrativo, que computou, até 30.06.2005, tempo de contribuição de 16 anos, 2 meses e 16 dias, considerando o tempo de labor rural, a atividade urbana e os recolhimentos como contribuinte individual (fls. 48/51)
Dessa forma, os documentos carreados aos autos demonstram o trabalho urbano e rural da autora, com registros em CTPS, pelo período de 16 anos, 2 meses e 16 dias.
Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (180meses).
Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.
Em suma, a autora faz jus ao benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (31.03.2011), não havendo parcelas prescritas, eis que a ação foi ajuizada em 10.10.2011.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Logo, nos termos do art. 557, §1° - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei n°8.213/91, com DIB em 31.03.2011 (data do requerimento administrativo).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003463-45.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.003463-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	MARIA JUSTINA DE ALMEIDA LEITE

ADVOGADO	:	ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00034634520114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 84/97), julgou parcialmente extinto o processo, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual, nos termos do artigo 267, VI e § 3º, do CPC, no que se refere especificamente ao pedido de implantação da revisão do salário-de-benefício da parte autora nos termos da EC nº 20/98, tendo em vista a revisão administrativa a partir da competência de agosto de 2011, julgando procedente a pretensão restante aduzida na inicial, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para condenar o INSS ao pagamento dos valores atrasados provenientes da revisão referente à adequação do salários-de-benefício aos novos tetos previdenciários estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, desde 28/03/2006 até 31/07/20111, tendo em vista a revisão administrativa a partir de agosto/2011. Correção monetária, quanto as parcelas vencidas desde 28/03/2006 até 30//06/2009, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, a partir de 01/07/2009, nos termos da Lei nº 11.960/09. Juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09. Custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do E. STJ).
Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.
Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.
A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011 , e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. *Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
2. *Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 23/05/1994, foi limitado ao teto (fls. 18/19), ele faz jus à revisão pretendida.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Ressalte-se que a execução do julgado deve adequar-se ao cronograma de pagamento e tabelas vinculadas à Ação Civil Pública nº 000491.128.2011.4.03.6183.
Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário, de acordo com o artigo 557, § 1°-A, do CPC, para isentar o INSS das custas processuais, eis que o autor é beneficiário da Justiça Gratuita, mantendo, no mais, a sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005465-79.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005465-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	EDNA CARNEIRO SIMOES
ADVOGADO	:	MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00054657920114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
O pedido é de revisão de todos os benefícios da parte autora, recalculando-se as RMIs na forma do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, pagando-se as diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 59/62), julgou improcedentes os pedidos, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar a autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que a decisão proferida no RE nº 583.834, se refere a benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 9.876/99, o que não é o caso dos autos. Reitera os argumentos lançados na inicial, pleiteando a reforma da sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Os benefícios da autora, auxílio-doença previdenciário e aposentadoria por invalidez, tiveram DIB, respectivamente, em 03/02/1995 e 24/01/2001 (fls. 12/13).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do

respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe,

2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **03/08/2011**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito de revisão das RMIs, julgando extinto o processo, com julgamento do mérito, na forma do art. 269, IV, CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o exame do apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005515-08.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005515-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANTONIO CASTANHO e outro
	:	UBIRAJARA DE CASTRO NEME
ADVOGADO	:	ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055150820114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial dos benefícios dos autores, incluindo-se os valores das contribuições sobre a Gratificação Natalina dos anos de 1991, 1992 e 1993, no PBC, pagando-se as diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 65/66), rejeitou o pedido e julgou improcedente a ação. Sem condenação nos ônus da sucumbência, em razão do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita.
Inconformados, apelam os autores, reafirmando integralmente as razões deduzidas na petição inicial.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 11/10/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Os benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição dos autores Antônio e Ubirajara tiveram DIB em 23/03/1993 e 03/04/1992, respectivamente (fls. 19/22).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas

constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial

dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **05/08/2011**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito à revisão da RMI, julgando extinto o processo, com julgamento do mérito, na forma do art. 269, IV, CPC. Isentos de custas e de honorária, por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o exame do apelo dos autores.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008856-42.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008856-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARLI DE LOURDES CREMONEZI VALERA
ADVOGADO	:	HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00088564220114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido

de antecipação de tutela.
Interpôs a autora agravo retido da decisão de fls. 104, que indeferiu pleito de nova perícia médica por especialista.
A r. sentença de fls. 118/119, proferida em 17.10.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta as conclusões da perícia médica judicial e salienta a comprovação, ao menos, de incapacidade temporária para o trabalho.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/34, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 05.06.1965), indicando a idade atual de 47 anos (fls. 19);
-CTPS (fls. 20/21);
- documentos médicos (fls. 22/30);
- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 31/34).
A fls. 41 foi juntado aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculo empregatício de 01.01.2008 a 09/2011, bem como percepção de benefício nos períodos de 04.05.2011 a 30.06.2011 e de 19.07.2011 a 03.09.2011.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 47/64- 06.12.2011), constando diagnóstico de "tendinopatia crônica de ombro direito", "espondilodiscopatia de coluna lombo-sacro" e "abaulamento discal em nível de L2-L3".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "não há caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual".
Em laudo de fls. 92/102, o assistente técnico da requerente opina pela incapacidade parcial para o exercício do labor habitual, com "limitações à movimentação repetitiva e aos esforços com os MMSS e com a coluna lombar", de forma temporária.
Quanto aos questionamentos acerca da perícia médica judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, em detalhada perícia, a capacidade para o exercício de sua atividade laborativa habitual, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Observe-se, por fim, que mesmo o assistente técnico da autora informa limitação de caráter apenas parcial para o labor habitual.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca do laudo pericial.
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE

INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, deixo de apreciar o agravo retido não reiterado e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002317-54.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002317-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANTONIO WATANABE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023175420114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 23.05.2011 (fls. 48).
A sentença, fls. 89/91, proferida em 03.07.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e,

apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 01.04.2011, o(a) autor(a) com 65 anos (data de nascimento: 28.07.1945), instrui a inicial com os documentos, de fls. 09/42, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 25.11.2010.
Veio o estudo social (fls. 66/75), datado de 23.10.2011, indicando que o requerente reside com a esposa e a sogra (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel cedido. A renda familiar declarada, R$ 900,00 (1,65 salários-mínimos), advém da aposentadoria da sogra. Relata que o imóvel, de 150 metros quadrados, foi cedido por familiares.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 67 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por três integrantes, possui renda de 1,65 salários-mínimos.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004272-23.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004272-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	EDVANIA MARIA SOARES
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00042722320114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A MM. Juíza *quo*, em despacho de fls. 33 (proferido em 30/06/2011), determinou a apresentação de prévio e recente (seis meses) indeferimento do pedido administrativo, a fim de comprovar que não há, na Agência da Previdência Social, pedido concorrente com o judicial de concessão ou restabelecimento do benefício requerido na inicial, e para o fim de demonstrar a autora seu interesse de agir, nos termos do art. 295, III, do CPC, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.
Manifestação da requerente, a fls. 35, informando que percebia o auxílio-doença. Juntou comunicação de decisão

do INSS, de 28/07/2011, informando a prorrogação do benefício até 20/08/2011.
Determinada, a fls. 38, a juntada de decisão de indeferimento posterior à data acima mencionada, tendo decorrido o prazo legal sem a manifestação da autora.
A r. sentença de fls. 40/41 (proferida em 16/02/2012) julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, em função da ausência de interesse de agir da parte autora, uma vez que não trouxe aos autos prova de recente indeferimento administrativo.
A requerente trouxe, a fls. 44, comunicação de decisão do INSS, de 26/01/2012, informando o indeferimento do pedido de prorrogação do auxílio-doença (NB 545.390.528-6), apresentado em 17/01/2012, tendo em vista que a perícia médica realizada em 26/01/2012 não constatou a incapacidade laborativa.
Inconformada, apela a autora, pleiteando, em síntese, seja reconhecida a nulidade do feito a partir da sentença, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento, uma vez que já comprovado o pedido administrativo.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 60/62, a requerente informa o deferimento do pedido de prorrogação do auxílio-doença nº 549.919.645-8, com previsão de cessação em 25/02/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no C. Supremo Tribunal Federal, decido:
O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV, de acordo com entendimento pacífico na jurisprudência do STF.
Não obstante esse entendimento, alinho-me à orientação desta E. Corte aos demandantes, que determina a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta dias), para manifestação do INSS sobre o pedido formulado em sede judicial, visando beneficiar os próprios segurados, que não precisariam aguardar todo o desenrolar da demanda, e, também, para que o Poder Judiciário não interfira na órbita de atuação do Poder Executivo.
Neste caso, entretanto, de acordo com os documentos trazidos aos autos, observo que a requerente efetuou diversos pedidos de auxílio-doença, na via administrativa, benefício que percebia à época do ajuizamento da demanda.
Logo, o processo deverá ter seu regular trâmite para que o desfecho se encaminhe favorável ou não à pretensão formulada, devendo ser analisada a concessão ou não do benefício de aposentadoria por invalidez.
Nesta hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal ainda não foi citada e porque não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença de extinção, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008765-43.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008765-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ELITON INACIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00087654320114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença.

A MM. Juíza *a quo*, em despacho de fls. 18 (proferido em 26/11/2011), determinou a apresentação de recente (seis meses) indeferimento do pedido administrativo, a fim de comprovar que não há, na Agência da Previdência Social, pedido concorrente com o judicial de concessão ou restabelecimento do benefício requerido na inicial, e para o fim de demonstrar o autor seu interesse de agir, nos termos do art. 295, III, do CPC, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.
O requerente manifestou-se a fls. 19, informando que não ingressou na via administrativa, pois o INSS não tem concedido tal auxílio sem a ação judicial.
A r. sentença, de fls. 21/22 (proferida em 08/02/2012) julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, tendo em vista que, devidamente intimada, a parte autora deixou de comprovar o recente indeferimento administrativo do benefício. Diante do exposto, considerou restar evidente a falta de interesse de agir em relação ao prosseguimento do feito. Deixou de condenar o autor ao pagamento das custas e da verba honorária, uma vez que não houve citação.
Inconformado, apela o requerente, pleiteando, em síntese, a reforma da sentença e a condenação do réu.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Com efeito, a decisão de extinção do processo por ausência de interesse de agir, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.
O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.
Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.
Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.
Precedentes.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES).
Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.
Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo, para que possa o interessado formular o pleito administrativo.
Logo, afasto o indeferimento da inicial, para a suspensão do feito, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que dentro desse prazo, em 45 (quarenta e cinco) dias, seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para as providências acima determinadas.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002589-39.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.002589-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	VALDETE CANDIDA DE LIMA ZORZIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SAMUEL VAZ NASCIMENTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00025893920114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 23.03.2012 (fls. 26).
A r. sentença, de fls. 76/77 (proferida em 31.10.2012), julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que fixou em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade judiciária.
Inconformada apela a autora, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Alega que possui registros em CTPS até o ano de 1974, como trabalhadora rural, fazendo jus ao benefício requerido.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/14, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 25.11.1950 (fls. 09);
- CTPS nº 70817, série 189ª, em nome da requerente, emitida em 28.09.1971, com registros de 02.03.1971 a 27.12.1971, para Luiz Zillo e outros (Condomínio Agrícola), como lavradora; de 10.04.1972 a 09.09.1972, para Antonio Franceschi e outros, como trabalhadora rural; de 01.09.1973 a 02.12.1973, para João Marchiori, como trabalhador agrícola e de 13.09.1974, sem data de saída, para Prestadora de Serviços São José Ltda S/C, em serviços gerais de lavoura (fls. 10/11) e
- comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade rural, formulado em 11.08.2011 (fls. 12).
A Autora juntou, a fls. 29/47, cópia do processo administrativo, NB 41/157.233.375-5, contendo cópia de sua certidão de casamento, realizado em 22.07.1976, informando a profissão de motorista do marido e de doméstica da autora, e resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, que computou o tempo de 1 anos, 5 meses e 29 dias de contribuição, considerando os vínculos empregatícios estampados em CTPS.
Em depoimento pessoal, trazido aos autos por meio de gravação audiovisual, de fls. 78, declarou que ainda criança, morava na cidade e trabalhava, juntamente com os irmãos, nas propriedades rurais da região. Acrescentou que depois de se casar mudou para a Fazenda Santo Antonio, onde o marido era motorista e ela trabalhava para diversos "turmeiros" nas propriedades vizinhas. Afirmou que tempo depois se mudou para a cidade e o marido prosseguiu na atividade de motorista, agora trabalhando na usina "puxando cana", enquanto ela continuou o trabalho em turmas.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 78, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora, limitando-se a afirmar o labor rural em muitas fazendas da região.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou

VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que, embora a autora tenha juntado sua CTPS com vínculos empregatícios em atividade rural, os registros são antigos e por curto lapso temporal, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Ademais, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Neste caso, não há como estender-lhe a profissão do marido constante de sua certidão de casamento, como pretende, tendo em vista que o marido está qualificado como motorista, atividade que sempre exerceu, segundo o depoimento da requerente.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003692-75.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003692-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA VITORIA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	JAIRO NUNES DA MOTA e outro
No. ORIG.	:	00036927520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (15.10.2010), possuía qualidade de segurado. Foi formulado também pedido de indenização por danos morais.
Foi indeferido o pedido de concessão de tutela antecipada (fls. 120). Todavia, a decisão foi reformada por esta Corte (fls. 150/151, 178/181).
A Autarquia Federal foi citada em 27.06.2011 (fls. 124).
A r. sentença de fls. 216/219, proferida em 20.07.2012, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação, com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para determinar que a Autarquia ré conceda o benefício de pensão por morte em favor da parte autora, com data de início do benefício (DIB) em 14/12/2010, data do indeferimento do pedido administrativo, nos termos da exordial, bem como para condená-la ao pagamento dos valores devidos desde aquela data até a implantação do benefício, descontados os valores pagos por força do provimento do agravo de instrumento junto ao E. TRF/3ª Região, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGPI-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n. 8213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n. 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei n. 11.430, de 26.12.2006, sendo inaplicável o art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, em razão da especialidade das leis antes referidas. Quanto aos juros, são de 1% ao mês, art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87, até o advento da Lei n. 11.960/09, de 30.06.09, passando a incidir a 0,5% ao mês, na linha do julgamento proferido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n. 1.207.197-RS, adotado, reconsiderando anterior entendimento pessoal do prolator da sentença, devendo incidir, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou requisição de pequeno valor - RPV. Sucumbência mínima da autora, condenando-se o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, à base de 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ). INSS isento de custas, na forma da lei. Manteve a antecipação de tutela. Quanto ao pedido de indenização por danos morais, entendeu-se que a autora não comprovou sua ocorrência.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não foi comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, ressaltando a fragilidade da prova documental produzida.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao

conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: CTPS da autora, Maria Vitória Rodrigues da Silva, com anotação de um vínculo empregatício mantido de 10.10.2005 a 21.12.2005 (fls. 20/21); certidão de óbito do *de cujus*, Cícero Francisco da Silva, ocorrido em 15.10.2010, sendo causas da morte "hipertensão intercraniana, processo expansivo cerebral, isquemia cerebral", qualificado o falecido como solteiro, com 43 anos de idade, residente na Rua Arealva, n. 661, Vila Arizona, Itaquaquecetuba, SP (fls. 22); CTPS do *de cujus*, com anotação de vínculos empregatícios mantidos de 22.06.1995 a 01.02.1996 e de 17.01.2001 a 15.10.2010 (fls. 24/25); comunicado datado de 14.12.2010, informando o indeferimento do pedido administrativo do benefício, formulado em 26.10.2010 (fls. 26); conjunto de documentos referente ao termo de permissão onerosa de uso de imóvel, firmado entre a Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo, a autora e o falecido (ambos qualificados como residentes na Rua Justino Nigro, 441) no dia 15.04.2005; no documento, consta que os permissionários mantinham "uma convivência duradoura, pública e contínua com o objetivo de constituição de família (fls. 27/34, em especial fls. 33); contrato particular de compromisso de venda e compra datado de 10.03.2007, no qual a autora e o *de cujus* constam como promitentes vendedores de um imóvel adquirido da CDHU em 15.04.2005 (fls. 35/37) - no documento, a requerente e o falecido foram qualificados como residentes na Rua Manoel Rodrigues Santiago, 70, apto. 32, bloco E, endereço do imóvel que era objeto da transação; instrumento particular de compromisso de venda e compra datado de 18.03.2008, no qual a autora e o *de cujus* constam como promitentes compradores do lote 23-B da quadra 21 do loteamento denominado Vila Arizona, contendo uma casa de n. 661, de frente para a rua Arealva (fls. 38/41); fotografias (fls. 42/53); autorização para internação/tratamento de Valmir Rodrigues da Silva (de acordo com a inicial, trata-se do filho da demandante), com data 04.09.2004, assinada pelo *de cujus* (fls. 54), seguido de resumo de alta, em 06.09.2004, assinado pela autora (fls. 55); ficha de atendimento da autora no Hospital Santa Marcelina, em 27.07.2010, contendo a assinatura do falecido no local destinado à assinatura do paciente (fls. 56); termo de responsabilidade pela internação da autora no Hospital Geral de São Mateus, assinado pelo *de cujus* em 11.08.2010 (fls. 57); termo de rescisão do último contrato de trabalho do falecido, assinado pela autora (fls. 59); ordem de serviços expedida por "WPA Comércio de Celulares e Informática" em 15.09.2010, em nome do falecido, mencionando como endereço a R. Arealva, 661, Vila Arizona (fls. 62); documentos dando conta da aquisição de um aparelho celular pelo falecido nas Casas Bahia, em 19.04.2009, mencionando como endereço a R. Arealva, 661, Jd. Arisona (fls. 63/67); conta de telefone em nome da autora, com vencimento em 06.01.2011, indicando como endereço a R. Arealva, 661, Vl. Arizona, Itaquaquecetuba, SP (fls. 69); conta de energia em nome da requerente, com vencimento em 11.01.2011, indicando o mesmo endereço (fls. 70); escritura pública de declaração lavrada pela autora em 19.10.2010, informando que vivia maritalmente com o *de cujus* havia mais de dezesseis anos (fls. 71); ofício com data 11.02.2011, remetido pela Triplic Seguros ao último empregador do

falecido, comunicando o envio de cheque referente à indenização pelo óbito do *de cujus*, sendo beneficiária a autora (fls. 72); recibo assinado pela autora em 14.02.2011, referente ao pagamento de indenização pelo óbito do *de cujus* (fls. 73); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do *de cujus*, informando tempo de contribuição comum de 11 (onze) anos, 05 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias (fls. 85/87); recibo assinado pela autora e pelo falecido em 10.03.2007, referente ao recebimento de parte do valor avençado pela venda do imóvel situado na Rua Manoel Rodrigues Santiago, 70, apto. 32 (fls. 95).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o *de cujus* manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 26.11.1992 e 15.10.2010 (fls. 145/146).
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 192 e 205), que confirmaram a união do casal.
O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
De outro lado, a autora apresentou início de prova material da união estável, consistente em documentos que comprovam a residência em comum ao longo do tempo, até o óbito, a aquisição de imóveis em conjunto, o auxílio mútuo em situações do cotidiano, como internações hospitalares, e o recebimento, pela autora, de indenização securitária em razão do óbito do falecido, bem como de verbas rescisórias referentes ao último contrato de trabalho do companheiro. O teor dos documentos foi corroborado pela prova testemunhal produzida. Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.
6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.
7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.
8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.
9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.
10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a concessão de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 14.12.2010 (data do indeferimento do pedido administrativo). Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003995-89.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003995-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	ERONDINA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSINEI SILVA DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEA EMILE M JORGE DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00039958920114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (04.01.2009), possuía a qualidade de segurado.
Foi concedida antecipação de tutela (fls. 156/157).
A Autarquia Federal foi citada em 30.05.2011 (fls. 159).
A r. sentença de fls. 170/173, proferida em 14.07.2011, julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no artigo 269, I, do CPC, a fim de impor à ré a obrigação de fazer consistente na implantação do benefício previdenciário (pensão por morte) em favor da autora, bem como para condenar o INSS ao pagamento das prestações vencidas devidas desde a data do óbito do segurado (04.01.2009) até a efetiva implantação do benefício, tudo corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos da fundamentação (atualização monetária: aplicação do INPC, *ex vi* do artigo 31 da Lei n. 10741/03 c.c artigo 41-A, *caput*, da Lei n. 8213/91; juros de mora: a contar da citação - CPC, art. 219 - e à razão de 0,5% ao mês, com fulcro no artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, redação da Lei n. 11960/09, c.c artigo 2º da Lei n. 8088/90 e artigo 12, inciso II, da Lei n. 8177/91).
Honorários advocatícios são devidos à autora pelo INSS, sucumbente no feito. A honorária foi fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, à luz do artigo 20, §3º, do CPC, a incidir somente sobre as prestações vencidas até a publicação da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C.STJ. Custas na forma da lei, sendo inexigíveis do INSS por força da norma isencional do artigo 4º, inciso I, da Lei n. 9289/96.
A sentença foi submetida ao reexame necessário (fls. 206)
As partes não recorreram.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, observo que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, caso da prolatada nestes autos.
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o *de cujus*, em 13.03.1974 (fls. 18); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 04.01.2009 em razão de "edema agudo do pulmão, miocardiopatia hipertensiva, hipertensão arterial sistêmica", qualificado o falecido como vigilante, com sessenta e três anos de idade, casado com a autora (fls. 19); comunicado de decisão que indeferiu pedido administrativo formulado em 13.03.2010 (fls. 24); ficha de registro de funcionário do falecido na empresa "Protege S/A Prot. Transp. Valores, mencionando admissão em 02.01.1992 e rescisão em 16.07.2002 (fls. 39/40); consta cópia do termo de rescisão do contrato de trabalho a fls. 59 e das folha da CTPS com anotação do vínculo a fls. 66; extratos do sistema CNIS da Previdência Social em nome do falecido, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 02.01.1976 e 03.02.2006, o recolhimento de contribuições previdenciárias de 10.2006 a 01.2007 e o recebimento de auxílio-doença de 08.02.2003 a 03.03.2003 e 09.01.2004 a 03.02.2006 (fls. 41/51); resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço em nome do *de cujus*, informando tempo de contribuição comum de 24 (vinte e quatro) anos, 03 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias (fls. 71); comunicado de decisão que indeferiu pedido administrativo feito em 08.01.2009 (fls. 76).
A autora comprova ser esposa do falecido por meio da certidão de casamento. Assim, torna-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 01 (um) ano e 11 (onze) meses de sua última contribuição previdenciária, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.
O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
É o caso dos autos, tendo em vista que do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS extrai-se que o falecido esteve registrado por mais de 120 meses, sem interrupção que impedisse a aplicação do dispositivo.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa à época do óbito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - A qualidade de segurado do de cujus restou configurada, vez que ele contava com mais de 120 contribuições à Previdência Social à época do óbito, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 15, inc. II, § 1º da Lei n. 8.213/91, haja vista que o tempo transcorrido entre a data de seu último vínculo empregatício constante da CTPS (29.09.2000; fl. 16) e a data do óbito (23.12.2001, fl. 08), foi inferior a 24 meses.
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - (...).
VII - Apelação do réu parcialmente provida. Recurso adesivo da autora desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304346 - Processo: 200461130015009 - UF: SP - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 17/06/2008 - DJF3 DATA:25/06/2008 - rel. Juiz Sergio Nascimento)
Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado pelo *de cujus*.
Ora, comprovado que o falecido possuía a qualidade de segurado no momento da sua morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de

Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora conforme fundamentado.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 04.01.2009 (data do óbito). Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000304-49.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.000304-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA NAZARE DA SILVA
ADVOGADO	:	FERNANDO ALVES DE MOURA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003044920114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 102/103, proferida em 12.09.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, sustentando que não apresenta condições para o labor e que os documentos carreados comprovam a sua incapacidade, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/46, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 13.03.1953, com a idade atual de 60 anos (fls. 13);
- carteira de trabalho, com os registros: a) de 01/08/1977 a 06/03/1986, como auxiliar de escritório; b) de

01/07/1986, sem constar a data de saída, como auxiliar de escritório; c) de 01/07/1986 a 04/06/1997, como auxiliar de escritório; e d) de 01/11/1997 a 09/08/1998, como auxiliar de escritório (fls. 16/19);
- guias de recolhimento de contribuições previdenciárias de 07/2010 a 11/2010 (fls. 20/22);
- documentos médicos (fls. 23/25); e
- comunicação de decisão de pedido de reconsideração, apresentado em 26/01/2011, informando que não ficou constatado que há incapacidade laborativa (fls. 46).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 72/81, em 30.05.2011.
O perito informa que "De acordo com a anamnese, exame físico e exames complementares a AUTORA, durante o ato pericial, não apresentou doença.".
Acrescenta, em resposta aos quesitos, que a autora não está incapacitada para o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034081-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034081-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE	:	MANOELA GARCIA QUAGLIATO e outros
	:	ARIOVALDO QUAGLIATO
	:	CRISTINA DO CARMO STENICO QUAGLIATO
	:	LUCILENA QUAGLIATO MANFRINATO
	:	JOAO ANTONIO MANFRINATO
	:	ARMELINO DONIZETE QUAGLIATO
	:	ANA FRANCISCA ABE QUAGLIATO
ADVOGADO	:	FERNANDO CESAR THOMAZINE
SUCEDIDO	:	ANTONIO QUAGLIATO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA AMELIA D ARCADIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG.	:	97.00.01510-3 1 Vr CAPIVARI/SP

Decisão
Trata-se de agravo interposto com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 112/114v., que, após a ciência do INSS sem qualquer alegação nesta esfera recursal, deu provimento ao agravo de instrumento apresentado pelos autores, para autorizar a execução dos valores incontroversos.
Aduz o recorrente, em síntese, que o agravo de instrumento não deveria ser conhecido, por ter sido interposto fora do prazo legal.
Requer a reconsideração da decisão monocrática agravada.
É o relatório.
Neste caso, verifico que a intimação do representante legal dos autores deu-se em 13/11/2012, mediante publicação da decisão no Diário de Justiça, (fls. 107), enquanto o recurso foi interposto em 27/11/2012, portanto, a destempo.
Assim, há que se reconhecer a intempestividade do agravo de instrumento interposto.
De rigor anotar que, tendo em vista a natureza e o valor econômico da demanda, adotou-se a cautela de, preliminarmente, dar vista ao INSS para manifestação, como se vê a fls. 109. E assim foi feito para tutelar o interesse público representado pela Autarquia.
Contudo, a certidão lançada a fls. 111 dá conta de que o prazo decorreu *in albis*, deixando o INSS, assim, de se manifestar quando devidamente intimado.
Somente nesta oportunidade é que alega a intempestividade do recurso apresentado pelos autores, objetivando a execução dos valores incontroversos.
Não obstante os fatos, tratando-se de matéria de ordem pública, a intempestividade, requisito recursal extrínseco deve ser reconhecido a qualquer tempo, não se operando a preclusão.
Nesse sentido, a jurisprudência do E. Tribunal Superior de Justiça, que ora colaciono:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA PREJUDICIAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO ULTERIOR. ADMISSIBILIDADE.
1. A tempestividade é um dos pressupostos recursais extrínsecos e, tratando-se de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida a qualquer tempo pelo órgão julgador, inexistindo preclusão a respeito.
2. Verificada a intempestividade do recurso especial em petição prejudicial aos embargos de declaração, impõe-se a anulação da decisão que analisou o mérito recursal. Por consequência, resta prejudicada a análise dos embargos declaratórios.
3. Embargos de declaração prejudicado em razão do reconhecimento da intempestividade do recurso especial.
(EDRESP 200601651014, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2011 ..DTPB:.)
AGRAVO REGIMENTAL. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO QUE COMPROVE O FERIADO LOCAL. ÔNUS DO AGRAVANTE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.
1. Do instrumento do presente agravo, não consta certidão ou documento hábil a comprovar que na quarta-feira de páscoa, dia 08/04/2009, foi feriado para o Tribunal de Justiça de São Paulo, tal como ocorre na Justiça Federal, por força do art. 62, inciso II, da Lei n.º 5.010/66.
2. A arguição de intempestividade do recurso é de ordem pública, envolvendo questão relativa à preclusão processual, podendo ser reconhecida a qualquer tempo. Precedentes.
3. Agravo regimental desprovido.

(AGRAGA 200900971733, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/05/2010 ..DTPB:.)
PROCESSUAL CIVIL - INTEMPESTIVIDADE - RECONHECIMENTO A QUALQUER TEMPO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO - PRECEDENTES.
1. A orientação majoritária desta Corte está no sentido de que a intempestividade é requisito de ordem pública, devendo ser reconhecida a qualquer tempo mesmo que a parte adversa não a tenha suscitado ou tenha-na apontado tardiamente, porquanto não sujeita à preclusão.
2. Enquanto a publicação da decisão de fls. 146/149 se deu em 2.4.2008, quinta-feira, expirando o prazo recursal na segunda-feira, 7.4.2008, a ora embargada apenas apresentou o agravo regimental de fls. 152/165 no dia 8.4.2008, terça-feira. Há de ser reconhecida, portanto, a intempestividade do recurso e, assim, a nulidade de todo o conteúdo decisório posterior à decisão monocrática primeira, em vista de seu trânsito em julgado. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para reconhecer a intempestividade do agravo regimental de fls. 152/165 e restabelecer a decisão de fls. 146/149.
(EADRES 200900430621, HUMBERTO MARTINS, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/12/2009 RDDP VOL.:00086 PG:00151 ..DTPB:.)
Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para reconsiderar a decisão proferida a fls. 112/114v. e nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, ao fundamento da inexistência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente a tempestividade.
Comunique-se o Juízo *a quo*, com urgência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007036-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007036-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	FRANCISCO CIRILO NEPOMUCENO
ADVOGADO	:	APARECIDA LUZIA MENDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDO FERREIRA DE BRITO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00148-1 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 96, proferida em 25.04.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que as informações constantes no laudo pericial são suficientes para o restabelecimento do auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/32, dos quais destaco:
- cédula de identidade do autor, informando o nascimento em 09/02/1963, contando, atualmente, com 50 (cinqüenta) anos de idade (fls. 12);
- carteira de trabalho, com registros de 18/11/1994 a 06/01/1995, como operador de máquinas; de 03/07/1995 a 17/04/2002, como ajudante (fls. 13/20); de 07/07/2003 a 13/08/2003, como ajudante; de 01/04/2003 a 26/05/2003, como prestador de serviços gerais; de 17/09/2003 a 10/11/2003, como ajudante geral e de 01/04/2004, sem constar data de saída, como prensista (fls. 14/16);
- exames médicos (fls. 17/20);
- cartas de concessão de auxílios-doenças requeridos em 13/05/2006, 14/11/2005 e 10/02/2007 (fls. 23, 25 e 27);
- comunicação de pedido de reconsideração, apresentado em 01/10/2007, em que não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que não foi constatada incapacidade para o trabalho (fls. 28);
- solicitação de recurso (fls. 29);
- comunicação de decisão do pedido de auxílio-doença, apresentado em 12/02/2008, sendo que não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que não foi constatada incapacidade laborativa (fls. 30); e
- atestados médicos (fls. 31/32).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 70/87 - 25.08.2010, em que foi diagnosticada patologia inflamatória e degenerativa em ombros.
Assevera o expert, que "Tais patologias geram deficiências na mobilidade de ombros. Porém, estas deficiências comprometem a mobilidade de forma moderada e localizada. E o autor consegue manter atividades laborais com restrições, tanto assim que se mantêm empregado na empresa Delga.".
O perito conclui que o periciando apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008289-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008289-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.06706-0 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
O requerente interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 95).
A r. sentença de fls. 175/177 (proferida em 12/09/2011) julgou improcedentes os pedidos, por considerar que o autor não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de oitiva de testemunhas, de elaboração de estudo social, bem como de nova perícia, a ser realizada por especialista, pelo que requer seja anulada a sentença. Sustenta, ainda, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado contraditório, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, da prova oral e do estudo social, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).
Também cabe anotar que a realização do estudo social e a oitiva de testemunhas não seriam provas úteis e hábeis para demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teriam, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou em anulação da sentença.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/52, dos quais destaco:
- CTPS do autor, informando estar, atualmente, com 51 (cinquenta e um) anos de idade (data de nascimento em 02/04/1961), constando vínculo empregatício, de 01/12/1993 a 21/09/2004, como trabalhador agrícola polivalente;
- carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido do auxílio-doença nº. 130.133.026-1, a partir de 14/08/2003;
- comunicação de resultado do INSS, informando a concessão do auxílio-doença nº. 505.391.461-0, com termo inicial em 01/12/2004;
- comunicação de decisão do INSS, de 28/11/2006, informando a concessão de auxílio-doença até 12/11/2006;
- exames e atestados médicos.
A Autarquia juntou, a fls. 81, laudo médico pericial, datado de 29/01/2007, atestando a ausência de incapacidade laborativa.
A parte autora, por sua vez, trouxe, a fls. 98 e 148/150, mais documentos médicos.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 152/156 - 21/09/2010), referindo ser lavrador. Queixa-se de dor no pescoço e na coluna lombar. Faz uso de analgésico e anti-inflamatório.
Assevera o *expert* que o periciado "apresenta quadro clínico de síndrome do manguito rotador de grau leve no ombro esquerdo, espondiloartrose leve em coluna cervical e lombar, com protrusões discais".
Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade, com sinais de que desenvolve atividades laborativas.
Aduz o jurisperito que as enfermidades são passíveis de tratamento ambulatorial e não impedem o autor de

exercer suas atividades laborativas habituais.
Conclui o Sr. Perito, após exame clínico e análise dos documentos complementares, pela inexistência de incapacidade para o labor.
Neste caso, o perito foi claro ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou que as patologias não são impeditivas do trabalho concomitantemente à realização do tratamento clínico, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde do autor.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008500-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008500-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARISTELA APARECIDA DA SILVA VINCENTIN
ADVOGADO	:	DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00184-3 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ajuizado em 21/11/2011.
A fls. 32/33, consta consulta ao sistema de acompanhamento processual do Juizado Especial Federal de Avaré, informando a existência de demanda anteriormente proposta pela requerente, em 25/10/2010, processo nº 0006205-65.2010.4.03.6308, julgada improcedente, com trânsito em julgado em 09/05/2011.
A autora trouxe, a fls. 37/46, cópias da petição inicial e sentença do processo supracitado.
A r. sentença de fls. 47/47 v, proferida em 16/12/2011, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, considerando a existência de "coisa julgada", sustentado que o pedido apresentado pela requerente na presente demanda é idêntico àquele da ação acima referida, que teve sentença transitada em julgado.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que não há que se falar em "coisa julgada", uma vez que ingressou com a presente ação em razão do agravamento e da progressão das doenças que a acometem. Requer a reforma da sentença e o retorno dos autos à vara de origem para o regular prosseguimento do feito.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não há que se falar em coisa julgada, uma vez que a autora alega elemento novo, referindo o agravamento das enfermidades, ocorrido após o ajuizamento da anterior demanda. A anulação, portanto, é medida que se impõe.
Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.
I - Em se tratando de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, inocorre a coisa julgada material. Entretanto, a autora alega ter exercido a atividade rural sem registro em CTPS, razão pela qual caberia a ela inicialmente comprovar sua condição de rurícola nos autos antes do início de sua doença, ou seja, antes de 1993.
II- Necessidade de ajuizamento de nova ação com a especificação correta de uma das causas de pedir, a fim de ser apreciada a questão da aposentadoria por invalidez rural.
III - Apelação da parte autora parcialmente provida.
(TRF 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 1155075 - Processo: 200603990427365 - UF: SP; Décima Turma - DJ: 18/07/2007 - PÁGINA: 710 - Relator: Desembargador Sérgio Nascimento)

Por fim, não é o caso de aplicação do art. 515, §3º, do CPC, por não estar a lide em condições de imediato julgamento.
Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo da requerente, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para anular a sentença e devolver os autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008889-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008889-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	CLEMENTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DALBERON ARRAIS MATIAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00156-9 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu marido, falecido em 15.10.2010. Ressalta a existência de documentos que o qualificam como lavrador.
A Autarquia Federal foi citada em 13.01.2011 (fls. 26).
A r. sentença de fls. 47/48, proferida em 25.10.2011, julgou improcedente o pedido inicial, extinguindo o feito com fulcro no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Em conseqüência, condenou a autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R$ 500,00, com fulcro no art. 20, §4º do Código de Processo Civil, pagamento este que fica sobrestado enquanto perdurarem os motivos que ensejaram a gratuidade da justiça.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que não há necessidade comprovação do trabalho rural do *de cujus* mês a mês, ou ano a ano, bastando que o conjunto probatório permita ao julgador formar convicção acerca da efetiva condição de rurícola. Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerida, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido.* No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.* Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, *a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.*
Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: CTPS da autora,

Clementina de Oliveira, com anotação de vínculo empregatício como empregada doméstica/caseira, mantido de 30.06.2005 a 10.12.2009 (fls. 11); certidão de casamento da autora com o *de cujus*, em 09.05.2002, ocasião em que ele foi qualificado como viúvo, aposentado, e ela como divorciada, "do lar" (fls. 12); certidão de óbito de Lamartine de Moraes, marido da autora, ocorrido em 15.10.2010, morte sem assistência médica, qualificado o falecido como solteiro, com oitenta e quatro anos de idade, constando, no campo destinado às informações, que era casado com a autora e que deixou quatro filhos, com 53 a 65 anos de idade (fls. 14); declarações do Juízo da 191ª Zona Eleitoral / Ibiúna-SP informando que a autora, por ocasião de sua inscrição eleitoral, indicou como sua ocupação principal a de "lavrador" (fls. 15), e que no cadastro do falecido consta qualificação de agricultor (fls. 17); extratos do sistema Dataprev indicando que o falecido recebeu Renda Mensal Vitalícia por Incapacidade de 16.10.1992 até o óbito (fls. 19 e 23).
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 50/51), que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às alegadas atividades rurais do falecido.
A autora comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.
Todavia, não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto o marido recebeu Renda Mensal Vitalícia por Incapacidade de 16.10.1992 até a data do óbito, o que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana.
Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.
O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.
Recurso conhecido e provido.
(STJ; RESP: 264774 - SP (2000/0063213-9); Data do julgamento: 04/10/2001; Relator: Ministro GILSON DIPP)

Além disso, a alegada condição de rurícola do falecido, por ocasião do óbito, não foi comprovada. O início de prova material a esse respeito é frágil, consistente em informação constante no cadastro do falecido na Justiça Eleitoral, prestada pelo próprio, em data não especificada. As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às alegadas atividades rurais do falecido.
Por fim, o *de cujus*, ao se casar com a autora, anos antes do óbito, foi qualificado como aposentado, o que indica que mesmo naquela época já não mais exercia atividades laborativas.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009174-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009174-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	NEUSA CAMPOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00055-9 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 107/109 (proferida em 24/08/2011) julgou improcedentes os pedidos, por considerar que a autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de oitiva de testemunhas, de elaboração de estudo social, bem como de nova perícia, a ser realizada por especialista, pelo que requer seja anulada a sentença. Sustenta, ainda, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado contraditório, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, da prova oral e do estudo social, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).
Também cabe anotar que a realização do estudo social e a oitiva de testemunhas não seriam provas úteis e hábeis para demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teriam, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou em anulação da sentença.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/31, dos quais destaco:
- CTPS da requerente, informando estar, atualmente, com 59 (cinquenta e nove) anos de idade (data de nascimento em 08/08/1953), constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/04/1971, sendo o último, a partir de 03/02/1992, sem data de saída, como professora;
- exames e atestados médicos.
- comunicação de decisão do INSS, de 09/04/2009, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 08/04/2009, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.
A Autarquia juntou, a fls. 54/55, consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando o indeferimento supracitado, e laudo médico pericial, datado de 09/04/2009, atestando a ausência de incapacidade laborativa.
A parte autora, por sua vez, trouxe, a fls. 65, 78/79 e 81/84, mais documentos médicos.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 88/92 - 22/02/2011), referindo ser secretária. Queixa-se de "problemas de nervo". Informa que recebeu auxílio-doença, de 11/03/2004 a 17/06/2004 e de 09/03/2005 a 30/09/2008. Percebe pensão por morte do marido.
Assevera o *expert* que a periciada "apresenta quadro clínico de hipertensão arterial controlada e sem complicação, hipotireoidismo controlado e depressão ansiosa controlada".
Ao exame clínico, apresentou-se dentro da normalidade.
Aduz o jurisperito que as enfermidades são passíveis de tratamento ambulatorial e não impedem a autora de exercer suas atividades laborativas habituais.
Conclui o Sr. Perito, após exame clínico e análise dos documentos complementares, pela inexistência de incapacidade para o labor.
Neste caso, o perito foi claro ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente que, após detalhada perícia médica, atestou que as patologias não são impeditivas do trabalho concomitantemente à realização do tratamento clínico, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da autora.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010576-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010576-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	EDMILSON CONCEICAO SAMPAIO
ADVOGADO	:	DOMINGOS GERAGE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00245-5 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
O autor propôs a presente ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, alegando que "na relação de trabalho sofreu sérios problemas de saúde em decorrência dessa relação trabalhista" (fls. 02).
Juntou, a fls. 33, a comunicação de acidente do trabalho emitida.
Inicialmente proposta na Justiça Federal de Bragança Paulista, a demanda foi remetida à Justiça Comum Estadual de Atibaia-SP (fls. 75/77), ante a constatação de que os benefícios pleiteados decorriam de acidente de trabalho.
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 96/97), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls.111).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).
Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011144-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011144-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ALOISIO GALVAO
ADVOGADO	:	SANDRA MARIA LUCAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00054-6 1 Vr PIQUETE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença de trabalhador rural, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 79/82 (proferida em 19/05/2011) julgou improcedentes os pedidos, por considerar que o autor não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho, tampouco a qualidade de segurado especial.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, restou comprovada sua incapacidade laborativa, assim como sua condição de rurícola, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados.
Alegada cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de nova perícia, a ser realizada por especialista em ortopedia.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/18, dos quais destaco:
- carteira de identidade do autor, informando estar, atualmente, com 56 (cinquenta e seis) anos de idade (data de nascimento em 02/03/1957);
- certidão de casamento do requerente, em 08/11/1986, qualificando-o como vigia;
- comunicação de decisão do INSS, de 05/07/2009, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 01/07/2009, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual;
- exames e atestados médicos.
A Autarquia juntou, a fl. 34/35, consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 17/03/1986, em atividades urbanas, sendo o último,

de 02/05/1995 a 29/03/1996, como rurícola. Trouxe, também, a fls. 42, laudo médico pericial, datado de 03/07/2009, atestando a ausência de incapacidade laborativa.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 57/59 - 07/07/2010), referindo que trabalha na roça e que interrompe o labor quando pioram as dores nas costas. Sente dores em coluna lombar há 03 (três) anos.
Assevera o *expert* que o periciado apresenta "dor lombar de caráter mecânico, melhora com analgésicos, sem alteração estrutural significativa em coluna lombar, sem restrição ao exame físico".
Aduz o jurisperito que o requerente pode trabalhar e realizar tratamento médico concomitantemente.
Conclui o Sr. Perito, após anamnese e análise dos exames complementares, pela inexistência de incapacidade laborativa.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 83/84 (19/05/2011), que informam conhecer o autor há muitos anos. Afirmam que o requerente trabalhava como lavrador e que cessou o labor há 10 (dez) anos. A segunda revela que viu a parte autora trabalhando no Clube de Campo Quilombo, no qual realizava trabalhos braçais ligados ou não à atividade rurícola.
Neste caso, o perito foi claro ao afirmar a ausência de incapacidade para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou que as patologias não são impeditivas do trabalho concomitantemente à realização do tratamento clínico, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o autor não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Além do que, verifica-se que a prova material da atividade rural é frágil e antiga, não contemporânea ao período de atividade rural que se pretende comprovar.
Além disso, as testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural. Observe-se que afirmam que o requerente não exercer qualquer atividade campesina há mais de 10 (dez) anos.
Assim, também não restou comprovada a qualidade de segurado especial do autor.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;

2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Recurso do INSS provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP).

Ademais, saliente-se que, mesmo considerando os vínculos empregatícios observados na consulta ao CNIS de fls. 34/35, a cessação do último se deu em 29/03/1996 e a ação foi ajuizada somente em 01/09/2009, ocorrendo a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, destaque-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Agravo retido não conhecido por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.

2. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva ou temporária para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 e 59 a 64 da Lei nº 8.213/91.

3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico pericial, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.

4. A qualidade de segurado não restou comprovada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011749-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011749-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PRISCILA FERNANDES RELA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00319-6 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
O autor propôs a presente ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho, nº 533.658.507-2, espécie 91, cessado em 30/10/2010 (fls. 03 e 35).
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 104/105), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls.120).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).
Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013236-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013236-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	NILCELIA FERREIRA LIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	RUBENS MATHEUS
CODINOME	:	NILCELIA FERREIRA LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00050-1 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, na época do óbito (01.06.2011), já havia recolhido contribuições suficientes para justificar a concessão do benefício.
A r. sentença de fls. 63/66, proferida em 19.10.2011, julgou improcedente a ação. Sucumbente, arcará o requerente com as custas, despesas processuais e honorários do patrono do INSS, fixados em 10% do valor da causa, observando-se o artigo 12 da Lei n. 1060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que as contribuições previdenciárias em nome do falecido não podem ser desconsideradas, sob pena de enriquecimento ilícito do INSS.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o falecido, em 10.01.1987 (fls. 13); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 01.06.2011 e razão de infarto agudo do miocárdio - hipertensão arterial, qualificado o falecido como casado, com 49 anos de idade (fls. 14); certidões de nascimento de duas filhas do casal, em 23.03.1989 e 15.03.1991 (fls. 15/16); guias de recolhimento previdenciário referentes à inscrição n. 11285657785, feitos de maneira descontínua entre 09.1991 e 01.1995 (fls. 17/31); CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.03.1977 e 16.11.2002 (fls. 32/37); recibos de aluguel em nome do *de cujus* (fls. 38/39).

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o *de cujus* possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 01.03.1977 e 16.11.2002 e recolheu contribuições previdenciárias de 08.1986 a 11.1986, 08.1991 a 10.1995 e 12.1995 a 10.1997 (fls. 56/57).
Em depoimento (fls. 68), a autora esclareceu que o marido não era doente. Tinha "problema de pressão", mas foi ao médico e "tava tudo normal". Faleceu jogando futebol. Trabalhava como autônomo, "pegando clientes" para um advogado. A família passava por um período difícil e ele não recolheu contribuições porque teve dificuldades.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 69/70), que afirmaram que o falecido tinha uma papelaria.
A autora comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação de sua certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.
De outro lado, o último vínculo empregatício do falecido cessou em 16.11.2002, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha efetuado o recolhimento de contribuições ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 01.06.2011, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 49 (quarenta e nove) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 22 (vinte e dois) anos e 11 (onze) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus *perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius *tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao apelo da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026354-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026354-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSEFA BONFIM DA CRUZ OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ERICA VENDRAME
No. ORIG.	:	11.00.00032-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 06.04.2011 (fls. 33).
A r. sentença, de fls. 68/75 proferida em 10.10.2011, julgou procedente a ação, para o fim de condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo, mais 13º salário, a partir da propositura da ação, com incidência de atualização monetária, a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos seguintes indexadores: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03/86 a 01/89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95). IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei nº 9.711/98, combinado com o art. 20, §§ 5º e 6º, da Lei nº 8.880/94) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei nº 10.741/03, combinado com a Lei nº 11.430/06, precedida pela MP nº 316, de 11.08.2206, que acrescentou o art. 41-A à Lei nº 8.213/91, e REsp nº 1.103.122/PR). Nesse períodos, os juros de mora devem ser fixado à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei nº 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 daquela Corte. A partir de 01.07.2009, data em que passou a vigorar a Lei 11.960, de 29.06.2009 (publicada em 30.06.2009), que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros, haverá incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vê, observando-se o disposto no art. 100 da CF. Condenou, ainda, o réu a arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 20% sobre o montante correspondente à verba em atraso até a sentença - Súmula nº 111, do STJ. Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diário de R$ 5.000,00.
A fls. 80 o ente previdenciário comunicou a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, à autora, sob nº 41/155.355.470-9, com DIB em 19/03/11 (requisito etário), DIP em 10/10/11 (tutela) e RMI de R$ 545,00.
Inconformada apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese, a ausência de início de prova material da alegada atividade rural, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Pede, caso mantida a condenação, a alteração nos critérios de incidência dos juros e correção monetária, a fixação do termo inicial na data da citação e a redução da honorária.
A parte autora interpôs recurso adesivo requerendo a majoração dos honorários advocatícios.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera (fls. 96/107).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 13/31, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 19.03.1956 (fls. 13);
- certidão de casamento, realizado em 27.10.1979, atestando a profissão de lavrador do marido (fls. 14);
- certidões de nascimento de filhos, ocorridos em 17.02.1997, 28.07.1992 e 08.12.1985, todas informando a profissão de lavrador do marido da requerente (fls. 15/17) e
- CTPS nº 076594, série 466ª, em nome do cônjuge, emitida em 12.03.1976, com registros como trabalhador rural, de maneira alternada, 03.05.1993 a 01.04.2008, sem data de saída (fls. 18/29).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 47/48, extratos do CNIS, informando vínculos empregatícios em nome do marido da autora, em atividades rurais, de maneira alternada, no período de 02.09.1991 a 21.03.2011, sem data de saída, tendo recolhido contribuições, como contribuinte individual, de 04/2008 a 08/2010 e 10/2010 a 12/2010.
As testemunhas, ouvidas às fls. 61/62, declararam conhecer a autora há cerca de 40 anos e confirmaram que ela sempre exerceu o labor rural, juntamente com o marido, como diarista, para diversos produtores rurais da região.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que, corroborado pelos depoimentos das testemunhas que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.Além do que, ainda que o início de prova escrita seja tênue, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2011 tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 168 (cento e sessenta e oito) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06.04.2011), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557, § 1º-A, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06.04.2011 (data da citação). Mantenho a antecipação da tutela, cumprida em 21.12.2011 (fls. 80), com a implantação do benefício.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026735-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026735-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JAIR BUENO DE MORAES
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA CARVALHO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00175-3 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 83/85, proferida em 25.08.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o requerente não está incapacitado para o trabalho, o que não lhe dá direito aos benefícios pleiteados.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que há divergência na conclusão do perito judicial, que afirma não existir incapacidade e, dos médicos que acompanham a parte autora que indicam a necessidade do seu afastamento das atividades laborais. Aduz fazer jus à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença e, caso não seja esse o entendimento, que seja submetido a nova perícia.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/19, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando o nascimento em 19/03/1944, com a idade atual de 68 (sessenta e oito) anos (fls. 14);
- atestado médico (fls. 17); e
- extrato do sistema CNIS da Previdência Social, informando que recebeu auxílio-doença de 24/11/2003 a 16/11/2006 (fls. 18).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 66/71 - 30.01.2011, constando que é portador de lombalgia crônica, hipertensão arterial crônica e depressão.
Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que o periciando não está incapacitado para o trabalho e que, inclusive, continua fazendo "bico" de pedreiro.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035249-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035249-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NADILENE RODRIGUES
ADVOGADO	:	JOSE FELIX DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01005150720108260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença de fls. 63/64v. julgou o pedido improcedente com fundamento no artigo 269, I, do CPC, considerando que não há prova testemunhal que comprove a atividade rural alegada pela autora.
Inconformada, apela a requerente, requerendo a nulidade da sentença, para garantir a produção de prova testemunhal em audiência, a fim de demonstrar sua qualidade de trabalhadora rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Do compulsar dos autos, verifico que em 31/08/2011 foi designada audiência de instrução e julgamento para o dia 07/12/2011, às 13:00 horas. No mesmo despacho, foi determinada a intimação da autora e o comparecimento em audiência, acompanhada das testemunhas.
A decisão foi publicada no DJE, em 03/11/2011.
Instalada a audiência de instrução e julgamento, compareceu o advogado da parte e requereu o prazo de 5 dias para justificar a ausência da parte e suas testemunhas. O pleito foi deferido pelo Magistrado *a quo*.
Transcorrido *in albis* o prazo concedido foi proferida sentença, julgando a ação improcedente.
Com efeito, não obstante a ausência de depoimento testemunhal, não há que se falar nulidade do *decisum.*
Cumpre observar que, regularmente intimado o defensor da parte autora da designação de audiência de instrução e julgamento, não há nulidade a ser reconhecida em face da ausência de intimação pessoal da parte.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA AUTORA PARA COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO REALIZADA NA PESSOA DO PROCURADOR. NÃO CONFIGURAÇÃO DE IRREGULARIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL.
I. A intimação para a audiência é feita ao advogado do autor, ao qual cabe fazer-lhe a devida comunicação para comparecimento nos termos da lei.
II. Apelação improvida.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 788332; Processo: 200203990131975; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 14/06/2004; Fonte: DJU; DATA:12/08/2004; PÁGINA: 536; Relator:JUIZA MARISA SANTOS)

Na esteira deste entendimento é o aresto colhido por Theotonio Negrão na Revista do STJ 79/130:
"A intimação é ao advogado e não à parte, salvo disposição de lei em contrário. É nula a intimação quando feita com inobservância das prescrições legais" (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Ed. Saraiva, 35ª ed., ano 2003, p. 298).

Portanto, *in casu*, cabia ao procurador constituído nos autos, se agisse com a diligência necessária ao bom desempenho de sua profissão, informar a parte da designação da audiência, ou a menos esclarecer, no prazo concedido, o motivo do não comparecimento da autora e das testemunhas à audiência de instrução, debates e julgamento.
Dessa forma, ante a ausência injustificada tanto da requerente como das testemunhas arroladas, consumou-se a preclusão.
Nesse passo, o conjunto probatório é insuficiente para concessão do benefício pleiteado.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EFETIVO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

- In casu,diante do conjunto probatório, não há como concluir que houve o efetivo exercício do labor rural por parte autora, em regime de economia familiar, porquanto, apesar de presente o início de prova material, a prova oral produzida nos autos não comprovou, mesmo que de forma descontínua, o exercício da atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao do início do benefício.

- Consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, indevida a concessão do benefício de salário-maternidade de segurada especial (trabalhadora rural) à falta de prova testemunhal hábil a complementar a prova material, na demonstração do efetivo exercício do labor rural.

- Apelação desprovida.

(AC 200903990128582, JUIZA DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1628.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (art. 71 da Lei 8.213/91).

- O trabalhador em regime de economia familiar é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade (art. 39, parágrafo único da Lei 8.213/91).

- Há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.

- Início de prova material, não corroborado por prova testemunhal.

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, na forma da Lei de regência (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Apelação improvida.

(AC 200803990464668, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 1815.)

Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039255-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039255-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA NEUZA MENDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO GOES GROSSO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00236-0 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 18.09.2009 (fls. 38).
A sentença, fls. 171/174, proferida em 26.04.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 18.08.2009, o(a) autor(a) com 52 anos (data de nascimento: 26.12.1956), instrui a inicial com os documentos, de fls. 17/33, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 20.03.2009.
O laudo médico pericial (fls. 111/113), de 30.11.2010, informa que a periciada portadora de neoplasia maligna de mama direita, tratada cirurgicamente e por radioterapia em 17.09.2008, na UNICAMP. Destaca que não apresenta sinais nem sintomas de recidiva local ou à distância sendo controlada por tamoxifeno e controles periódicos. Conclui que não apresenta limitação nem incapacidade laboral para atividade de dona de casa.
Veio o estudo social (fls. 143/144), datado de 22.06.2011, indicando que a requerente reside com o filho (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, de R$ 1.000,00 (1,85 salários-mínimos), advém da atividade laborativa do filho solteiro. Relata que o filho não contribui com as despesas do lar, que comprou um veículo financiado e colocou no nome da autora, considerando que tem problemas de crédito. Destaca que o filho pretende casar e vender o imóvel, para quitar dívidas. Observa que a filha, casada, é responsável pelas atividades domésticas da residência, considerando que, em razão de sua moléstia, não consegue realizar as mais simples tarefas.
A Autarquia junta informações do Sistema Dataprev (fls. 62/69 e 147/149) indicando que, no momento da realização do estudo social, junho de 2011, o filho da autora recebeu remuneração de R$ 2.106,82 (3,9 salários-mínimos).
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 56 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que não há incapacidade para o trabalho, considerando que a moléstia foi tratada e não há sintomas de recidiva.
Observo, ainda, que a hipossuficiência também não é patente, haja vista que o núcleo familiar da autora é composto por dois integrantes, residem em imóvel próprio e, de acordo com as informações dos autos quando da realização do estudo social, auferiam renda de 3,9 salários-mínimos e possuíam veículo automotor.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039772-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039772-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	TERESA DAS DORES LIMA JUSTINIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JULLIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA
CODINOME	:	TEREZA DAS DORES LIMA JUSTINIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00114-0 1 Vr BANANAL/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 28.03.2011 (fls. 21).
A sentença, fls. 79/82, proferida em 15.05.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 15.03.2011, o(a) autor(a) com 65 anos (data de nascimento: 05.11.1945), instrui a inicial com os documentos, de fls. 09/17, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 22.02.2011.
Veio o estudo social (fls. 60/62), datado de 29.11.2011, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, R$ 545,00 (1 salário-mínimo), advém da aposentadoria do esposo.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 67 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1 salário-mínimo e reside em imóvel próprio.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041053-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041053-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	TERESINHA DUARTE EMKE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	HENRIQUE BORLINA DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LEVY TOMAZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00008-5 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 26.02.2009 (fls. 23).
A sentença, fls. 76/78, proferida em 02.07.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 27.01.2009, o(a) autor(a) com 65 anos (data de nascimento: 08.11.1943), instrui a inicial com os documentos de fls. 10/16.
Veio o estudo social (fls. 59/61), datado de 19.04.2012, indicando que a requerente reside com o cônjuge e um neto (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, de 1 salário-mínimo, advém da aposentadoria do esposo. Relata que o neto reside com o casal desde que os pais faleceram em um acidente automobilístico; no entanto, apesar de exercer atividade laborativa, ele não contribui com as despesas da casa, pois assumiu outros compromissos. Faz constar que as filhas da autora prestam auxílio financeiro aos pais. Observa que o casal possui problemas de saúde: a autora padece de alterações cardíacas e diabetes e o esposo também é portador de diabetes.
A Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que o esposo da autora aufere aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 18.05.1993, no valor de R$ 676,81 - na competência de maio de 2012 (1,08 salários-mínimos).
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 69 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda declarada de 1,08 salários-mínimos, reside em imóvel próprio e, ainda, recebe ajuda financeira das filhas.
Observo que o neto da requerente não está sendo computado como integrante do núcleo familiar, bem como a renda por ele auferida, considerando que a família declarou que ele não contribui com as despesas do lar.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041594-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041594-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ADRIANA LUCIA TEODORO
ADVOGADO	:	MICHELE ADRIANA DE ALMEIDA SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008432820108260579 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 10.12.2010 (fls. 26).
A sentença, fls. 113/117, proferida em 27.04.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 19.10.2010, o(a) autor(a) com 39 anos (data de nascimento: 23.02.1971), instrui a inicial com os documentos, de fls. 06/13, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 22.04.2010.
O laudo médico pericial (fls. 94/97), de 06.12.2012, informa que a periciada apresenta transtorno afetivo bipolar e transtorno ansioso e depressivo, diagnosticados através de consultas com médicos psiquiatras. Conclui que não há incapacidade para o trabalho, considerando que os quadros estão estabilizados. Destaca que não existe evidencia recente, pelos laudos e documentos avaliados, de crises ou surtos, que poderiam vir a provocar uma incapacidade.
Veio o estudo social (fls. 72/75), datado de 08.11.2011, indicando que a requerente reside com dois filhos e a genitora (núcleo familiar de 4 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, de um salário-mínimo, advém do benefício assistencial auferido pela mãe. Relata que a filha mais velha tem 18 anos e o filho mais novo 13 anos, ambos apenas estudam e que os pais das crianças não pagam pensão alimentícia. Faz constar que a família recebe cesta básica e a medição é fornecida, em parte, pela rede pública. Observa que a irmã presta ajuda financeira a família, quando necessário.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 42 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que não há incapacidade para o trabalho.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0042354-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042354-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	ALDO DE BARROS
ADVOGADO	:	ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	09.00.00064-9 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ordinária, protocolada em 18/06/2009, com pedido de revisão da RMI da aposentadoria do autor, levando-se em consideração a majoração de seus salários-de-contribuição em razão do reconhecimento judicial trabalhista da alteração da sua remuneração, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 146/149), julgou parcialmente procedente o pedido, decretando a prescrição do direito do autor, que alija da condenação do réu período que supere o qüinqüênio imediatamente anterior à data de propositura da ação e condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria, recalculando-a com a inclusão dos direitos trabalhista acrescidos e autorizados judicialmente na ação nº 293/88, que tramitou perante a 3ª Vara do Trabalho de Santos, no período que serviu de base para sua apuração, corrigindo-se mês a mês, nos termos da lei nº 8.213/91 e súmula 148 do E. STJ. Juros de mora de 1% ao mês. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios pelo réu, esses arbitrados em 10% do valor das parcelas devidas até a sentença.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente cumpre observar que foge da competência do INSS integrar lide que discute relação jurídica de direito privado (contrato de trabalho), razão pela qual o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido da possibilidade da utilização da sentença trabalhista para fins previdenciários, mesmo sem a participação da Autarquia na respectiva demanda trabalhista, mas somente como início de prova material referente ao direito discutido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide." (Resp. 463570, rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 02/06/2003.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRgREsp 514.042/AL, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 10/11/2003).
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como

início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.
2. Precedentes.
3. Recurso conhecido e improvido.
(REsp 463.570/PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 2/6/2003)
Acrescente-se que, do exame das peças que instruem os autos, verifica-se que a pretensão do autor, perante o juízo trabalhista, de pagamento do adicional de risco por toda a jornada trabalhada, e o conseqüente reflexo nas férias, 13º, FGTS, etc, foi julgado procedente, tendo sido homologado o laudo pericial, o qual previa o recolhimento das contribuições previdenciárias (vide fls. 46/54).
Dessa forma, inequívoco o direito do autor à alteração do valor dos seus salários-de-contribuição, eis que ocorrido acréscimo de verba remuneratória, a propiciar o recálculo do salário de benefício e, conseqüentemente, a alteração da renda mensal inicial de seu benefício.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. PERSECUÇÃO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE VÍNCULO LABORAL PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DISSOCIADA DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR JULGADA PREJUDICADA.
1.-Tendo apreciado o pedido vestibular dentro de seus estritos l;imites, não é possível querer que a r. sentença apelada padeça de nulidade.
2.- As causas em que figurem como partes a instituição de previdência social e segurado serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a respectiva comarca não for sede de juízo federal.
3.-A persecução da esfera administrativa não é condição para verificação do interesse de agir.
(...)
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 761375; Processo: 200161250006310; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 02/09/2002; Fonte: DJU; DATA:06/12/2002; PÁGINA: 434; Relator: JUIZ PAULO CONRADO)
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA TRANSITADA EM JULGADO. PROVA MATERIAL. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.
I - O vínculo empregatício da autora com a Fundação Mobral restou comprovado em ação trabalhista que tramitou na Junta de Conciliação e Julgamento de Presidente Bernardes, nos termos da sentença proferida que, com base em documentos que evidenciaram o labor no alegado período, condenou a fundação a proceder a anotação em CTPS, bem como ao recolhimento dos encargos decorrentes do contrato de trabalho.
II - Deve ser reconhecido o direito à averbação do tempo de serviço cumprido pela autora, independentemente da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
III - O benefício deve ser revisado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.
IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 469635; Processo: 199903990214557; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 27/03/2007; Fonte: DJU; DATA:18/04/2007; PÁGINA: 507; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE.
1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da lei nº 8.213/91, com a redação dada pela lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência.
2. Nos termos do inciso I do artigo 28 da lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.
3. Para o cálculo da renda mensal inicial, respeitados os limites estabelecidos, o adicional de periculosidade deve integrar os salários-de-contribuição que foram utilizados no período básico de cálculo.
4. Decadência afastada e apelação do autor provida.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1130916; Processo: 200603990268548; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 19/12/2006; Fonte: DJU; DATA:31/01/2007; PÁGINA: 608; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Acrescente-se, ainda, que o registro dos vínculos empregatícios junto à Previdência Social é ônus do empregador,

de forma que a ausência de eventuais recolhimentos previdenciários ou da retificação de dados no CNIS, não pode ser imputada ao autor e tampouco causar-lhe prejuízo, até porque cabe ao INSS a fiscalização das empresas.
Portanto, é devida a revisão da renda mensal inicial do autor, com o cômputo do acréscimo aos salários-de-contribuição, derivado do reconhecimento do direito trabalhista vindicado na ação nº 293/88, incluído no período básico de cálculo, **observados os tetos legais**.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso. Neste caso, a que foi deferida a Justiça Gratuita, não há despesas a reembolsar.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Por tais razões, dou parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para isentar o INSS do pagamento das custas e despesas processuais, bem como para determinar que o pagamento das prestações em atraso, respeitada a prescrição qüinqüenal, se dê com o acréscimo dos juros de mora e correção monetária na forma da fundamentação em epígrafe.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044576-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044576-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE EUFRAZIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	RICARDO ARAUJO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	09.00.00143-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 127/130 (proferida em 03/04/2012), após rejeitar embargos de declaração, julgou procedente o pedido para o fim de condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data da elaboração do laudo médico. Determinou que os montantes atrasados serão corrigidos monetariamente desde a elaboração do laudo e acrescidos de juros nos termos do artigo 1º F, da Lei nº 9.494/97. Sem custas. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados R$ 500,00 (quinhentos reais).
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa, bem como a perda da qualidade de segurado. Pede, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.
O requerente interpôs recurso adesivo, pleiteando a alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo, ou seja, 27/07/2009.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 172/173, o autor pleiteia a concessão da tutela antecipada.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O auxílio-doença é benefício previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/22, dos quais destaco:
- carteiras de trabalho do requerente, indicando estar, atualmente, com 59 (cinquenta e nove) anos de idade (nascimento em 10/11/1953), constando diversos vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/03/1979, sendo o último de 01/04/2005 a 09/04/2009, como movimentador de mercadorias;
- documentos médicos;
- comunicação de decisão do INSS, de 01/08/2009, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 27/07/2009, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.
A Autarquia juntou, a fls. 46/49 e 92, consultas ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando a concessão administrativa de auxílio-doença, de 08/03/2008 a 25/04/2008, com diagnóstico de outras cataratas - CID10 - H26. Constam, ainda, os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do autor, de 01/03/1979 a 09/04/2009.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (06/12/2010 - fls. 69/77, com esclarecimentos a fls. 110), queixando-se de dores intensas na coluna (há 04 anos) e nos joelhos, principalmente no direito. Refere ser hipertenso.
Assevera o *expert* que o periciado "é portador de artrose de joelho direito incapacitante, artrose de coluna não incapacitante e hipertensão arterial sistêmica controlada".
Conclui o Sr. Perito, após exame clínico e análise dos documentos complementares, pela existência de incapacidade total e temporária para o trabalho, a partir da data da perícia médica. Sugere o prazo de 06 (seis) meses para reavaliação.
Em esclarecimentos, a fls. 110, informa o jurisperito que é possível concluir que a patologia é anterior a 22/06/2009, data apontada no documento médico de fls. 101.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Manteve vínculo empregatício até 09/04/2009 e ajuizou a demanda em 18/09/2009, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor, em razão da artrose no joelho.
Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à

Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da realização da perícia médica judicial, quando constatada a incapacidade para o labor.
Nesse sentido, de acordo com o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).
Ressalte-se que, o início da doença não se confunde com o início da inaptidão para o labor, para fins de obtenção de benefício por incapacidade.
Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, restando prejudicado o pedido de tutela antecipada.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo autárquico, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. E, com fulcro no mesmo dispositivo legal, dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício da data da perícia médica judicial.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 06/12/2010 (data da perícia médica judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045562-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045562-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OLGA RIBEIRO CAETANO MARTIS
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00126-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com antecipação de

tutela.
A r. sentença de fls. 132/133, proferida em 15.03.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a autora, argüindo a nulidade do *decisum*, por considerar que não foi realizada a complementação da perícia, o que acarretou o cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que o magistrado deve levar em conta a condição pessoal e social do segurado, sendo que é pessoa idosa, reside em cidade pequena e com alto índice de desemprego, o que dificulta a sua recolocação no mercado de trabalho. Argumenta que é portadora de diabetes, pressão alta e seqüelas de derrame cerebral, não apresentando condições para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, tem-se que a preliminar será analisada com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/63, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando a data de nascimento em 28/09/1947, com idade atual de 65 anos (fls. 11);
- extratos do sistema CNIS da Previdência Social, informando que recebeu auxílio-doença nos períodos de 02/11/1999 a 19/08/2002, 10/07/2003 a 10/10/2003 e de 17/11/2005 a 31/01/2006 (fls. 13/22);
- carteira de trabalho, com registros de 14/06/1976 a 22/12/1976, como trabalhadora rural; de 03/01/1977 a 18/12/1977, como prestadora de serviços rurícolas; de 02/05/1989 a 30/11/1989, como trabalhador rural; de 07/05/1990 a 09/05/1990, como ajudante geral; de 01/05/1998 a 19/08/2002, como empregada doméstica; de 02/09/2002 a 21/11/2002, como empregada doméstica; de 03/05/2004 a 15/12/2004, como prestadora de serviços gerais na lavoura; de 26/04/2005 a 01/11/2005, como prestadora de serviços gerais na lavoura (fls. 23/40);
- documentos médicos (fls. 41/63).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 109/114 - 25.06.2011, com diagnóstico de miocardiopatia, diabetes mellitus e acidente vascular cerebral, sem seqüelas.
Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que "A miocardiopatia relatada pelo médico assistente é de classe I, sem restrições de atividade física." e que a autora não apresenta incapacidade para as atividades laborais.
Quanto à questão da necessidade de complementação do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está inválida para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* que atestou, após detalhada perícia médica, a ausência de incapacidade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
De se observar, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Acrescente-se, a resposta aos quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida nos laudos.
Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE

INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045683-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045683-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE PINHEIRO JUNIOR
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00005-3 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
O autor propôs a presente ação com o objetivo de concessão de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez acidentária, afirmando que se acidentou no trabalho, em virtude de um quadro de LER/DORT, ocasionado por esforços repetitivos no labor.
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 140/141), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 152).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça

Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046238-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046238-9/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ROSEANE DA SILVA CAETANO
ADVOGADO	:	GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00000-3 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença de fls. 67/70 julgou o pedido improcedente por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.
Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que

assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 07/09, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha, em 25/03/2007;
- CTPS da autora, com registro como trabalhadora rural, de 15/01/2009 sem data de saída;
O INSS juntou extrato do CNIS, com a contestação, demonstrando que a autora possui um registro trabalhista, como trabalhadora rural, de 15/01/2009 a 01/2011. Os documentos do Sistema Dataprev da Previdência Social demonstram o exercício de trabalho rural pelo pai da filha da requerente.
Em depoimento pessoal (fls. 55/61) a requerente afirma que mora com o pai e a mãe, possui duas filhas e trabalhou na lavoura na gravidez da filha mais velha. Afirma que morava com pai da menina, trabalhador rural. Atualmente tem um relacionamento com o pai de sua filha mais nova, que trabalha na usina, como auxiliar de mecânico.
A testemunha (fls. 62/65) afirma que trabalhou na lavoura com a autora, quando ela estava grávida. Sustenta que naquela época a requerente morava com o pai de sua filha, que era trabalhador rural e, atualmente, vive com o pai de sua filha mais nova.
Neste caso, verifico que os documentos juntados demonstram que a autora exerceu atividade no campo após o nascimento de sua filha, nascida em 25/03/2007.
Por outro lado, não é possível estender à apelante a condição de trabalhador rural do pai de sua filha. Isso porque, ela própria declarou que não há convivência marital entre eles, informando que vive com outra pessoa, que é o pai de sua segunda filha e desenvolve labor urbano.
Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade,.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Logo, impossível o deferimento do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046314-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046314-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARCIO ANTONIO VILAR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA BELTRAMINI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00128-9 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 52/53, proferida em 27.07.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o requerente não está incapacitado para o trabalho.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que é portador de Insuficiência Cardíaca Congestiva moderada por Comunicação Interatrial, estando incapaz de realizar atividade que exija esforço físico intenso, fazendo jus ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/15, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando o nascimento em 18/05/1976, com a idade atual de 36 (trinta e seis) anos (fls. 10);
- comunicação de decisão de pedido de auxílio-doença, apresentado em 19/11/2009, em que foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que foi constatada a incapacidade para o trabalho (fls. 11);
- comunicação de decisão do seu pedido de prorrogação do auxílio-doença, apresentado em 23/11/2010, em que foi reconhecido o direito a prorrogação do seu benefício até 28/02/2011 (fls. 12);
- comunicação de decisão do seu pedido de prorrogação do auxílio-doença, apresentado em 16/02/2011, em que foi reconhecido o direito a prorrogação do seu benefício até 30/05/2011 (fls. 13);
- comunicação de decisão do seu pedido de prorrogação do auxílio-doença, apresentado em 23/05/2011, em que

foi reconhecido o direito de prorrogação do seu benefício até 30/08/2011 (fls. 14); e
- exame médico (fls. 15).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 45/46 - 18.04.2012, constando que é portador de Insuficiência Cardíaca Congestiva moderada por Comunicação Interatrial.
Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que o periciando não está incapacitado para exercer suas atividades, como serviços gerais, labor esse que continua exercendo.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048793-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048793-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTE BORGES BONFIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

No. ORIG. : 10.00.00310-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 03.11.2011 (fls. 31).
A sentença, de fls. 77/79 (proferida em 14.08.2012), julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder a autora o benefício da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, na forma do artigo 143 da Lei 8.213/91, desde a data do ingresso do requerimento administrativo, noticiado às fls. 22 dos autos. Sobre as verbas devidas, incidirá correção monetária e juros de mora legais, desde cada vencimento até o efetivo pagamento. Por fim, sendo a autora beneficiária da justiça gratuita, condenou o INSS ao pagamento de eventuais despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor da condenação até a prolação da decisão.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, a ausência de prova material do labor rural alegado e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Sustenta que o marido da requerente possui vínculos empregatícios urbanos, impedindo a extensão da condição de lavrador constante da certidão de casamento à autora.
Recebido e processado o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com o provimento do recurso.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 16/19, dos quais destaco:
- Certidão de casamento (nascimento em 05.05.1955), realizado em 02.10.1971, informando a profissão de lavrador do cônjuge da requerente (fls. 17);
- Certificado de dispensa de incorporação do marido, de 08.02.1979, qualificando-o como lavrador (fls. 18) e
- Certidão de nascimento de filho, ocorrido em 06.09.1988, atestando a profissão de lavrador do marido da requerente (fls. 19).
A Autarquia Federal juntou com a contestação, às fls. 46/47, consultas efetuadas no sistema Dataprev, apontando vínculos empregatícios urbanos, em nome do marido da requerente, nos períodos de 01.04.1979 a 09.07.1979, para Brazul Transporte de Veículos Ltda e de 07.01.1986 a 10.02.1986, com Trihazi Construções Ltda e vínculo empregatício urbano da autora, de 01.03.1982 a 26.11.1984, com Kiuty Indústria e Comércio de Calçados Ltda.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 63 e 80, que declararam conhecer a autora. A primeira informou que conhece a requerente há dezoito anos, confirmando que ela sempre exerceu a função de trabalhadora rural. Afirmou que trabalharam juntas por dez anos, para o Sr. Haruo e Eliezer, os quais cultivavam algodão e tomate. Acrescentou ter conhecimento de que a autora trabalhou para outros pessoas, das quais não recorda os nomes. Aduz que a requerente trabalhou diariamente na lavoura, atividade que ainda exerce nos dias atuais, trabalhando para o Sr. João Garcia, em plantio de milho, em fazenda situada para "cima do bairro Baixotes". Respondeu conhecer o marido da autora, que também é lavrador, tendo se aposentado como tal.
A segunda testemunha declarou conhecer a autora há aproximadamente 40 anos, confirmando seu labor rural. Afirmou que até dois anos atrás trabalharam para o Sr. Haruo, para Takeshi, em lavoura de algodão, feijão e amendoim. Aduz que trabalhou junto com a autora por aproximadamente quinze anos. Acrescentou que conhece o marido da autora, que também trabalhou na atividade rural, e encontra-se aposentado pelo trabalho exercido em atividade rural. Às perguntas do advogado da autora respondeu que nunca trabalhou com ela, mas a transportou para a roça, eis que, exercia a função de "gato".
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei

8.213/91, de 174 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Acrescente-se que não há nos autos um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.
Por outro lado, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o depoimento pessoal e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividades urbanas, nos períodos de 01.04.1979 a 09.07.1979, para Brazul Transporte de Veículos Ltda e de 07.01.1986 a 10.02.1986, com Trihazi Construções Ltda.
Além do que, a autora também exerceu atividade urbana, por período considerável, de 01.03.1982 a 26.11.1984, com Kiuty Indústria e Comércio de Calçados Ltda, descaracterizando o labor rural em regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
in DJ 30/10/2000).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art.143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-81.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000207-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANNA CLAUDIA MAGALHAES DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	EMERSON DONISETE TEMOTEO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002078120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 89/90, proferida em 17.09.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz que a perícia é indicativa de sua incapacidade laboral.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/46, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 73/75, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 14.02.1965), indicando a idade atual de 48 anos (fls. 11);
- documentos médicos (fls. 14/15, 17/18, 24/26 e 73/75);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 34/45);
- comunicados de indeferimento de pedido de auxílio-doença (fls. 16, 22 e 46).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 62/66 - 07.03.2012), constando diagnóstico de "quadro compatível com TAB (Transtorno Afetivo Bipolar), atualmente fora de crise e, portanto, compatível com a vida laboral (HD: F31.7)".
Informa o experto, em resposta aos quesitos, que "existe o controle para TAB e a doença está controlada com a medicação em uso".
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001289-50.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001289-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	LUCILENA DOS SANTOS MARQUES
ADVOGADO	:	CELSO RIBEIRO DIAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012895020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 203/204, proferida em 24.08.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado através da documentação médica acostada aos autos a incapacidade para o exercício de atividades laborativas. Contesta as conclusões da perícia médica judicial e, subsidiariamente, requer a nulidade da sentença, com realização de novo laudo médico.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/146, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 03.08.1958), indicando a idade atual de 54 anos (fls. 20);
- documentos médicos (fls. 22/52);
- comunicados e outros documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 54/85);
- CTPS (fls. 86/88);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 89/146).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 161/173- 22.03.2012), constando diagnóstico de "discopatia degenerativa".
Assevera o experto, em suas observações finais, que a autora "não relatou uso de nenhuma medicação", e que não foi verificada a existência de problemas de natureza psiquiátrica, como alegado na inicial. Por fim, atesta que "não há incapacidade laboral".
A fls. 175/176 foi juntada perícia realizada pela requerida.
Quanto à questão do laudo pericial, cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a autora não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após exame médico, a capacidade para o exercício de sua atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Logo, não há como se afastar as conclusões da perícia médica judicial, pelo que desnecessária a realização de novo laudo.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001276-24.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001276-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE BATISTA DE LIMA
ADVOGADO	:	MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro
No. ORIG.	:	00012762420124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de pedido de revisão dos benefícios previdenciários de auxílio-doença, NB/560.645.506-0, com DIB em 30.04.07 (fls. 13) e NB/529.218.350-0, com DIB em 29.02.08 (fls. 16), para que suas rendas mensais iniciais sejam calculadas pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 26).
Contestação (fls. 32).
A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a revisão dos benefícios. Dispensado o reexame necessário (fls. 72).
Apelação da autarquia. Preliminarmente, alega a falta de interesse de agir. No mérito, requer a reforma do *decisum* (fls. 79).
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte (fls. 95).

DECIDO.

Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o "quantum debeatur" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal

Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A preliminar de falta de interesse de agir, arguida pela autarquia, confunde-se com o mérito e como tal será analisada.

MÉRITO

O pleito reside na possibilidade ou não de se calcular as rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários de auxílio-doença, com DIBs, respectivamente, em 30.04.07 e 29.02.08, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.
A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99, alterou a forma de cálculo dos benefícios previdenciários e acidentários previstos na Lei 8.213/91.
Nesse rumo, o art. 29, inciso II, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99, passou a dispor nos seguintes termos:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
(...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Os benefícios elencados no inciso retromencionado são (art. 18, Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente.
De seu turno, o art. 3º da referida Lei 9.876/99, estabeleceu as seguintes regras de transição:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.
§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.
§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."
Julgado proferido pela 5ª Turma do C. STJ, em sede de Recurso Especial, assim apreciou as situações que exsurgem para o cálculo da renda mensal inicial, quais sejam:

"(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...".
2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..."(...)".
(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)

Com o objetivo de regulamentar tal regra de transição, sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período

contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.
§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A; esta, enfim, a redação:

"Art. 32. O salário de benefício consiste:
(...)
§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188.....
§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"

Verifica-se que as normas regulamentadoras retromencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico.
Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de- contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"

Pode-se concluir, entrementes, que o intento inicialmente constante da Lei de Benefícios foi mantido no retrocitado Decreto 6.939/2009.
Na presente hipótese, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos (fls. 82-91), observo que a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício NB/560.645.506-0, com DIB em 30.04.07, não considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei previdenciária, com a redação dada pela Lei 9.876/99.
Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo".
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II . DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.
(...)
II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.
III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
(...)

Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786);
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
(...)
III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.
(...)"
(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011;

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.
In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fls..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..." (TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJ1 29/11/11).

Outro não é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, in verbis:
"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".
(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.
Reconheço a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede o quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

DO BENEFÍCIO NB/529.218.350-0

Quanto ao retromencionado benefício, observo, da análise dos documentos colacionados aos autos, que a autarquia providenciou a devida revisão no que pertine ao recálculo da renda mensal inicial do benefício com DIB em 29.02.08, considerando os preceitos encartados no inciso II, do art. 29, da Lei previdenciária, com a redação dada pela Lei 9.876/99.
Sendo assim, resta afastada a hipótese da revisão deste benefício, nos termos explicitados pela demandante em sua exordial.

CONSECTÁRIOS

Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

CONCLUSÃO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o recálculo do benefício de auxílio doença da requerente, NB/529.218.350-0. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora conforme os critérios acima explicitados. Determinado o desconto dos valores pagos na esfera administrativa, a observância aos tetos previdenciários e a prescrição parcelar quinquenal.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004479-91.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004479-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA JOSE DA SILVA BARBOZA
ADVOGADO	:	MARIA VANDA DE ARAUJO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044799120124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 88/89, proferida em 19.10.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o exercício da atividade laborativa habitual.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta as conclusões da perícia médica judicial e reforça o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/46, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 10.03.1957), indicando a idade atual de 55 anos (fls. 21);
- CTPS (fls. 22/27);
- documentos médicos (fls. 30/41);
- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 42/46).
A fls. 52 foi juntado aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa recolhimentos de contribuições de 05/2009 a 12/2011, bem como percepção de benefício de 02.10.2011 a 02.12.2011.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 56/71 - 31.05.2012), constando diagnóstico de "mínimo abaulamento discal ao nível de L3-L4".
Assevera o experto, em suas conclusões, que "após o exame clínico realizado, e também após analisar todos os laudos apresentados no ato pericial, de interesse para o caso e correlacionando-os com a função laborativa desempenhada, do tempo adequado de tratamento e da não necessidade ou indicação de procedimentos invasivos para o tratamento, do controle dos sintomas, e da idade considerada produtiva para o mercado de trabalho, concluo não haver a caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual".
Quanto aos questionamentos acerca da perícia médica judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as

enfermidades alegadas pela autora, que atestou, em detalhada perícia, a capacidade para o exercício de sua atividade laborativa habitual, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca do laudo pericial.
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001470-18.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.001470-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	TADAO MATSUI

ADVOGADO	:	CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014701820124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 16/05/1995, para que seja aplicado o índice de fev/94, de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição, bem como para que o salário-de-benefício não sofra qualquer tipo de limitação ao teto. Pretende, ainda, que após 12/98, seja aplicado como limitador máximo da renda mensal reajustada e valor fixado pela EC nº 20/98, e a partir de 01/2004, o valor fixado pela EC nº 41/2003, e a partir daí, pelo atual teto da Previdência Social, com o pagamento das diferenças daí advindas. Pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela.
A tutela foi indeferida a fls. 37.
A r. sentença (fls. 61/62), rejeitou o pedido, com fundamento no artigo 269, I e IV, do CPC, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da justiça Gratuita.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que as ações previdenciárias são ações de relação jurídica de trato sucessivo, não se sujeitando à decadência. Reitera os pedidos iniciais, sustentando que seu benefício foi limitado ao teto quando da concessão, razão pela qual faz jus à revisão pretendida.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 16/05/1995 (fls. 30).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo

preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de

Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **28/02/2012**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Quanto ao pedido de revisão da renda em manutenção pelos tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 nº 41/2003, cumpre observar que os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*.
Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.
- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes.
- Recurso desprovido.
*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei***
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, ***não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- ***negritei)***

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002720-86.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002720-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSE LAUDIR DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIA JOSE DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027208620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 97/98, proferida em 25.09.2012, rejeitou o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o exercício de atividades laborativas.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Salienta que a perícia médica é indicativa de sua incapacidade para o labor.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/50, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 03.01.1966), indicando a idade atual de 47 anos (fls. 10);
- CTPS (fls. 13/15);
- documentos médicos (fls. 16/37);
- comunicados e outros documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 38/48).
A fls. 70 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 16.07.1990 a 05/2007, de forma descontínua, bem como percepção de benefício nos períodos de 21.12.2003 a 06.01.2004, 13.05.2007 a 09.04.2008, 12.05.2008 a 20.05.2010 e de 27.08.2010 a 07.11.2011.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, realizado por psiquiatra (fls. 72/75 -27.04.2012), constando diagnóstico de "transtorno misto ansioso e depressivo, pela CID10 F41.2".
Assevera a experta, em discussão e conclusão do laudo, que "não foram encontrados indícios de incapacidade para o trabalho, pois não apresentava alterações do humor e das funções cognitivas como memória, atenção, pensamento e inteligência".
Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001847-73.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001847-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO CARLOS CANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018477320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo interposto pela parte autora, às fls.110-117, contra v. acórdão, às fls. 98-108v, em ação previdenciária com vistas à desaposentação para concessão de aposentadoria mais vantajosa.
Sentença de improcedência do postulado, proferida nos termos do artigo 285-A do CPC, mantida em juízo de retratação.
A parte autora interpôs apelação pela procedência dos pedidos.
Citada, a autarquia apresentou resposta, e os autos subiram a esta E. Corte.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Equivocou-se a parte autora, às fls. 112, ao afirmar que *"(...) o agravante interpôs recurso de apelação que fora julgado improvido em decisão monocrática (....)",*quando, na realidade, foi proferida decisão por Turma Julgadora. O agravo previsto no artigo 557 § 1º do Código de Processo Civil é incabível contra decisões colegiadas. Portanto inadequada a via eleita, sendo inaplicável, no caso, o princípio da fungibilidade.
Neste sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça *in verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE. ART. 545 DO CPC. ART. 258 DO RISTJ. NÃO CONHECIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. DECISÃO COLEGIADA. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. ESPECIFICIDADE. ERRO GROSSEIRO. INAPLICÁVEL A FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESATENDIMENTO AO CPC E AO RISTJ. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA.
I - Escoado o prazo legal para interposição do agravo regimental, impõe-se não conhecer do recurso, em face da ausência de requisito indispensável para sua apreciação. Precedentes.
II - Consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mostra-se inadequado o recurso de agravo regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), constituindo erro grosseiro que afasta a fungibilidade recursal, levando-se em conta as especificidades do recurso interposto.
III - Tendo em vista que, em nenhum momento nos autos condenou-se a Parte Autora ao pagamento de qualquer tipo de multa, ocorre a ausência de interesse recursal, em razão de ponto do qual não sucumbiu.
IV - Agravo não conhecido."(AAEDAG nº 503.480/ RJ, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 09/12/2003)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO PROFERIDO POR TURMA. ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO. 1 - Não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma julgadora. 2 - Impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade. 3 - Agravo regimental não conhecido.(AGEDAG 200802561322, FERNANDO GONÇALVES, STJ - QUARTA TURMA, 18/12/2009).
Trago à colação, nesse sentido, julgado da Segunda Turma deste E.Tribunal, da lavra do eminente Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani:
DECISÃO
Tendo em vista a consulta no Sistema Processual da Justiça Federal, juntada aos autos, verifica-se que foi proferido acórdão.
Sendo assim, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.
Agravo de instrumento Nº 2003.03.00.024568-8/SP, disponibilizado no DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO, sexta-feira, 05 de fevereiro de 2010, Edição nº 24/2010 São Paulo, publicado em 8/2/2010.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, combinado com o artigo art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **nego seguimento ao recurso, visto que manifestamente incabível.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004198-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004198-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	ELAINE CRISTINA PEREIRA
ADVOGADO	:	JEFERSON DE PAES MACHADO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIO CESAR MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG.	:	07.00.00110-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Elaine Cristina Pereira, da decisão reproduzida a fls. 56/56v., que rejeitou os embargos de declaração opostos pela autora, ao fundamento de que não há omissão na decisão embargada e que não houve pedido da parte para fixação de honorários de sucumbência na fase de execução do julgado, restando preclusa a matéria.
Sustenta a ora recorrente, em síntese, que faz jus aos honorários advocatícios no processo de execução.
Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.
Com efeito, observo que o pedido de fixação de honorários advocatícios na fase executiva é de interesse exclusivo do defensor, em nada aproveitando à parte recorrente, revelando sua total falta de interesse processual e econômico, e conseqüente ilegitimidade, para a propositura do presente recurso.
Nesse sentido, a jurisprudência deste E. Tribunal, a seguir colacionada:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. LIMITAÇÃO DO DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTABELECIDOS EM CONTRATO. LEGITIMIDADE E INTERESSE RECURSAL APENAS DO PATRONO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO AO AUTOR. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.
1.Conforme destaca a jurisprudência, os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los. Apenas o advogado (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo, nesse caso, apenas ele (patrono) é que teria legitimidade e interesse recursal.
2. Considerando que o Agravo de Instrumento foi interposto tanto em nome do autor (ARLINDO MARQUES) quanto em nome da patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), conclui-se que, em relação ao primeiro (ARLINDO MARQUES) o recurso não merece ser conhecido, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade de ARLINDO para pleitear a reforma da decisão agravada.
3. Quanto ao patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), mesmo sendo este parte legítima para a interposição do presente Agravo de Instrumento, melhor sorte não o aguarda, uma vez que não providenciou o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos (vide certidão à fl. 111), do que se conclui ter havido a deserção.
4. Agravo a que se nega provimento.
(AI 00012592520114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:, grifei)

Posto isso, nego seguimento ao agravo por ausência de pressupostos de admissibilidade recursal atinente ao interesse de agir e à legitimidade de parte, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, com supedâneo no artigo 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004308-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004308-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	CELIA MARIA DA SILVA E SILVA
ADVOGADO	:	GISELE BERALDO DE PAIVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00011503820124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Célia Maria da Silva e Silva, da decisão reproduzida a fls. 11, que indeferiu pedido da autora, ora recorrente, formulado com vistas a obter esclarecimentos do perito médico acerca da necessidade de assistência permanente de terceira pessoa para cuidados e atividades diárias. A decisão foi proferida ao fundamento de que tal pedido não foi formulado na petição inicial.
Aduz o recorrente, em sua minuta, que a decisão agravada caracteriza cerceamento de seu direito de defesa. Sustenta que o pedido é de esclarecimento do laudo, nos termos do disposto no art. 435 do CPC. Afirma que, embora não faça parte do pedido inicial o acréscimo de 25% na aposentadoria por invalidez, é possível formular o pleito em outra demanda sem a necessidade de elaboração de nova prova.
Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.
Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.
Nesse sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.
I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).
II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.
III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL)

Embora o art. 435, *caput*, do CPC, permita à parte requerer ao juiz a intimação do perito para prestar esclarecimentos, no caso dos autos, o laudo médico apresentado demonstra que a ora agravante foi examinada pelo *expert*, que também respondeu aos quesitos formulados, concluindo que a recorrente apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho.
Quanto ao tema, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INTIMAÇÃO DO PERITO MÉDICO PARA ESCLARECIMENTOS. DESNECESSÁRIO.
- O exame pericial foi realizado por médico especialista em ortopedia e traumatologia, perito de confiança do juízo, respondendo adequadamente a todos os quesitos apresentados, de forma clara, precisa e esclarecedora.
- Desnecessária sua intimação para esclarecimentos ou complementação do laudo.
- Ademais, compete ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do Código de Processo Civil).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 00020716720114030000, Rel. JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, e-

DJF3 Judicial 1, 29/09/2011, PÁGINA: 1546) G.N.
Neste caso, como bem salientou o Magistrado *a quo* na decisão agravada, a autora sequer formulou, na petição inicial, pedido para a concessão do acréscimo de 25% no valor da aposentadoria por invalidez, prevista ao segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa, nos termos do art. 45, da Lei de Benefícios.
Vale observar, que nem mesmo os atestados médicos apresentados pela demandante fazem alusão à necessidade de prestação de assistência por terceira pessoa.
Como é cediço, os artigos 128 e 460, ambos do CPC, vedam ao juiz proferir sentença diversa dos limites em que foi proposta a ação (princípio da congruência), de modo que a concessão do acréscimo depende de expresso pedido do autor na exordial.
Ademais, não se justifica o pedido de esclarecimentos, com intuito de produzir nesta ação, elementos de prova objetivando a propositura de ação futura, como argumenta a recorrente.
Nessa medida, é de ser mantida a decisão recorrida.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004943-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004943-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	JORGE FERNANDO PEREIRA
ADVOGADO	:	JULIANA GIUSTI CAVINATTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00004108320134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Jorge Fernando Pereira, da decisão reproduzida a fls. 86/90, que, em ação previdenciária pretendendo a desaposentação para a obtenção de benefício mais vantajoso, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela em favor do autor, ora agravante.
Aduz o recorrente, em sua minuta, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada, vez que demonstrou o recolhimento de contribuições à Previdência, em razão de atividade laborativa exercida após a obtenção da aposentadoria.
Pugna pela concessão de efeito suspensivo para o recurso.
Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do CPC.
Considerando que o ora recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de servoço/contribuição, concedido em 23/06/1995, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na medida.
Posto isso converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do CPC.
Remetam-se os autos ao juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.
P.I.C.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000484-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000484-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	CATARINO ADRIANO DA PAIXAO
ADVOGADO	:	ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00117-2 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r.sentença de fls. 78/79, proferida em 19.07.2012, julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta as conclusões da perícia médica e ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/11, acrescidos por aquele trazido a fls. 21, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 14.06.1956), indicando a idade atual de 56 anos (fls. 07);
- CTPS (fls. 08/09);
- documento médico (fls. 10)
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 22.07.2010, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 21).
A fls. 32/33 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 03.05.1976 a 01.07.2009, de forma descontínua, bem como diversos períodos de recolhimento, entre os anos de 1985 e 1991.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 56/61 - 01.12.2011), constando diagnóstico de "visão subnormal no olho esquerdo".
Assevera o experto, em descrição do exame físico, que o autor apresenta "grandes calosidades das mãos, indicando que vem praticando na atualidade atividades manuais com uso rotineiro de força muscular, condição esta totalmente incompatível com as alegações que não trabalha há mais de 2 anos".
Por fim, em resposta aos quesitos, atesta o sr. perito que "não foi detectada incapacidade laborativa".
Quanto aos questionamentos acerca da perícia médica judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca do laudo pericial.
Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000506-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	EDJAIME LEONEL DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00169-2 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.
A r. sentença de fls. 89/90, proferida em 06.03.2012, julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformado, apela o requerente, pleiteando a nulidade da sentença ou conversão do julgamento em diligência, para realização de novo laudo e realização de oitiva de testemunhas. Contesta as conclusões da perícia médica judicial e ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/29, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 28.12.1952), indicando a idade atual de 60 anos (fls. 11);
- CTPS (fls. 12/19);
- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls. (fls. 20, 22/23 e 25);
- documentos médicos (fls. 21, 24 e 26/29).
A fls. 45 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculo empregatício de 02.10.2000 a 12/2000, bem como percepção de benefício de 30.01.2001 a 28.02.2011, 23.07.2002 a 30.06.2008 e de 12.03.2003 a 14.04.2003.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 63/67 - 08.02.2011), constando diagnóstico de "hipertensão arterial controlada e sem complicações e depressão controlada".
Assevera o experto, em suas conclusões, que "as doenças apresentadas pelo periciado não geraram capacidade laboral para exercer suas atividades habituais".
Quanto à preliminar arguida e questionamentos acerca do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades relatadas pelo autor, que atestou, em perícia, a capacidade para o exercício de atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Por fim, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a inexistência de incapacidade laborativa.
Rejeito, portanto, a preliminar veiculada, bem como os questionamentos acerca do laudo médico.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de

incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar veiculada e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000882-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000882-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	FRANCISCA SOARES DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELA BARRETO PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00040-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.
A r. sentença de fls. 45/46, proferida em 14.08.2012, julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pedido de nova perícia e realização de oitiva de testemunhas. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/23, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 27.12.1954), indicando a idade atual de 68 anos (fls. 09);
- CTPS (fls. 12/16);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 17/19);
- documentos médicos (fls. 20/23).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 32/38 - 16.07.2012), constando diagnóstico de "espondiloartrose lombar".
Assevera o experto, em suas conclusões, que "a autora não apresenta incapacidade funcional no momento".
A fls. 57 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 16.02.1987 a 06.12.1988 e de 01.21.1992 a 22.07.1994, além de recolhimentos de contribuições de 01/2007 a 06/2009, 01/2010 a 11/2010, 01/2011 a 04/2011 e de 06/2011 a 04/2012.
Quanto à preliminar arguida, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades relatadas pela autora, que atestou, em perícia, a capacidade para o exercício de atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Por fim, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a inexistência de incapacidade laborativa.
Rejeito, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que

persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001710-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001710-6/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	TEREZA PEREIRA BONIFACIO
ADVOGADO	:	RICARDO DA SILVA SERRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00293-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rurícola, uma vez que a autora sempre trabalhou no campo, para fins de aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal foi citada em 08.07.2011 (fls. 30).

A r. sentença, de fls. 60/64 (proferida em 22.08.2012), julgou improcedente o pedido. Condenou a autora nas custas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor da causa, observando-se a justiça gratuita concedida.
Inconformada, a autora apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus ao benefício pretendido. Requer a antecipação da tutela.
Recebido e processado o recurso, sem contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/24, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 06.11.1954 (fls. 09);
- certidão de nascimento de irmão da requerente, indicando a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 12);
- certidão de nascimento da autora (fls. 13);
- declarações de produtor, em nome do genitor da requerente, de 30.06.1986, 05.10.1988, 29.02.1992 e 01.03.1992, referentes a uma área de 5 hectares pertencente ao Projeto Cinturão Verde, no município de Ilha Solteira, indicando a produção de milho e arroz na propriedade (fls. 14/17);
- pedido de talonário de produtor, em nome do genitor da requerente de 07.07.1986 e 03.01.1989 (fls. 18/19) e
- notificação da Procuradoria Judicial da Prefeitura Municipal de Ilha Solteira, de 08.01.1999, constando a autora como uma das herdeiras do Lote nº A-08, com área de 5,1698 metros quadrados, do qual é beneficiário o espólio de João Pereira Pardinho,seu genitor (fls. 20/24).
Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 57/58, que confirmaram conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar genericamente a atividade rural exercida no sítio de propriedade de seu genitor.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (168 meses).
Compulsando os autos, verifica-se, de fato, que do período pleiteado, inexiste qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, embora haja documentos em nome de seu genitor.
Além do que, o início de prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Não basta, portanto, que venham aos autos elementos que tragam a qualificação profissional do genitor como lavrador. É preciso que tanto a prova material como a testemunhal delimitem o lapso temporal em que poderá ser reconhecido o pleito.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa

ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts.142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001745-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001745-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA INES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO RICARDO GARCIA LOPES BACETO
No. ORIG.	:	11.00.00091-0 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora, maior inválida, era dependente de seu falecido pai que, ao tempo do óbito (29.08.2011), possuía a condição de segurado.
A r. sentença de fls. 123/125, proferida em 10.08.2012, julgou procedente a ação, para determinar ao INSS que implante a pensão por morte em favor da autora, a partir da negativa do requerimento administrativo. Em conseqüência, extinguiu o processo, com julgamento de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. As parcelas em atraso devem ser pagas monetariamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais de seu vencimento, observado o art. 1-F da Lei 9494/97, alterado com a Lei 11.960/09. A Autarquia é imune a custas, devendo ressarcir eventuais despesas da requerente. Arcará com honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu antecipação de tutela.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou a condição de companheira do *de cujus*. Ressaltou que a autora fez menção à ocorrência de divórcio com fixação de pensão alimentícia, mas não apresentou provas nesse sentido, e não anexou outros documentos visando demonstrar a manutenção da relação. Assim, a concessão do benefício foi indevida.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido de pensão por morte, entendendo ter sido provada a incapacidade da autora, de caráter total e permanente, sendo presumida sua dependência econômica com relação ao pai.
O INSS, por sua vez, interpôs recurso argumentando a falta de comprovação de união estável da parte autora com o *de cujus*, a inexistência de documentos comprovando fixação de pensão alimentícia após divórcio e a não demonstração da manutenção da relação da parte com o falecido.
Neste sentido, a apelação tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida, que apreciou o pedido de concessão de pensão por morte formulado pela filha do falecido, pedido este fundamentado na invalidez e dependência econômica da parte autora.
Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed., Saraiva, nota 10, ao artigo 514).
A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.
Confira-se:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.
A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).
A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).
Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.
Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.
Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega."
(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431).
Esclareça-se que, neste caso, não estando a r. sentença sujeita ao reexame necessário, o mérito não será examinado.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001822-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001822-6/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA INES MOREIRA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG.	:	10.00.00126-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (30.06.2009), possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 24.08.2010 (fls. 49-v).
A r. sentença de fls. 93/95, proferida em 25.05.2012, julgou procedente a ação, condenando o réu a conceder à autora, Maria Inês Moreira, a pensão por morte em face do falecimento de seu companheiro, João Altieri de Souza, nos termos do art. 75 da Lei n. 8213/91 e do art. 39, §3º do Decreto n. 3048/99, a partir da data do

falecimento do *de cujus*, ou seja, na data de 30 de junho de 2009, além do 13º. (décimo terceiro) salário correspondente. O débito em atraso deverá ser pago de uma só vez e atualizado de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97, com nova redação dada pela Lei n. 11.960/09. Condenou, ainda, o réu no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações já vencidas.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou que era companheira do falecido. Ressalta a fragilidade da prova testemunhal produzida e as falhas do início de prova material apresentada. Requer a redução dos honorários advocatícios e a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, nascida em 13.11.1962 (fls. 16); cédula de identidade do *de cujus*, nascido em 17.11.1930 (fls. 19); certidão de casamento da autora com Luiz Carlos Bergamin, em 29.07.1994, com averbação de separação judicial contenciosa por sentença, datada de 16.07.1997 (fls. 17); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 30.06.2009, sendo causas da morte "choque séptico, septicemia e pneumonia", qualificado o falecido como de serviços gerais, solteiro, com setenta e oito anos de idade, residente na Rua Santo Antonio, n. 196, bairro Nossa Senhora Aparecida, Vargem Grande do Sul, SP (fls. 21); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, formulado em 05.08.2009 - o comunicado foi remetido para a autora no seguinte endereço: rua Santo Antonio, 192, N. S. Aparecida, Vargem Grande do Sul, SP (fls. 22); ficha cadastral do falecido na Associação Comercial e Industrial de Vargem Grande do Sul, assinada por ele em 07.08.2006; na ocasião, ele informou como endereço a R. Santo Antonio, n. 196, e estado civil viúvo (fls. 23); correspondência do Banco do Brasil destinada ao falecido, no endereço rua Santo Antonio, 196, postada em 11.02.2010 (fls. 24); envelope de correspondência destinada à autora, com carimbo dos correios de 08.11.2005, endereçada à R. Santo Antonio, n. 196-F, Vargem Grande do Sul, SP (fls. 26); boleto bancário emitido pelo "Santuário Nacional Nossa Senhora Aparecida", com vencimento em 31.10.2009, em nome da requerente, constando como endereço a R. Santo Antonio, 196 (fls. 27); declaração preenchida em nome do falecido em 28.06.2009 junto à Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Pardo, referente a atendimento gratuito prestado pelo SUS, assinado pela autora, na qualidade de responsável pelo paciente (fls. 28); ofício do Corpo Clínico da Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Parto, com data 14.07.2009, encaminhando à autora cópia do prontuário médico do *de cujus*, mencionando tratar-se de seu marido

(fls. 29); documentos médicos em nome do *de cujus* (fls. 30/42); declaração prestada pelo Hospital de Caridade de Vargem Grande do Sul em 14.07.2010, informando que o falecido esteve internado no estabelecimento de 26.05.2009 a 18.06.2009 e de 21.06.2009 a 28.06.2009, por fratura de fêmur, tendo sido submetido a cirurgia, necessitando do acompanhamento da autora, qualificada como sua concubina, que esteve presente durante todo o seu tratamento (fls. 43).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possui em seu nome apenas um recolhimento previdenciário, referente à competência de 02.1987 (fls. 56), enquanto o falecido possui registro de dois vínculos empregatícios, mantidos entre 01.07.1973 e 13.03.1988, e recebeu aposentadoria por invalidez de 01.02.1988 até a data do óbito (fls. 57/58).
Em depoimento (fls. 80), a autora esclareceu que conheceu o *de cujus* em 2001. Eram vizinhos. Começou a se relacionar com ele e no mesmo ano começaram a morar juntos, em casa que foi doada para o companheiro. Antes, a autora morava com a mãe. Afirmou que as testemunhas arroladas não são vizinhas, mas sabiam do relacionamento. A autora foi qualificada como residente na R. Santo Antonio, 192 (fls. 84).
Foram ouvidas três testemunhas (fls. 81/83), que afirmaram a união do casal, sem, contudo, fornecer maiores detalhes sobre o relacionamento.
O *de cujus* recebia aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
Todavia, a autora não comprovou suficientemente a qualidade de companheira do falecido.
Com efeito, embora alguns documentos anexados à inicial qualifiquem a autora como concubina/esposa do *de cujus* (ofício médico de fls. 29 e declaração médica de fls. 43, ambos expedidos após o óbito), trata-se início de prova material de grande fragilidade, pois não há nos autos um comprovante de residência sequer que indique que o casal tenha morado no mesmo local, como se verá.
Por ocasião do óbito e em todos os outros documentos anexados, o falecido foi qualificado como residente na R. Santo Antonio, 196. A autora, por sua vez, recebeu correspondências e foi qualificada como residente em endereços diversos: R. Santo Antonio, 192, ao requerer o benefício administrativamente, pouco após o óbito, R Santo Antonio, 196-F, em 2005, e R. Santo Antonio, 192, por ocasião da audiência de instrução e julgamento. O único documento que vincula a autora ao endereço do *de cujus* é o de fls. 27, boleto bancário expedido após o óbito. Tal documento, além de não se prestar à comprovação de alegada coabitação meses antes, foi emitido por órgão não oficial. Refere-se a uma doação para instituição religiosa, de caráter voluntário, sem necessidade de qualquer formalidade para emissão. Basta, como a experiência demonstra, o preenchimento de formulário ou requerimento similar e a informação de um endereço qualquer para cobrança. Enfim, trata-se de documento frágil.
Acrescente-se que as testemunhas, apesar de afirmarem a união do casal, não forneceram maiores detalhes a esse respeito e, segundo a autora, sequer eram vizinhas do casal.
Cabe mencionar, por fim, que não há menção à suposta convivência marital na certidão de óbito do *de cujus*. Aliás, o estado civil de solteiro informado no documento contradiz informação prestada anteriormente pelo próprio falecido, de que era viúvo (fls. 23), o que pode indicar a intenção do declarante, que sequer foi identificado, de omitir o relacionamento anterior do *de cujus* e eventual prole.
Como se pode verificar, o conjunto probatório é frágil e não permite que se conclua, com a necessária certeza, pela existência de união estável, revelando-se temerária a concessão da pensão pleiteada. E não é razoável supor que, alegando união por quase dez anos, a autora não disponha de início de prova material apto a comprovar a suposta união, principalmente no que diz respeito à coabitação do suposto casal. Verifica-se, portanto, não ser devida a concessão do benefício.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.
1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.
2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.
3. A prova meramente testemunhal sem qualquer início de prova material não tem o condão de comprovar a união estável e a situação de dependência econômica da autora em relação ao "de cujus", não fazendo assim, jus ao benefício previdenciário.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.
5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.
Sentença reformada "in totum".

(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO)

Nessas circunstâncias, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002276-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002276-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	FRANCISCA SANTA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RAQUEL DO NASCIMENTO PESTANA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00096-1 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal foi citada em 25.02.2011 (fls. 40, verso).
A r. sentença, de fls. 84/88, (proferida em 08.11.2011), julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em R$ 545,00, atentando-se para a gratuidade concedida.
Inconformada, a autora apela, sustentando em síntese ter trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando o labor rural, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 06/13, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 24.04.1950 (fls. 06);
- CTPS da autora, emitida em 20.07.2005, sem registros (fls. 08/10);
- CTPS do cônjuge, emitida em 03.10.1985, com registro de 15.06.1980 a 20.09.1985, para Antonio Castro Alves, como servente (fls. 11/12) e
- certidão de casamento, ralizado em 17.04.1998, apontando a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 15).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 56/61, extratos do CNIS, indicando que o marido da requerente recebe aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, desde 15.04.1986.
Em depoimento pessoal, trazido aos autos através de gravação em multimídia, a fls. 81, declarou que trabalhou na roça até aproximadamente os 50 anos de idade. Afirmou que começou a trabalhar desde cedo, na propriedade da pessoa que a criou, no Estado da Bahia, em lavouras de café, arroz, feijão, milho, mandioca. Afirmou que quando se mudou para Jaguariúna, há cerca de 9 anos, já não trabalhava mais na lavoura.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 92/93, que declararam conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos, imprecisos e contraditórios, acerca de seu labor rural. As testemunhas informaram que conheceram a

autora e com ela trabalharam já no município de Jaguariúna.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e contraditórios, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Observe-se que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.
Por outro lado, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, constante de sua certidão de casamento, como pretende, tendo em vista, que o marido estava já aposentado por invalidez, conforme extratos do CNIS, desde 15.04.1986.
Ora, a aposentadoria do marido, mesmo que como trabalhador rural, como no caso dos autos, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível estender-lhe tal qualidade apenas através da prova testemunhal.
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos

artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002431-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002431-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA DO CARMO FREGATTI SANTOS
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO DE MATOS
CODINOME	:	MARIA DO CARMO FREGATTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00037-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 17.05.2012 (fls. 31).
A sentença, de fls. 48/50, proferida em 18.10.2012, julgou improcedente a ação. Deixou de condenar a autora nos ônus da sucumbência por ser beneficiária da gratuidade judiciária.
Inconformada apela a autora, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, no período de 1971 a 2006. Alega que a documentação em nome do marido é extensível à esposa, nos termos da legislação previdenciária vigente, fazendo jus ao benefício requerido.
Recebido e processado o recurso, sem contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 12/29, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, informando o nascimento da requerente em 16.07.1951 (fls. 12);
- certidão de casamento, realizado em 18.03.1971, indicando a profissão de lavrador do marido, com averbação da separação consensual do casal, em 15.12.1986 (fls. 13);
- Certidão de casamento em segundas núpcias, realizada em 29.08.1998, informando a profissão de lavrador do segundo marido (fls. 14);
- CTPS nº 016463, série 607ª, em nome do segundo marido, emitida em 18.10.1978, com registro de 01.11.1978 a 25.03.1979, para Empresa de Serviços Emserv Ltda, como servente e de como ajudante; de 16.05.1980 a 26.09.1980, para Brugatti Emp. De Serviços Ltda, como porteiro; de 02.10.1980 a 24.12.1980, para Destilaria Univalem S.A., como trabalhador braçal; de 02.05.1988 a 17.06.1988, para Algodoeira Universo Ltda, como operário; de 17.06.1991 a 31.07.1991, para Agrovale Agricultores do Vale Verde S/C Ltda, em serviços gerais; de 18.04.1997 a 10.11.1997, para Guanaba Agroindustrial S/A, como empregado rural; de 04.05.1998 a 14.11.1998, 10.05.1999 a 30.11.1999 e 01.08.2000 a 06.10.2000, para Agro Tietê Andradina Ltda, como trabalhador rural; de 10.04.2000 a 05.06.2000, para Prática Engenharia Ltda, como ajudante; de 01.02.2001 a 14.04.2001, para José Luis D.A. Gomes, em serviços gerais domésticos; de 04.05.2001 a 14.12.2001, para Solução Empresarial Andradina Ltda, como trabalhador rural; de 16.05.2002 a 13.11.2002, para My Flórida Transportes Ltda-ME, como empregado rural; de 06.03.2003 a 31.10.2003, para Alta Paulista Agrocomercial Ltda, como bituqueiro e de 02.03.2004, sem data de saída, para Alta Paulista Agrocomercial Ltda, como trabalhador rural (fls. 15/25) e
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade formulado pela autora em 04.04.2012 (fls. 28).

A Autarquia Federal juntou com a contestação, a fls. 40, consultas efetuadas no sistema Dataprev, indicando que a autora recebeu benefício previdenciário, NB 534.391.188-5, no período de 30.08.2005 a 31.08.2009.
Em consulta ao CNIS, que fica fazendo parte integrante desta decisão, verifico que a requerente possui vínculo empregatício urbano, no período de 01.10.1985 a 30.10.1985, com Ferrari e Ferret Ltda, como costureira e que recebeu benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência, concedido judicialmente, a partir de 30.08.2005.
Em consulta realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte - SIAPRO, que faz parte integrante desta decisão, tem-se a informação de que o benefício cessou em 31.08.2009, em virtude do acórdão proferido no Processo nº 2009.03.99.021280-5, de Relatoria da Eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, que deu provimento à apelação do INSS, cassando a tutela antecipada concedida, tendo os autos baixados em definitivo à comarca de origem, em 06.08.2010.
Em depoimento pessoal, a fls. 51, declarou que, embora morando nos últimos vinte anos na zona urbana de Nova Guataporanga, sempre trabalhou na lavoura, tendo trabalhado em lavouras de café, algodão e braquiária, como diarista. Informou que teve um problema cardíaco há cerca de seis anos e não trabalhou mais na lavoura. Respondeu que seu atual esposo também foi lavrador, tendo trabalhado algumas vezes em companhia da requerente e também nas usinas de cana e atualmente, devido a um acidente, encontra-se aposentado.
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 53/55, que declararam conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar que ela trabalhou na lavoura em diversas propriedades da região por um longo período.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Acrescente-se que não há nos autos um documento sequer que qualifique a autora como lavradora.
De se observar que não é possível estender-lhe a condição de lavrador do primeiro marido, constante de sua certidão de casamento, como pretende, tendo em vista a separação consensual do casal, em 15.12.1986.
Por outro lado, quanto a seu segundo casamento, tem-se que o cônjuge possui diversos registros em CTPS, em atividades urbanas, como servente e ajudante, em empresa de construção civil, porteiro, operário em indústria de beneficiamento de algodão e empregado doméstico.
Neste caso, embora haja registros empregatícios do marido como lavrador, o exercício da atividade urbana, por períodos expressivos, descaracteriza a condição de segurado especial, produzindo em regime de economia familiar.
Por fim, a requerente teve vínculo empregatício urbano, no período de 01.10.1985 a 30.10.1985, com Ferrari e Ferret Ltda, como costureira e recebeu benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência, de 30.08.2005 a 31.08.2009, descaracterizando a condição de segurado especial alegada na inicial e o trabalho em regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO .VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art.143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002517-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002517-6/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PHILOMENA DE OLIVEIRA PIRES
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	11.00.00126-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (03.09.2011), possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 64/64-v, proferida em 11.7.2012, julgou procedente o pedido e, consequentemente, extinto o feito com fulcro no art. 269, inciso I, do CPC. Reconheceu a união estável havida entre a autora e o *de cujus*, concedendo à autora o benefício de pensão por morte, no valor do benefício recebido pelo falecido, a partir do pedido administrativo, que deverão ser corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, implantando o benefício, a ser calculado nos termos do art. 75 da Lei 8213/91, observado o teto mínimo fixado na Constituição

Federal; correção monetária nos termos da súmula 71 do extinto TFR e juros de mora, a partir da citação, na base de 1% ao mês, sobre o valor do principal, devidamente corrigido, bem como ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor do débito a ser apurado até a data da sentença. Não há pagamento de custas.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a existência de união estável entre a autora e o falecido por ocasião do óbito, sendo indevida a concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial para a data da citação e alteração dos critérios de incidência dos juros moratórios e correção monetária.
A autora interpôs recurso adesivo, requerendo alteração do termo inicial do benefício para a data do óbito e alteração da verba honorária para o percentual de 15% do valor da condenação, incluídas as parcelas vencidas até o efetivo pagamento ou até a prolação do acórdão.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento religioso da autora, Filomena de Oliveira Pires, com o falecido, Dimas de Almeida Alves, em 25.07.1959 (fls. 09) - a grafia do nome da autora é diversa da constante em sua cédula de identidade (fls. 08), Philomena de Oliveira Pires, mas a filiação e a data de nascimento conferem; certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 03.09.2011, em via pública, qualificado o falecido como solteiro, com 71 anos de idade, residente na Rua Osvaldo Escanavaca, 05, bairro Taboãozinho, Itapetininga, SP, sendo declarante a filha Maria do Carmo Almeida Alves (fls. 10); carta de concessão de aposentadoria por invalidez ao *de cujus,* com data 21.08.2004, mencionando início de vigência em 19.03.2004, remetida para o endereço Rua João Collaco, 56, Centro, São Miguel Arcanjo, SP (fls. 13); conta de energia em nome de terceira pessoa (Ana Maria R. de Arruda), com vencimento em 22.06.2011, referente ao imóvel localizado na R. Dois, 05, Jd. Nova Era, Itapetininga (fls. 14); certidão de nascimento de Maria do Carmo Almeida Alves, filha da autora com o falecido, nascida em 17.07.1960 (fls. 15); declaração prestada por Ana Maria Rodrigues de Arruda em 20.09.2011, informando ser proprietária da residência localizada na R. Osvaldo Scanavaca, 5, Taboãozinho e declarando que a autora e o falecido eram locadores e moradores do local a partir de 05.01.2011 (fls. 16).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que no cadastro da autora consta o endereço "R. Padre Inácio de Araújo Ferreira, 121, Vila Orestes" (fls. 37). Quanto ao *de cujus*, consta que recebeu aposentadoria por invalidez de 19.03.2004 até a data do óbito (fls. 47).
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 61/62), que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à união

do casal.
Em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora possui vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 25.03.1977 e 05.2002 (última remuneração disponível para o último vínculo cadastrado). Quanto ao *de cujus*, foram relacionados recolhimentos previdenciários vertidos de maneira intermitente entre 12.1994 e 10.2001, além do já mencionado recebimento de aposentadoria por invalidez.
O falecido recebia aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
Todavia, a autora não comprovou a qualidade de companheira do falecido, por ocasião do óbito. O início de prova material da alegada união é remoto, consistente em certidão de casamento religioso celebrado em 1959 e nascimento de uma filha em comum no ano seguinte. Não há prova material de que o casal continuasse junto na época do óbito do *de cujus* e as testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao alegado relacionamento.
Acrescente-se que a declaração de fls. 16 equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter sido submetida ao crivo do contraditório, não podendo ser considerada como início de prova material. E a certidão de óbito do *de cujus*, em 03.09.2011, documento lavrado com base em dados prestados pela própria filha do casal, não traz qualquer menção à suposta união estável. Ao contrário, qualifica o falecido como solteiro e residente em endereço diverso do informado pela autora por ocasião do ajuizamento da ação, menos de um mês depois, em 30.09.2011.
Por fim, cumpre mencionar que, alegando vida em comum por mais de cinqüenta anos, não é razoável supor que a autora não disponha de qualquer prova documental válida da alegada união, como, por exemplo, comprovantes de residência em nome de um e de outro ao longo do tempo e documentos que demonstrassem a aquisição de mercadorias em prol do sustento da família.
Dessa forma, as provas produzidas não deixam clara a convivência marital entre a autora e o *de cujus* por ocasião do óbito.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.
1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.
2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.
3. A prova meramente testemunhal sem qualquer início de prova material não tem o condão de comprovar a união estável e a situação de dependência econômica da autora em relação ao "de cujus", não fazendo assim, jus ao benefício previdenciário.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.
5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.
Sentença reformada "in totum".
(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO)
Nessas circunstâncias, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo interposto pela autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002615-60.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.002615-6/MS

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ADELAIDE BORGES DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JORGE NIZETE DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.01476-4 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 12.08.2010 (fls. 21).
A r. sentença, de fls. 98/99, proferida em 13.07.2012, julgou improcedente o pedido, por ausência de comprovação da atividade rural no período relativo à carência legalmente exigida para a concessão do benefício.
Condenou o autor ao pagamento de custa e honorários de advogado, que fixou em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, mas em face da concessão da justiça gratuita, ficou o dever de pagar suspenso, nos termos da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, o autor apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 11/18 e 46, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 07.07.1948 (fls. 11);
- CTPS emitida em 10.03.1994, sem registros (fls. 13);
- certidão de nascimento do requerente, indicando a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 14);
- declaração de ocupação de parcela nº 347, do Projeto de Assentamento Avaré, do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, concedida ao autor em 18.06.2008 (fls. 15);
- fichas de lançamentos da empresa Debrasa, indicando pagamentos e débitos, em nome do autor, por tarefas realizadas no mês de abril de 1988 (fls. 16/17) e
- caderneta de vacinação do autor, indicando que foi vacinado em 25.11.1999 e seu endereço no Sítio São José - Brasilândia (fls. 46).
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 83/86, que declararam conhecer o requerente, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar genericamente que ele trabalhou na lavoura, aproximadamente desde 1982.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (162 meses).

Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade rural do requerente, apenas afirmando genericamente seu labor rural.
Além do que, um dos documentos que juntou para comprovar a atividade rural é recente, demonstrando o labor somente a partir de 18.06.2008, quando completou o requisito etário, não havendo documentos que indiquem o exercício da atividade campesina no período de carência legalmente exigido.
Quanto às fichas de lançamentos da empresa Debrasa, embora indiquem o labor rural do requerente, referem-se a lapso temporal muito curto, durante o mês de abril de 1988, inexistindo outros elementos que demonstrem o efetivo trabalho na lavoura, durante o período de carência necessário à concessão do benefício, restando um grande lapso temporal entre este elemento probatório inicial e a recente declaração de assentamento, não sendo possível o reconhecimento da atividade apenas com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***..
Por fim, esclareça-se que a certidão de nascimento do autor, ainda que demonstrem a profissão do genitor como de lavrador, não esboça qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente, não sendo hábil para comprovar seu labor rural.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.
1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.
4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003151-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003151-6/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	VICENTE CANDIDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO	:	ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00002-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida esposa que, ao tempo do óbito (24.02.2011), era rurícola.
A Autarquia Federal foi citada em 06.02.2012 (fls. 25).
A r. sentença de fls. 83/84, proferida em 31.08.2012, julgou improcedente o pedido e, em conseqüência, condenou o autor a arcar com a taxa judiciária, as despesas processuais e os honorários advocatícios do patrono do requerido, arbitrados em R$ 622,00, observando-se, contudo, eventual benefício de assistência judiciária gratuita.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que foi apresentado início de prova material da condição de rurícola da *de cujus*, bem como prova testemunhal a esse respeito, e a dependência econômica do cônjuge é presumida, sendo, portanto, devida a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerida, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido.* No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.* Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, *a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.*
Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento do autor com a falecida, celebrado em 26.10.1957, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador e ela como doméstica (fls. 11); certidão de óbito da *de cujus*, ocorrido em 24.02.2011, quando contava com 84 (oitenta e quatro) anos de idade, sendo causas da morte "insuficiência respiratória, broncopneumonia, senilidade e sequelada de A.V.C.", sendo declarante um filho da *de cujus*, de nome José Francisco, qualificado como frentista (fls. 12); CTPS do autor, com anotações de vínculos empregatícios em atividades rurais, mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.06.1973 e 04.05.2007 (fls. 13/17); páginas de identificação da CTPS da *de cujus* (fls. 18).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev (fls. 34/39), verificando-se que o autor possui anotação de um vínculo empregatício, mantido de 01.06.1991 a 04.05.2007, e vem recebendo aposentadoria por idade rural desde 08.09.1994. Quanto à *de cujus*, consta que recebeu amparo social ao idoso de 24.03.1999 até o óbito.

Em depoimento (fls. 79), o autor afirmou que sua esposa trabalhou em serviços gerais da lavoura e desde 1999 não trabalhava por que estava doente. Acrescenta que a falecida teve mal de alzheimer, que começou "pra valer" em 2000, mas mostrou sintomas antes disso. Ela trabalhou até uns cinco anos antes de ficar doente e não recebia benefício do INSS.
Foram ouvidas duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às atividades rurais da falecida (fls. 80/81).
O autor comprova ser esposo da falecida por meio da certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.
Todavia, o requerente não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto sua esposa recebeu amparo social ao idoso de 24.03.1999 até a data do óbito, o que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana.
Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.
O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.
Recurso conhecido e provido.
(STJ; RESP: 264774 - SP (2000/0063213-9); Data do julgamento: 04/10/2001; Relator: Ministro GILSON DIPP)

Além disso, os elementos constantes nos autos não permitem caracterizar a falecida como rurícola. Não foi apresentado qualquer documento que a qualifique como tal e as testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos a este respeito. Assim, também sob esse aspecto revela-se indevida a concessão da pensão.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003166-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003166-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA XAVIER DA SILVA
ADVOGADO	:	CASSIO BENEDICTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00008-9 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu marido, falecido em 12.10.2007 (fls. 10).
A Autarquia Federal foi citada em 20.02.2008 (fls. 15).
A r. sentença de fls. 67/69, proferida em 18.05.2012, julgou improcedente o pedido inicial. Deixou de condenar a autora ao pagamento das custas processuais, por estar ela sob os auspícios da assistência judiciária. Condenou-a, no entanto, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00 (CPC, art. 2º, §4º), observada, contudo, nesse particular, a regra inserta no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o *de cujus*, por ocasião do óbito, trabalhava como

motorista de caminhão, como autônomo ou como empregado "irregular" do cunhado, sendo assim segurado obrigatório da Previdência Social. Portanto, caberia ao INSS buscar pelos meios legais o recebimento da contribuição devida. Assim, preenchidos os requisitos legais, a concessão do benefício é devida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 12.10.2007 em razão de "choque séptico, broncopneumonia, AVC hemorrágico", qualificado o falecido como operador de máquina, com cinqüenta e quatro anos de idade, casado com a autora (fls. 10), e comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, formulado em 24.10.2007 (fls. 11).
O INSS trouxe aos autos extrato do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 01.09.1975 e 30.05.1992 (fls. 24).
Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira afirmou que o *de cujus,* na época do óbito, trabalhava ora como motorista de caminhão, ora como ajudante (fls. 55). A segunda afirmou que o falecido trabalhava como motorista autônomo (fls. 56).
Nesse caso, o último vínculo empregatício do falecido cessou em 30.05.1992, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha efetuado o recolhimento de contribuições ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 12.10.2007, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
De outro lado, não se ignore que os depoimentos testemunhais constituem indício da atividade do falecido na época do óbito. O desempenho de tal labor vincula o *de cujus* ao Regime Geral da Previdência Social, nos termos do art. 11, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente por ocasião do falecimento.
Ocorre que a inscrição constitui "instrumento de exercício do direito às prestações. Esse poder não se assenta sobre ela. Todavia, a inscrição torna exequível o direito" (MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica da previdência social*. São Paulo: LTr, 2001, p. 142).
Acrescente-se o disposto no art. 20, *caput*, do Decreto nº 3.048/99, segundo o qual "filiação é o vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações".
Assim, ainda que verificada a vinculação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social, a ausência de inscrição e dos recolhimentos previdenciários pertinentes inviabiliza o reconhecimento da qualidade de segurado do falecido e do direito ao benefício pleiteado.

Prosseguindo, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 54 (cinqüenta e quatro) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 14 (quatorze) anos e 04 (quatro) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus *perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius *tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao apelo da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003272-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003272-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	GERCINA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	VANESSA FIGUEIRA MENEZES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA GONCALVES SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00097-4 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 71/74, proferida em 20.08.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a

perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho habitual.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho, ante a idade avançada, e salienta que a perícia é indicativa de sua incapacidade.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/13, dos quais destaco:
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado em 26.07.2011, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 10);
- documentos médicos (fls. 11/13);
A fls. 27 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa recolhimentos de contribuições referentes às competências de 12/1998 a 03/2000, 09/2005 a 06/2006, 08/2006 a 09/2006, 11/2007, e 11/2010 a 04/2011, bem como percepção de benefício nos períodos de 16.04.2000 a 03.06.2002, 11.07.2001 a 01.08.2002, 22.01.2003 a 30.04.2005 e de 02.09.2005 a 20.01.2006.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 44/62 - 11.04.2012), constando diagnóstico de "espondiloartrose lombar, varizes de membros inferiores e neoplasia maligna de pele operada e fibromialgia".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "a condição médica apresentada não é gerado de incapacidade laborativa no momento do exame pericial".
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589

- *Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003275-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003275-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSE PEDRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RODRIGO POLITANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00040-9 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela, sob a alegação de problemas degenerativos na coluna.
A r. sentença de fls. 78/80, proferida em 11.09.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pedido de esclarecimentos ao perito médico. No mérito sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/36, dos quais, destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 29.07.1958), indicando a idade atual de 54 anos (fls. 10);
- CTPS (fls. 11/20);
- extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 04.03.1977 a 11/2010, de forma descontínua, bem como percepção de benefício no período de 30.12.2009 A 31.03.2011 (fls. 21);.
- documentos médicos (fls. 22/27);
- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 28/36).

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 69/70 - 27.12.2011), constando não ser o autor acometido de moléstia incapacitante.
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "não há incapacidade".
Quanto à alegação de cerceamento de defesa, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa.
Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003650-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003650-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	LUZIA PEREIRA MOUTINHO
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VLADIMILSON BENTO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00202-8 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 72/74, proferida em 26.10.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho e, subsidiariamente, requer a realização de novo laudo médico.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/13, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 63/65, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 18.08.1956), indicando a idade atual de 56 anos (fls. 10);
- CTPS (fls. 11/12);
- documentos médicos (fls. 13 e 63/65).
A fls. 25 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 01.09.1978 a 10.11.2010, de forma descontínua, bem como percepção de benefício no período de 0.11.2009 a 04.03.2010.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 48/50 - 07.08.2012), constando queixa de "dor no braço, cotovelo, ombro e coluna lombar há 3 anos".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "não foi detectada doença ou lesão incapacitante".
Quanto ao pleito de novo laudo pericial médico, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a

capacidade do profissional indicado para este mister.
Rejeito, portanto, o pedido de realização de novo laudo pericial médico.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004456-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004456-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JURACI CORDEIRO
ADVOGADO	:	CRISTINA APARECIDA PUCCINI SILVA (Int.Pessoal)
PARTE RE'	:	FABIO CORDEIRO DOS SANTOS e outros
	:	EDUARDO CORDEIRO DOS SANTOS

: FELIPE CORDEIRO DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00099-4 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora, Juraci Cordeiro, era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (26.11.2007), possuía a qualidade de segurado.
A ação foi proposta, inicialmente, em face do falecido, Fabio Pereira dos Santos, e tinha por objeto também o reconhecimento da sociedade de fato.
O pólo passivo foi alterado, com a inclusão da Autarquia (fls. 20 e 33) e dos herdeiros do falecido, Eduardo, Felipe e Fabio Cordeiro dos Santos (fls. 23/24). Os herdeiros foram citados (fls. 37, Fabio, em 09.03.2011, e fls. 28, Eduardo e Felipe, na pessoa de sua representante legal, a autora, em 30.11.2010).
A r. sentença de fls. 113/117, proferida em 18.06.2012, julgou procedente os pedidos: a) para reconhecer a existência de sociedade de fato, entre Juraci Cordeiro e Fabio Pereira dos Santos, qualificados nos autos, no período de dezembro de 1979 a 26 de novembro de 2007, e dissolvê-la; b) para determinar que o INSS implemente o benefício de pensão por morte, em favor da autora, no valor correspondente a 100% da aposentadoria, que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 da Lei 8213/91. O mencionado benefício deverá ser pago a partir da data do requerimento administrativo, o qual foi apresentado em 1º de julho de 2011, de conformidade com o documento de fls. 65. Sobre os valores em atraso incidirá correção monetária pelos mesmos índices de correção dos benefícios previdenciários e juros moratórios de 1% ao mês, contados a partir do vencimento de cada prestação. Em razão da sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ante o que dispõe a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a nulidade do processo, pois Luciana do Espírito Santo Pereira e Felipe Cordeiro dos Santos, titulares da pensão instituída pelo *de cujus*, não integram o pólo passivo, e também por não ter sido nomeado curador especial para Felipe. No mérito sustenta, em síntese, que não foi comprovada a união estável alegada, sendo indevida a concessão do benefício. Requer também alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
De seu turno, o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 enumera os dependentes do segurado, indicando:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".

Já o artigo 77 da Lei nº 8.213/91 prevê que "*a pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais*".
A presente demanda foi ajuizada por Juraci Cordeiro, que afirma ter sido companheira do falecido. Contudo, em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, em conjunto com os extratos apresentados pela Autarquia a fls. 50-v e 51, constatou-se que a pensão pela morte do *de cujus* vem sendo recebido por Luciana do Espírito Santo Pereira, na qualidade de companheira, e por Felipe Cordeiro dos Santos, filho do falecido com a autora. Cumpre salientar que o presente feito tramitou sem a citação de Luciana.
Ora, existindo outros dependentes legais, a concessão do benefício à autora poderá produzir efeitos na esfera jurídica de terceiros, que sequer fizeram parte da lide. Assim, de rigor a presença dos litisconsortes necessários na demanda, a teor do artigo 47 do Código de Processo Civil.
Assim, o reconhecimento da nulidade do feito é medida que se impõe, em observância aos postulados do devido processo legal.
Confira-se a jurisprudência:
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AÇÃO PROPOSTA POR COMPANHEIRA. EXISTÊNCIA DE VIÚVA QUE RECEBE O BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE DO PROCESSO.
- Na hipótese em questão, eventual direito da parte autora ao recebimento da pensão por morte implicará em interferência direta na esfera de direitos da viúva do de cujus, à medida que resultará em desdobramento de benefício já concedido (art. 77 da Lei 8.213/91).

- É nulo, ab initio, o processo, pois, tratando-se de ação em que se postula o direito ao recebimento de pensão por morte já concedida a outro dependente, mister se faz a citação deste, a fim de que venha integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário (art. 47 do CPC).
- Acolhida a preliminar do INSS e declarado nulo o processo, a partir dos atos posteriores à contestação. Determinada a remessa do feito a primeira instância para o seu regular prosseguimento, com a devida citação da litisconsorte.
- Apelação do INSS provida. Prejudicado o pedido de tutela antecipada da parte autora.
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 200903990045986, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, DJF3 CJ1 02/02/2010, p. 548)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - PENSÃO POR MORTE - EXISTÊNCIA DE BENEFÍCIO JÁ CONCEDIDO A OUTROS DEPENDENTES - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO - NULIDADE.
1. Tratando-se de demanda em que se reivindica o reconhecimento de direito a determinada cota de pensão por morte já concedida a outros dependentes, é necessária a citação dos mesmos para integrar a lide, pois a sentença a ser proferida deve ser uniforme para todas as partes. Inteligência dos artigos 47, do CPC, e 16 e 77, da Lei 8213/91.
2. Sentença anulada. Recurso prejudicado.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 458001 - SP (199903990104612); Data da decisão: 30/10/2006; Relator: DES. FED. MARISA SANTOS).

Além disso, embora o beneficiário Felipe integre o pólo passivo, tendo sido citado na pessoa de sua mãe, a autora, não houve nomeação de curador especial para defesa de seus interesses. A providência, à época, era necessária, por se tratar de menor de idade e em razão do conflito de interesses, incorrendo-se, assim, em nulidade. Todavia, considerando que o referido corréu atingiu a maioridade, deverá ser citado pessoalmente para os termos do processo.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, acolho a preliminar argüida pela Autarquia Federal, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular processamento do feito, com a citação dos litisconsortes necessários.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005370-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005370-6/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA LIMA DE SOUZA
ADVOGADO	:	RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00139-9 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 93/95, proferida em 22.05.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pedido de novo laudo médico por especialista. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/42, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 51/52, 73/75, 79/80,

82/86, 91 e 122, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 16.01.1947), indicando a idade atual de 66 anos (fls. 13);
- CTPS (fls. 14/15);
- comprovantes de recolhimentos de contribuições à Previdência Social (fls. 16/17);
- comunicados e outros documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 18/22);
- documentos médicos (fls. 23/41, 51/52, 73/75, 79/80, 82/86, 91 e 122);

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 54/59 - 02.12.2011), constando relato de hipertensão arterial, "dificuldade para dormir", "esquecimento", "desgaste nos ossos, com dores nos pés" e "problemas cardíacos".
O experto constata o diagnóstico de "hipertensão arterial", "depressão em tratamento clínico", bem como "artrose difusa, que é o envelhecimento normal das articulações".
Atesta, por fim, que "não há doença incapacitante atual".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005378-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005378-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	GILBERTO DE SOUZA CARVALHO
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR RENATO COUTINHO VILELA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00083-7 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou benefício assistencial, de trabalhador rural.
A r. sentença de fls. 120/122, proferida em 26.06.2012, julgou improcedente o pedido, por considerar ausentes os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos a qualidade de segurado, a miserabilidade, bem como a incapacidade para o trabalho, pelo que faria jus à aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, ao auxílio-doença, ou, ainda, ao benefício assistencial. Contesta as conclusões da perícia médica judicial e salienta a impossibilidade de manutenção de seu sustento.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
De outro lado, quanto ao pedido de benefício assistencial, ressalto que, para fazer jus a ele, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20 da Lei nº 8.742, de 10 de dezembro de 1993, que regulamentou o artigo 203 da Constituição Federal de 1988, quais sejam: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/48, dos quais destaco:
- CTPS, constando vínculos empregatícios de 26.02.1991 a 19.08.1997, de forma descontínua, sempre como rurícola (fls. 11/25);
- cédula de identidade (nascimento em 07.08.1974), indicando a idade atual de 38 anos (fls. 26);
- documentos médicos (fls. 28/48).
A fls. 71 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que confirma vínculos constantes da CTPS.
Veio o estudo social, de fls. 90/93, datado de 31.01.2012.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 105/110 - 23.03.2012), realizada por cardiologista e médico do trabalho, constando diagnóstico de "febre reumática" e "cirurgia de implante de valva mitral metálica no ano de 1994".
Assevera o experto, em discussão e conclusão do laudo, que o autor "não apresenta incapacidade laborativa baseado em seu quadro clínico e nas doenças apresentadas, principalmente para realizar atividades na função de lavrador e as atividades que vem exercendo desde o ano de 1994 cuidando dos animais e na função de carroceiro, inicialmente ajudando seu pai e depois exercendo sozinho tal atividade, conforme deixou claro ao ser questionado"
Quanto às conclusões do perito judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades relatadas pelo autor, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Rejeito, portanto, os questionamentos acerca das conclusões do perito judicial, pelo que desnecessária a realização de novo laudo médico.
Observa-se, neste caso, que o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Confira-se o entendimento jurisprudencial pacificado:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Impossível também a concessão do benefício assistencial, que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, por não ter sido constatada a incapacidade total e permanente, que possa determinar deficiência para a vida independente.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005385-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005385-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ORTENCIA DIAS DE MORAES PEDROSO
ADVOGADO	:	ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00134-2 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.
A r. sentença de fls. 69/71, proferida em 16.07.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrada nos autos a incapacidade para o labor. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho e salienta que as conclusões da perícia judicial são indicativas de sua incapacidade laborativa.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/19, acrescidos por aquele trazido a fls. 43, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 03.05.1962), indicando a idade atual de 50 anos (fls. 12);
- documentos médicos (fls. 14/18);
- certidão de casamento, constando a profissão da autora e cônjuge como lavradores, com registro de 04.09.1998 (fls. 43)
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 49/51 - 05.09.2011), constando diagnóstico de "hipertensão arterial, diabetes mellitus, angina pectoris e dislipidemia (colesterol alto)".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que inexistem "sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados (...)".
Em complementação ao laudo de fls. 61, datada de 15.12.2011, o sr. perito atesta que as moléstias de que é portadora a requerente não a impedem de trabalhar como rurícola.
Assim, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005470-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005470-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA BELLINI ARANTES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA ROLLIM BARBOSA
ADVOGADO	:	JAQUELINE DOS SANTOS RIBEIRO
No. ORIG.	:	11.00.00047-6 2 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (18.06.1990), era lavrador.
A Autarquia Federal foi citada em 31.05.2011 (fls. 22).
A r. sentença de fls. 59/62, proferida em 18.09.2012, julgou procedente o pedido formulado pela autora. Em conseqüência, resolveu o mérito, com fundamento no art. 269, inc. I do CPC, para condenar o réu a conceder à autora o benefício de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo (08.05.2007 - fls. 17), no valor mensal correspondente a um salário mínimo, bem como ao abono anual. As parcelas em atraso serão trazidas de uma única vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano a partir da citação e correção montaria, tudo de acordo com o art. 1º-F, da Lei 11960/09. O valor será apurado em oportuna liquidação, cuja remuneração e incidência de juros moratórios far-se-ão de acordo com o art. 1º-F da Lei 11.960/09. Arcará ainda o instituto réu com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o

valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o do pagamento das custas processuais. Concedeu antecipação de tutela.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a necessidade de revogação da tutela antecipada e de concessão de efeito suspensivo ao recurso e ressalta a necessidade de conhecimento da remessa oficial. No mérito sustenta, em síntese, que não foi comprovada a alegada condição de rurícola do falecido, sendo indevida a concessão do benefício. Requer alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e redução dos honorários advocatícios.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
De outro lado, a matéria preliminar argüida pela Autarquia confunde-se com o mérito e será apreciada no momento oportuno.
Prosseguindo, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o *de cujus*, em 27.09.1975, ocasião em que ele foi qualificado como operário e ela como doméstica (fls. 12); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 18.06.1990 em razão de choque cardiogênico/fibrilação ventricular, qualificado o falecido como lavrador, com trinta e oito anos de idade, casado com a autora (fls. 13); comprovante de requerimento administrativo do benefício, em 08.05.2007 (fls. 15), indeferido (fls. 17/18).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em atividades de natureza urbana em períodos descontínuos compreendidos entre 24.02.1977 e 24.10.1985 (fls. 33).
Em depoimento (fls. 54), a autora esclareceu que seu marido vinha trabalhando no meio rural durante os oito anos que antecederam o óbito.
Foram ouvidas três testemunhas (fls. 55/57), que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às atividades rurais do *de cujus*.
A autora comprova ser esposa do falecido por meio da certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.
De outro lado, verifica-se o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 24.10.1985, não havendo nos

autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 18.06.1990, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 38 (trinta e oito) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 03 (três) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).
Acrescente-se que não houve comprovação de que o falecido fosse, por ocasião do óbito, segurado especial. Afinal, ele foi qualificado como operário na certidão de casamento e o extrato do sistema Dataprev demonstra apenas vínculos empregatícios em atividades de natureza urbana, ficando assim descaracterizada a alegada condição de rurícola.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
Casso a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005941-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005941-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	REGINA MAURICIO FRANCISCO

ADVOGADO	:	EUKLES JOSE CAMPOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00038-5 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 26.06.2012 (fls. 28).
A r. sentença, de fls. 55/56, proferida em 20.09.2012, de forma antecipada julgou improcedente o pedido, considerando que a autora implementou o requisito etário após 31 de dezembro de 2010, quando já se havia encerrado o prazo o requerimento do benefício, previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91. Condenou a requerente ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários do advogado do réu, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 11, da Lei nº 1.060/50.
Inconformada, apela a autora, requerendo preliminarmente a nulidade do *decisum* por cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que trouxe aos autos prova suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus ao benefício requerido.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No caso dos autos, os artigos 48 e 143 da Lei nº 8.213/91 permitem que o trabalhador rural, se homem aos 60 anos e 55 anos se mulher, poderá requerer o benefício de aposentadoria por idade rural, desde que comprove o exercício de atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em números de meses idêntico à carência, estabelecida pela tabela do artigo 142 do mesmo diploma.
Na hipótese, a inicial é instruída com os documentos de fls. 11/16, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 06.01.1956 (fls. 11);
- CTPS nº 43731, série 304ª, emitida em 28.02.1972, com registros de 07.06.1979 a 03.11.2008, sem data de saída, de maneira alternada em atividades rurais (fls. 12/15) e
- certidão de casamento, realizado em 25.10.1969, indicando a profissão de lavrador do marido da requerente (fls. 16).
A Autarquia juntou, a fls. 35/46, extratos do CNIS, demonstrando vínculos empregatícios rurais, de maneira alternada, no período de 01.08.1988 a 03.11.2008, sem data de saída, com última remuneração registrada em 06/2012, com o empregador Terral Agricultura e Pecuária S.A., que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho da autora.
O MM. Juiz "a quo", considerando ter expirado o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91 para percepção do direito à aposentadoria por idade da autora, julgou antecipadamente a lide pela improcedência do pedido.
Ocorre que a instrução do processo, com a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.
Assim, ao julgar improcedente o feito sem franquear à requerente oportunidade de comprovar o exercício de atividade rural pelo tempo alegado na inicial, o MM. Juiz "a quo" efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE A QUE SE REFIRA AO PERÍODO DE CARÊNCIA APENAS SE EXISTENTE PROVA TESTEMUNHAL RELATIVAMENTE AO PERÍODO.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda,período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. É prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, dês que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.
4. Conquanto a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admita a certidão de casamento em que conste a

qualidade de rurícola, como início de prova material, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade com base exclusivamente em tal prova material, à míngua de qualquer prova testemunhal hábil a complementar a demonstração do tempo de serviço relativamente ao período de carência.
5. Recurso provido.
(STJ; RESP: 494.361 - CE (200201625236); Data da decisão: 16/03/2004; Relator: MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO)

Neste caso, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Logo, dou provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21442/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002260-38.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002260-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ARLINDO MARIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.
- Cuida-se de embargos de declaração (fls. 272-274) opostos em face de decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 262-263v).
- Aduz o embargante que o *decisum* de fls. 262-263v foi omisso com relação à análise das provas carreadas com vistas à comprovação da especialidade do intervalo laborado de 29.10.87 a 31.08.90. Requer o reconhecimento da omissão apontada e a atribuição de efeitos infringentes aos presentes embargos.
DECIDO.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
- Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- A decisão não foi omissa no tocante à questão aventada, senão vejamos:

(...)

"ANÁLISE DA ESPECIALIDADE DOS PERÍODOS LABORADOS DE 29.10.87 A 31.08.90 E 01.09.90 A 13.10.96
Consoante anteriormente assinalado, professo do entendimento de que as atividades tidas especiais podem ser reconhecidas, bastando seu enquadramento em um dos Decretos pertinentes, sem a exigência de apresentação de formulário/laudo técnico até 28.04.95. Entre 29.04.95 e 10.10.96 o postulante deve apresentar ao menos formulário e, após tal data, necessário laudo técnico.
Com relação ao primeiro período carreou-se aos autos formulário DIRBEN - 8030 (fls. 100), expedido pela empresa Viação Para Todos LTDA, datado de 22.05.02 e devidamente assinado, do qual se extrai ter o autor realizado a atividade de motorista de ônibus.
No entanto, mais adiante, especificamente às fls. 184, há declaração da referida empresa, datada de 27.10.08, especificando que, na realidade, no período em questão, o demandante realizou a atividade de mecânico.
Assim, não havendo previsão da atividade de mecânico nos Decretos pertinentes e tendo em vista a ausência de laudo técnico atestatório da exposição a algum tipo de agente agressivo, não há que se falar em reconhecimento de labor nocivo no referido intervalo.
Pelo mesmo motivo não deve ser reconhecida a especialidade do segundo período requerido, durante o qual, segundo mesma declaração, houve desenvolvimento das funções de oficial de manutenção mecânico e mecânico." (...) (g. n)
- O que o embargante pretende, na realidade, é atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.
- No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejulgamento da causa.
II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
III - Embargos rejeitados". (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.
II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.
III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)
"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.
I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.
II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386)
- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração opostos**.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017930-28.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.017930-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NELSON ANTONIO GASPAR JUNIOR
ADVOGADO	:	DANIELLE PAIVA M SOARES DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filho de Nelson Antônio Gaspar, falecido em 25.02.86 (fls. 27), busca o reconhecimento do direito ao recebimento de pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 25.02.86 (fls. 27), disciplina o benefício a Lei 3.807, de 26.08.60, arts. 36 e seguintes.
Depreende-se da análise do artigo 36 de referido diploma legal que "A pensão garantirá aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer, após haver realizado 12 (doze) contribuições mensais, uma importância calculada na forma do art. 37".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus,* a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, e o cumprimento de período de carência de doze contribuições mensais.
A qualidade de segurado do falecido e o cumprimento do período de carência restaram demonstrados, posto que recebia auxílio-doença (fls. 20).
A despeito do preenchimento dos requisitos da qualidade de segurado do finado e da carência, verifica-se que a parte autora não preenche o requisito da dependência econômica para a concessão da pensão por morte ora almejada.
De efeito, os artigos 11 e 13 da Lei nº 3.807/60, a Lei de Benefícios da Previdência Social, com redação dada pelo Decreto-Lei n. 66/1966 em vigor na data do óbito, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 11. Consideram-se dependentes dos segurados, para os efeitos desta Lei:
I- a esposa, o marido inválido, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas (Redação dada pelo Decreto lei nº 66, de 1966).
II - a pessoa designada, que se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;
III - o pai inválido e a mãe;

(...)."
"Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e das demais deve ser comprovada."

Os dispositivos legais acima transcritos incluem os filhos solteiros menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos como dependentes do segurado falecido. Entretanto, a análise de tal requisito deve remontar à época da implementação das exigências legais necessárias para a obtenção da pensão por morte e, no caso *sub judice*, não restou demonstrada a invalidez da parte autora, o que afasta, dessarte, a condição de dependente, como ver-se-á adiante.

Nesse sentido, cumpre consignar que a parte autora, a qual completou 16 anos em 06.04.97, requereu a pensão somente em 05.12.03, quando já corria prescrição em seu desfavor. Importante ressaltar que segundo o art. 169, I do Código Civil de 1916, a prescrição não corre somente no caso dos absolutamente incapazes, o que demonstra que uma vez relativamente incapaz já sofre os efeitos do tempo.
Destarte, faz-se necessário reconhecer a prescrição de todas as parcelas pleiteadas nesta ação, visto que o ajuizamento se deu somente em 05.12.03, isto é, após mais de 06 (seis) anos da data em que se tornou relativamente incapaz.
Ultrapassado, em muito, o quinquênio prescricional disposto no parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007594-19.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.007594-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	BENEDITO PASCIENCIA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIA MERCEDES FRANCO GOMES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARLETE GONCALVES MUNIZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 01.10.03, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, nos interregnos de 02.05.81 a 21.12.83, 16.05.84 a 11.03.88 e 21.03.88 a 28.09.99.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 21.09.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos períodos pleiteados. Sucumbência recíproca. Determinado o reexame necessário.
A parte autora apelou pela procedência da ação.

O INSS apelou pela improcedência.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de

laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
No que se refere ao período de 02.05.81 a 21.12.83, em que o demandante exerceu atividades como "forneiro", submetido de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, a calor de 29,8º C, de acordo com formulário DSS 8030 de fls. 25 e laudo técnico de fls. 26.
O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto: *"1.1.1 - CALOR - Operações em locais com temperatura excessivamente alta, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais"*.
Para comprovação da especialidade do labor nos períodos de 16.05.84 a 11.03.88 e 21.03.88 a 28.09.99, na empresa "INDÚSTRIA MECÂNICA URI LTDA", foram apresentados: formulário DSS 8030 (fls. 29-30), laudo técnico às fls. 31-48, que atestaram a insalubridade do labor, em função da presença do agente agressivo ruído, em nível de 92 dB (A).
Assim, ante a comprovação da presença dos agentes agressivos acima, restou comprovada a faina especial nos períodos de 02.05.81 a 21.12.83, 16.05.84 a 11.03.88 e 21.03.88 a 28.09.99.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO

DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.
OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO

EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos acostados aos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:
1 - Comum: 02.10.72 a 06.02.73, 19.03.73 a 28.03.73, 01.08.73 a 13.09.73, 20.09.73 a 11.12.73, 01.04.74 a 29.07.74, 01.08.74 a 14.09.76, 01.02.77 a 11.07.77, 16.08.77 a 30.09.77 e 01.11.77 a 01.06.80.
2 - Especial: 02.05.81 a 21.12.83, 16.05.84 a 11.03.88 e 21.03.88 a 28.09.99.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 16.12.98, data da entrada em vigor da EC 20/98, a parte autora possuía **30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 29 (vinte e nove) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
Incabível a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 26.05.49, não apresentava 53 (cinquenta e três) anos de idade na data do requerimento, necessários à concessão do benefício.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30.05.00), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, AO REEXAME NECESSÁRIO, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo (30.05.00), com abono anual. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ**.** Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004468-22.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.004468-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IOLINA FRANCISCA MOREIRA DA PAIXAO
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA DOS REIS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de períodos de labor nocivo, com conversão para tempo comum (11.06.71 a 19.07.82, 19.08.82 a 30.09.90, 01.11.90 a 18.04.91).
Justiça gratuita (fls. 53).
Citação, em 04.08.04 (fls. 56v).
Na r. sentença, proferida em 29.10.07, o pedido foi julgado procedente, com reconhecimento do labor nocivo nos intervalos pleiteados, com conversão para tempo comum, e condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, em 12.12.01 (fls. 30), correspondente a 75% (setenta e cinco) por cento do salário de benefício. Honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do *decisum*. Foi deferida antecipação de tutela e determinada a remessa oficial (fls. 146-161).
O INSS interpôs recurso de apelação (fls. 173-181).
Recurso adesivo da demandante. Requer o aumento do coeficiente de cálculo da aposentadoria e do percentual da verba honorária (fls. 195-197).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que a demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **01.03.69 a 23.05.71, 11.06.71 a 19.07.82, 19.08.82 a 30.09.90, 01.11.90 a 18.04.91 e 23.03.94 a 09.05.94** (fls. 21-24).
Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DOS RECOLHIMENTOS EFETUADOS À PREVIDÊNCIA SOCIAL

Das guias de fls. 25-29 e de pesquisa ao sistema CNIS de fls. 70 extrai-se ter a requerente efetuado recolhimentos à Previdência Social, **da competência de janeiro/97 à de setembro/97**.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO
Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ,

6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

ANÁLISE DA ESPECIALIDADE DOS INTERVALOS PLEITEADOS E RECONHECIDOS PELA SENTENÇA

Há, nos autos, formulário DSS 8030 (fls. 38) e laudo técnico (fls. 39), de 06.07.01, devidamente assinado por engenheiro de segurança do trabalho, donde se extrai a exposição da demandante, de modo habitual e permanente, a ruído de 92 dB(A).
Assim, o reconhecimento da nocividade dos interregnos em questão merece ser mantido.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO . LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta à demandante, e esta, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

DA EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO TÉCNICO

Afaste-se, ainda, eventual alegação de extemporaneidade do laudo técnico, face à ausência de previsão legal.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.
II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.
III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.
V - Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.
VI - Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo

em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.
VII - O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
VIII - O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.
IX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.
XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.
- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.
- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho. Precedentes do STJ.
- Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.
- Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.
- A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.
- A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.
- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.
- Remessa oficial e apelação do INSS improvidas."
(TRF 3ª Região, APELREE nº 1338680, UF: SP, 10Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJ1 20.05.09 p. 759) (g. n.)

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para

especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO
Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte autora somava **26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 28 (vinte e oito) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com a regra anterior à da referida emenda, ou seja, o art. 52 da Lei 8.213/91, observada a carência legal.
Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.
Assim, em vista do deferimento do benefício pela regra anterior à de transição, a alíquota da aposentadoria deve ser estabelecida em 76% (setenta e seis por cento) do salário de benefício (inciso I, do art. 53, da Lei 8.213/91).
CONSECTÁRIOS
O percentual da verba honorária deve ser aumentado para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês,

calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08.04. 11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJU de 02.09.11).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação autárquica** e **dou parcial provimento ao recurso adesivo**, para aumentar o coeficiente de cálculo da aposentadoria para 76% (setenta e seis por cento) do salário de benefício e o percentual da verba honorária para 10% (dez por cento). Correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas. Mantida, no mais, a r. sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001354-60.2004.4.03.6124/SP

2004.61.24.001354-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ABILIO PONTEL
ADVOGADO	:	FERNANDO NETO CASTELO

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 11.10.04, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 20.07.07, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, de 21.01.72 a 09.04.78, converter em comum o período de labor especial, no interregno de 10.04.78 a 17.08.92, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, com juros e correção monetária, bem como verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Pretende o demandante o reconhecimento do labor campesino, no interregno de 21.01.72 a 09.04.78.
Para tanto, trouxe aos autos os seguintes documentos, nos quais foi qualificado como "lavrador": notas de produtor rural, de 1972 a 1975 (fls. 30-33), certificado de dispensa de incorporação, de 1973 (fls. 11), título eleitoral, de 1974 (fls. 10), fichas de associação a sindicato de trabalhadores rurais, de 1977 e 1978 (fls. 16-17), e certidão de casamento, de 1978 (fls. 09).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 09-11, 16-17, 30-33 e 144-145), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de **21.01.72 a 09.04.78** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico

do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
Empresa: ROBERT BOSCH LTDA.
PPP (fls. 36-37).
Períodos de:
- 10.04.78 a 31.01.85 - ruído, 86 a 90 dB (A).
- 01.02.85 a 31.05.92 - ruído, 83 dB (A).
- 01.06.92 a 17.08.92 - ruído, 83 dB (A).

Desta feita, ante a comprovação da presença do agente agressivo ruído, por meio de Perfil Profissiográfico Profissional-PPP, elaborado com base em medição efetuada por profissional legalmente habilitado, restou comprovado o labor especial nos períodos acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA

INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a

neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de

maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de

1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:
1 - Comum: 21.01.72 a 09.04.78 e 01.07.93 a 28.05.04.
2 - Especial: 10.04.78 a 17.08.92.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 11.10.04, data da entrada do requerimento administrativo, a parte autora já possuía **37 (trinta e sete) anos, 02 (dois) meses e 22 (vinte e dois) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, em 02.06.06, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas

vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO REEXAME NECESSÁRIO**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006782-40.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006782-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AGUINEL PEREIRA GOMES
ADVOGADO	:	JOSE VICENTE DE SOUZA e outro

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.12.04, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 21.08.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos interregnos de 01.05.79 a 22.06.87, 23.07.87 a 13.09.95 e 02.01.96 a 05.03.97. Dispensado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da

Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: Empresa São Luiz Viação Ltda.
Períodos de 01.05.79 a 22.06.87, 23.07.87 a 13.09.95 e 02.01.96 a 05.03.97.
Formulários DSS 8030 (fls. 47, 49 e 51).
Laudo técnico (fls. 57-65).
Agentes agressivos: ruído de 83,04 dB (A); graxas e óleos lubrificantes.

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 1.2.11 - TÓXICOS ORGÂNICOS Operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional.
I - ***Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)***
II - Ácidos carboxílicos (oico)
III - Alcoois (ol)
IV - Aldehydos (al)
V - Cetona (ona)
VI - Esteres (com sais em ato - ilia)
VII - Éteres (óxidos - oxi)

VIII - Amidas - amidos
IX - Aminas - aminas
X - Nitrilas e isonitrilas (nitrilas e carbilaminas)
XI - Compostos organo - metálicos halogenados, metalódicos halogenados, metalóidicos e nitrados".

Ressalte-se, contudo, que somente é possível o reconhecimento de faina especial, sem a apresentação de laudo, até 11.10.96 (MP 1.523). Em que pese tenha sido apresentado o laudo de fls. 57-65, tal documento faz referência a diversos empregados da empresa, contudo, não menciona o demandante e não é possível presumir que tenha se submetido aos mesmos agentes agressivos que os demais. Desta forma, o labor especial restou comprovado apenas para os períodos de 01.05.79 a 22.06.87, 23.07.87 a 13.09.95 e 02.01.96 a 11.10.96.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados,

do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para afastar a especialidade do labor no interregno de 12.10.96 a 05.03.97.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012270-82.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.012270-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO CARLOS LAMELA Y LAMELA
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.12.05, para compelir o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente, prestado no período de 06.03.97 a 01.06.04.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 24.10.07, julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou pela procedência da ação.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS.

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T.,

AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.
Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:
'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
(...)
§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'
Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.
Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
(...)
Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.
(...)
Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.
A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.
É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.
(...)
Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.
Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.
(...)
Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.
Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)
Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.
(...)
Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.
Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).
Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.
Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)
Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.
(...)
Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.
(...)
Não é exigível que oi laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.
Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.
Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Entrementes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial.
Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:
"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO.

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO.

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência

da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
Há, nos autos formulários DSS 8030 (fls. 19), laudo técnico (fls. 20-22) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 23-26), dos quais se extrai a exposição do demandante, no intervalo de 06.03.97 a 01.06.04, ao seguinte agente agressivo: ruído, em nível superior a 90 dB (A), em média, tendo registrado até mesmo ruídos de impacto superiores a 120,0 dB (A).
Ressalte-se que o PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.
Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.
No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE.
Nesse sentido, a IN INSS 45/2010:

"Art. 271. O PPP constitui-se em um documento histórico-laboral do trabalhador que reúne, entre outras informações, dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, durante todo o período em que este exerceu suas atividades e tem como finalidade:
I - comprovar as condições para habilitação de benefícios e serviços previdenciários, em especial, o benefício de auxílio-doença;
II - prover o trabalhador de meios de prova produzidos pelo empregador perante a Previdência Social, a outros órgãos públicos e aos sindicatos, de forma a garantir todo direito decorrente da relação de trabalho, seja ele individual, ou difuso e coletivo;
III - prover a empresa de meios de prova produzidos em tempo real, de modo a organizar e a individualizar as informações contidas em seus diversos setores ao longo dos anos, possibilitando que a empresa evite ações judiciais indevidas relativas a seus trabalhadores; e
IV - possibilitar aos administradores públicos e privados acessos a bases de informações fidedignas, como fonte primária de informação estatística, para desenvolvimento de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como definição de políticas em saúde coletiva.
(...)"
"(...)
Art. 272. A partir de 1º de janeiro de 2004, conforme estabelecido pela Instrução Normativa nº 99, de 2003, a empresa ou equiparada à empresa deverá preencher o formulário PPP, conforme Anexo XV, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados, que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, ainda que não presentes os requisitos para a concessão desse benefício, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos ou individuais, seja por não se caracterizar a permanência.
§ 1º O PPP substitui o formulário para comprovação da efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos para fins de requerimento da aposentadoria especial, a partir de 1º de janeiro de 2004, conforme inciso IV do art. 256.
§ 2º Quando o PPP contemplar períodos laborados até 31 de dezembro de 2003, serão dispensados os demais documentos referidos no art. 256.
§ 3º Quando o enquadramento dos períodos laborados for devido apenas por categoria profissional, na forma do Anexo II do RBPS, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 1979 e a partir do código 2.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964, e não se optando pela apresentação dos formulários previstos para reconhecimento de períodos laborados em condições especiais vigentes à época, o PPP deverá ser emitido, preenchendo-se todos os campos pertinentes, excetuados os referentes à exposição a agentes nocivos.
§ 4º O PPP deverá ser emitido pela empresa empregadora, no caso de empregado; pela cooperativa de trabalho ou de produção, no caso de cooperado filiado; pelo órgão gestor de mão-de-obra, no caso de trabalhador avulso portuário e pelo sindicato da categoria, no caso de trabalhador avulso não portuário.
§ 5º O sindicato de categoria ou órgão gestor de mão-de-obra estão autorizados a emitir o PPP, bem como o formulário que ele substitui, nos termos do § 1º do art. 272, somente para trabalhadores avulsos a eles vinculados.
§ 6º A empresa ou equiparada à empresa deve elaborar, manter atualizado o PPP para os segurados referidos no caput, bem como fornecer a estes, quando da rescisão do contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa,

sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra, conforme o caso, cópia autêntica desse documento.
§ 7º O PPP deverá ser atualizado sempre que houver alteração que implique mudança das informações contidas nas suas seções, com a atualização feita pelo menos uma vez ao ano, quando permanecerem inalteradas suas informações.
§ 8º O PPP deverá ser emitido com base nas demais demonstrações ambientais de que trata o § 1º do art. 254.
§ 9º A exigência do PPP referida no caput, em relação aos agentes químicos e ao agente físico ruído, fica condicionada ao alcance dos níveis de ação de que trata o subitem 9.3.6, da NR-09, do MTE, e aos demais agentes, à simples presença no ambiente de trabalho.
§ 10 Após a implantação do PPP em meio magnético pela Previdência Social, este documento será exigido para todos os segurados, independentemente do ramo de atividade da empresa e da exposição a agentes nocivos, e deverá abranger também informações relativas aos fatores de riscos ergonômicos e mecânicos.
(...)" (g.n.)

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.
I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.
II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).
III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).
IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.
V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.
V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.
VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.
VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.
IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.
X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.
XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.
XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.
XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de

10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).
XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.
I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.
II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.
III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).
"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DESCARACTERIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL. EC N. 20/98. APLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
I. Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.
II. A preliminar de nulidade da sentença argüida pela parte autora, sob o fundamento de que o julgamento antecipado da lide sem produção de prova pericial teria ocasionado cerceamento de defesa, deve ser afastada, em consonância com o princípio da economia processual. Isso porque a necessidade de produção de prova pericial restou suprida pelos perfis profissiográficos elaborados pelos empregadores, os quais constam no procedimento administrativo apresentado pelo INSS em 2º grau. Assim, a ausência de prejuízo impede a anulação do ato judicial.
III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.
IV. O autor laborou, no período de 15.07.1974 a 15.01.1975, na empresa Amazonas Produtos para Calçados Ltda., na função de auxiliar de carga e descarga, setor de transporte, bem como nos períodos de 08.10.1977 a 26.05.1979, na empresa Eralves Comercial Ltda., de 01.10.1979 a 30.04.1983, na empresa Eufrauzino Materiais para Construção Ltda, de 05.07.1983 a 03.11.1986, na empresa São José Ltda., de 15.12.1986 a 05.02.1991 e de 01.03.1991 a 12.11.1998, na empresa Viação São Bento S/A, todos na função de motorista de caminhão, conforme demonstram o formulários SB-40 (fls. 24/30). V. As atividades de ajudante e motorista de caminhão estão enquadradas como especial no item 2.4.4, do Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, bem como no item 2.4.2, do Decreto 83.080/79.
VI. Conforme fundamentos já expostos, com o advento da Lei 9.032 de 28/04/95, o segurado passou a ostentar o encargo de comprovar o efetivo exercício de atividade exposta à condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.
VII. No procedimento administrativo apresentado pelo INSS, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário efetuado pela empresa Viação São Bento Ltda., indicando que o autor esteve exposto a ruído de 85 dB, no exercício da função de motorista de veículos pesados, no período de 01.03.1991 a 12.11.1998.
VIII. Quanto ao agente agressivo ruído, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou orientação no sentido de que até 05/03/1997 considera-se insalubre a atividade laboral submetida a ruído acima de 80 dB, consoante normas contidas nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos artigos 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. Com o advento do Decreto 2.172, de 05.03.1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92, passou-se a qualificar como insalubre a atividade laboral exercida com exposição ao agente nocivo ruído acima de 90 dB (Precedente do STJ).
IX. Tendo em vista o agente agressivo ruído de 85 dB a que o autor esteve exposto, sua atividade deve ser considerada como especial, de 28.04.1995 a 04.03.1997, devendo o período de 05.03.1997 a 12.11.1998, ser considerado como comum.
...
XVI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor a qual se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF3, AC nº 2001.61.13.004072-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, julgado em 29.09.2008, DJF3 de 15.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.

RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.
O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. *Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

Assim, o intervalo em questão merece ser considerado como especial.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz

seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

APOSENTADORIA ESPECIAL.

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de feituras, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.
No caso *sub judice*, implementados estão o interregno de trabalho necessário e a carência, uma vez que, adidos todos intervalos, tem-se, até a data do requerimento administrativo, em 01.06.04, 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 16 (dezesseis) dias, donde o requerente faz jus à aposentadoria especial pleiteada.
Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.06.04), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DOS CONSECTÁRIOS.

Referentemente à verba honorária, mantenho a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça

Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reconhecer a especialidade do labor, no período de 06.03.97 a 01.06.04, e condenar o INSS a conceder aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (01.06.04), com abono anual, bem

como fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000933-81.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.000933-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	UMBERTO CALDERAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE PINO e outro

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural (janeiro/56 a novembro/65) e concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
- Justiça gratuita.
- Citação, em 15.03.05 (fls. 189).
- Testemunhos (fls. 222-224).
- Na r. sentença, o pedido foi julgado parcialmente procedente, com reconhecimento de labor rural, no interregno de 01.01.56 a 04.10.65 e determinação ao INSS de concessão do benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo, se preenchidos todos os requisitos legais (fls. 236-240 e 254-256).
- Apelação autárquica (fls. 247-252).
- Contrarrazões.
- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.
PREFACIALMENTE

- A sentença proferida pelo Juízo *a quo*, após analisar todas as questões postas em juízo e declarar o tempo de atividade rural, está eivada de nulidade parcial, haja vista que condicionou a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, à análise administrativa pelo INSS.
- Nos termos do artigo 460, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.
- Declaro, nula, portanto, esta parte da sentença (precedentes desta Corte: AC 2002.61.83.0040107, 9º Turma, Juiz Nelson Bernardes, v.u., DJU 08.08.05).

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO ALUDIDO LABOR RURAL

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (certificado de reservista, de 14.01.56 - fls. 54; certidão de casamento, de 11.10.58 - fls. 67; assentos de nascimento de filhos, de 25.09.59, 27.07.61, 04.09.62, 26.09.63 e 04.10.65 - fls. 55-58 e 60 e certidão de registro de imóveis, de 01.10.64 - fls. 59) com a oral produzida (fls. 222-224), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período reconhecido pela r. sentença (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15/12/2008, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04/02/2009; 6ª T., REsp 754862, j. 28/03/2006, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02/05/2006, p. 404.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na hipótese enfocada, a prolação de sentença parcialmente nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de demanda em condições de imediato julgamento, devido à regular instrução do feito, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo, expressamente, na legislação adjetiva (art. 515, §3º, do CPC, em aplicação analógica).

- Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Incide o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352 de 2001 que autoriza o Tribunal a julgar desde logo a lide nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, se a causa versar sobre questões exclusivamente de direito e o feito estiver em condições de ser julgado de imediato.

2. (...) omissis.

3. (...) omissis.

4. Apelação da parte autora parcialmente provida". (TRF - 3ª região, AC 1062440/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 28.08.06, v.u., DJU 21.09.06, p. 475)

- Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquele que completou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.

- É de se concluir, portanto, que o autor tem direito à aposentadoria integral por tempo de serviço, vez que somado o tempo de labor rural comprovado, com os recolhimentos efetuados à Previdência Social, já reconhecidos pelo INSS (períodos de 31.03.70 a 31.08.73, 01.09.73 a 31.12.78, 01.12.79 a 30.04.82, 01.02.84 a 31.05.99, 01.07.99 a 30.11.99, 01.02.00 a 31.03.00, 01.05.00 a 31.01.01 e 01.03.01 a 31.05.02, 01.07.02 a 31.03.03 e 01.04.03 a 24.08.03 - fls. 157-162), perfaz-se **40 (quarenta) anos de 05 (cinco) dias** de tempo de serviço/contribuição, observada a carência legal.

- Quanto ao termo inicial da aposentadoria, deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 25.08.03 (fls. 12), pois desde esta data o requerente já possuía direito à aposentadoria em tela, motivo pelo qual o indeferimento pela autarquia foi indevido.

- O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, inc. II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente à verba honorária, arbitro a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pelo demandante e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência do requerente e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

DA FORMA DE PAGAMENTO

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJU de 02.09.11).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

- Posto isso, **de ofício, declaro a nulidade parcial da sentença** e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica, **julgo procedente o pedido de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição**, fixando o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. Com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação autárquica.** Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001133-88.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.001133-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA MARCATTO DE LIMA e outros
	:	SANDRA ROBERTA DE LIMA
	:	CARLOS ROBERTO DE LIMA JUNIOR
	:	MARCOS PAULO DE LIMA
	:	MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI
ADVOGADO	:	MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI e outro
CODINOME	:	MARTA FABIANA DE LIMA BRUNELI
SUCEDIDO	:	CARLOS ROBERTO DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011338820054036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs apelação.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização da perícia indireta.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles

pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
A morte do autor no curso da lide não impede o eventual reconhecimento de seu pedido e a concessão de eventuais prestações em atraso aos seus herdeiros.
A cópia da certidão de óbito da parte autora, juntada à fl. 98, revela que sua "causa mortis" deu-se em razão de carcinoma espinocelular de cavidade oral.
Há necessidade, portanto, de realização de perícia médica indireta, por profissional que tenha conhecimento técnico ou científico para tanto, a constatar se o indeferimento do benefício, à época, teria sido indevido, o que se revela indispensável ao deslinde da questão.
Destarte, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta a apurar a efetiva incapacidade da autora e proferido, assim, novo julgamento, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:
Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Posto isso, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA, ANTE A AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA INDIRETA.** Determinada a remessa dos autos à primeira instância, para que seja produzida a prova pericial indireta e, posteriormente, seja exarada sentença e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, julgo **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000279-55.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.000279-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE MARIA DE MORAES
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural (período de 1962 a 31.07.74) e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.
- Justiça gratuita.
- Citação, em 27.06.05 (fls. 159).
- Depoimentos testemunhais (fls. 199-200v).
- Na r. sentença, proferida em 30.03.07, o pedido foi julgado parcialmente procedente. Reconhecimento de labor rural do demandante no interregno de 19.09.64 a 31.07.74 e concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da demanda, em 17.03.05. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do *decisum* (Súmula 111 do STJ). Determinada a remessa oficial (fls. 221-225).
- O INSS interpôs apelação. Pugna pela improcedência do pedido (fls. 229-236).
- Recurso adesivo do autor. Requer o aumento da verba honorária (fls. 242-245).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pelo autor.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".
- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- *In casu*, verifica-se que o demandante não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade campesina no período reconhecido pela r. sentença.
- A totalidade dos documentos acostados em nome de seu pai não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o postulante, supostamente, teria se dedicado a tal mister.
- Assim, na presente demanda, o autor não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307/SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS
- O demandante juntou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 110-122), as quais apresentam registros formais de trabalho, nos períodos de **05.08.74 a 06.01.78, 11.02.78 a 06.05.85, 10.12.85 a 10.06.87, 01.09.87 a 23.12.87, 03.04.88 a 30.09.88, 01.07.88 a 07.06.89, 01.08.89 a 16.04.92, 06.09.92 a 05.04.93, 03.05.93 a 31.07.94, 12.12.94 a 11.03.96, 01.11.96 a 02.07.97 e 03.07.97 a 30.10.04**.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

CONCLUSÃO
- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até a data do ajuizamento da demanda (no caso, em 17.03.05), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.
- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, apresenta o autor, tão-somente, **27 (vinte e sete) anos, 08 (oito) meses e 12 (doze) dias** trabalhados, insuficientes, portanto, para a concessão do benefício almejado.

CONSECTÁRIOS
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar o requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiário da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.06, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO
- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação autárquica**, para julgar improcedentes os pedidos. Sem ônus sucumbenciais. **Prejudicado recurso adesivo**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001828-14.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001828-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	EUGENIO BOMFIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROSANGELA GALDINO FREIRES e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA BARSI LOPES PINHEIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada aos 14.04.05, com vistas à implantação de aposentadoria por tempo de serviço, concedida administrativamente, e cobrança de parcelas em atraso.
Justiça gratuita.
Tutela antecipada deferida, com vistas à implantação imediata do benefício.
Citação, em 19.07.05 (fls. 68v).
Sentença, prolatada em 31.08.07, de procedência do pedido. Condenação do INSS a promover a implantação do benefício do autor, a partir do requerimento administrativo, em 14.12.98 - fls. 11. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinada a remessa oficial (fls. 97-101).
Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O demandante efetuou requerimento administrativo em 14.12.98 (fls. 11), cujo indeferimento se deu em 14.01.99 (fls. 33).
De tal indeferimento recorreu em 27.09.99 (fls. 38).
A 13ª Junta de Recursos da Previdência Social proferiu acórdão em 24.01.01 dando provimento ao recurso do requerente, reconhecendo seu direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pela comprovação de 30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de labor.
Em 11.04.02 houve acatamento de tal decisão pelo Serviço de Orientação de Revisão de Direitos da Gerência Executiva de São Paulo/Centro (fls. 54).
Não houve comprovação de efetiva implantação da benesse, o que só se deu com a antecipação de tutela deferida

pelo Juízo *a quo*.
A EC n.º 45/2004, acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5.º da CF/88, que preceitua o seguinte:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Sobre o tema, confira-se o precedente abaixo transcrito:

"MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR ANISTIADO. ATO OMISSIVO. PROMOÇÃO NA INATIVIDADE. ADCT. ART. 8. DEFERIMENTO.
- Configura-se ato omissivo pela recusa da autoridade em praticá-lo.
- A falta de resposta a requerimento que lhe foi dirigido, seja concedendo ou negando o pedido em prazo razoável, caracteriza a omissão da autoridade apontada como coatora.
- (...).
- Segurança concedida".
(STJ, MS n.º 199100177113, 1.ª Seção, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 10.12.91, v.u., DJ 24.02.92, p.1847)

A omissão ou o silêncio da Administração, quando desarrazoados, configuram não só um desrespeito ao consagrado princípio constitucional da eficiência, como um patente abuso de poder.
No caso dos autos, vislumbro conduta omissiva do ente previdenciário, mormente porque não foi razoável sua demora em implantar a aposentadoria reconhecida, de modo a privar o segurado de usufruir dos rendimentos que lhe são devidos e viver com tranquilidade, gerando insegurança.
Assim, de rigor a manutenção da r. sentença, em vista da ocorrência de coisa julgada administrativa.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. COISA JULGADA. IMPLANTAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.
- Ocorrendo coisa julgada administrativa no sentido da concessão do benefício, deve o mesmo ser imediatamente implantado pela Agência da Previdência pertinente.
- Em caso de erro material na decisão proferida administrativamente, a decisão é passível de anulação pelo INSS, que utilizará dos instrumentos legais adequados.
- Consectários de sucumbência conforme previsão legal e reiterada jurisprudência da Décima Turma deste Tribunal, nos termos do voto.
- Manutenção da tutela antecipada e parcial provimento à remessa oficial".
(REO 1286130 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Juiz Omar Chamon, v.u., j. 21.10.08, DJF3 19.11.08)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COM O PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS ATRASADAS. JULGAMENTO ULTRA PETITA. ANULAÇÃO DA PARTE EXCEDENTE.
1. A hipótese é de julgamento ultra petita, na medida em que a r. sentença, depois de ter concluído pela existência do direito líquido e certo do impetrante à aposentadoria por tempo de serviço, concedeu a segurança, exceto quanto ao pedido de diferenças atrasadas, mas foi além, para determinar que o benefício deve ser mantido até decisão administrativa em sentido contrário. Assim, deve ser anulada a parte da sentença que extrapolou o pedido.
2. Tendo sido provido o recurso administrativo do impetrante e tendo a Administração deixado de recorrer, operou-se a coisa julgada administrativa, fazendo surgir para o segurado o direito líquido e certo à aposentadoria por tempo de serviço.
3. Parte excedente da sentença que se anula, de ofício, em razão do julgamento ultra petita e remessa oficial a que se nega provimento."
(REOMS 200235000037681 - TRF da 1ª Região - 1ª Turma, Rel. Juiz Convocado Manoel José Ferreira Nunes, v.u., j. 10.04.06, DJ 29.05.06)

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002938-48.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002938-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLARICE DE FATIMA RETICINO
ADVOGADO	:	JOAO ALFREDO CHICON e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 15.06.05, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, nos interregnos de 14.01.86 a 20.08.86, 27.04.87 a 12.05.88 e 15.04.88 a 23.09.00.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 20.06.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos períodos de 14.01.86 a 20.08.86, 27.04.87 a 12.05.88 e 15.04.88 a 25.08.98. Sucumbência recíproca. Determinado o reexame necessário.
A parte autora apelou pela procedência da ação.
O INSS apelou pela improcedência.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico

do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: Hospital e Maternidade Vila Carrão Ltda.
Período de 14.01.86 a 20.08.86.
Formulário DSS 8030 (fls. 18).
Agentes agressivos: biológicos - vírus, bactérias etc.

Empresa: Casa de Saúde Vila Matilde Ltda.
Período de 27.04.87 a 12.05.88.
Formulário DSS 8030 (fls. 19).
Agentes agressivos: biológicos - vírus, bactérias etc.

Empresa: Casa de Saúde Santa Marcelina.
Período de 15.04.88 a 23.09.00.
PPP (fls. 20-21).
Agentes agressivos: biológicos - vírus, bactérias etc.

Diante do enquadramento no Decreto 53.831/64, assim disposto: *"Código 1.3.2 - GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS ANIMAIS - Serviços de Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes",* a faina nocente restou comprovada para os períodos acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98,

por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos acostados aos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.07.75 a 14.11.75, 18.11.75 a 01.10.81, 01.10.81 a 16.02.82, 01.07.82 a 10.01.86 e 01.09.86 a 13.10.86.

2 - Especial: 14.01.86 a 20.08.86, 27.04.87 a 12.05.88 e 15.04.88 a 23.09.00.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a requerente possuía 25 (vinte e cinco) anos e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço, o que lhe garante o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Incabível a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 02.03.60, não apresentava 48 (quarenta e oito) anos de idade na data do requerimento administrativo.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30.08.04), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em

reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, AO REEXAME NECESSÁRIO, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reconhecer a faina especial, nos interregnos de 14.01.86 a 20.08.86, 27.04.87 a 12.05.88 e 15.04.88 a 23.09.00, determinar sua conversão em tempo comum, bem como conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo (30.08.04), com abono anual. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ**.** Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004991-08.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.004991-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSEFINO BELO
ADVOGADO	:	EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 18.04.06, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 22.08.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para converter em comum os períodos de labor especial de 01.01.81 a 04.06.84 e 25.06.86 a 16.12.98. Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Apelação da parte autora pela total procedência do pedido.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: HENKEL MERCOSUL S/C LTDA.
Período de 02.05.77 a 04.06.84.
Formulário DSS 8030 (fls. 24-25).
Laudo técnico, elaborado em 31.10.79 (fls. 28-31).
Agente agressivo: ruído, 96,0 a 98,0 dB (A).

Tendo em vista a necessidade de comprovação por laudo técnico da presença do agente agressivo ruído, a faina nocente restou comprovada apenas para o período de 02.05.77 a 31.10.79.

Empresa: Miracena Nuodex Indústria Química Ltda.
Período de 25.06.85 a 16.12.98.
Formulário DSS 8030 (fls. 32).
Laudo técnico, elaborado em 07.06.85 (fls. 35-45).
Agente agressivo: chumbo, cloro, fósforo etc.

Ressalte-se, contudo, que somente é possível o reconhecimento de faina especial, sem a apresentação de laudo, até 11.10.96 (MP 1.523). E, embora acostado o laudo de fls. 35-45, o mesmo foi elaborado em 07.06.85 e, portanto, imprestável para comprovação de labor especial em período posterior.
Desta forma, restou comprovado o labor nocente nos interregnos de 02.05.77 a 31.10.79 e 25.06.86 a 11.10.96.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas,

insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada,

permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO

EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 18.08.75 a 10.04.76, 19.04.76 a 10.12.76, 05.01.77 a 20.04.77, 01.11.79 a 04.06.84, 06.12.84 a 19.03.85, 27.03.85 a 24.06.85, e 12.10.96 a 16.12.98.

2 - Especial: 02.05.77 a 31.10.79 e 25.06.86 a 11.10.96.

DO FATOR DE CONVERSÃO.

O demandante pleiteia a conversão com utilização do fator de conversão de *1,40*, aplicado aos homens, quando, na sentença, o fator utilizado foi o de *1,20.*
Merece acolhida a pretensão do demandante, uma vez que conforme dispõe o art. 70, do Decreto 3048/99, *in verbis:*

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:"

Nao foi possivel adicionar esta Tabela
Tabela nao uniforme
i.e Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

Assim, no presente caso, deve ser utilizado o fato de conversão de 1,40.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 16.12.98, data da entrada em vigor da EC 20/98, contava com **26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 22 (vinte e dois) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reconhecer o labor especial no interregno de 02.05.77 a 31.10.79, e modificar o fator de conversão do tempo especial em comum, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para afastar o reconhecimento do labor especial, nos períodos de 01.01.81 a 04.06.84 e 12.10.96 a 16.12.98. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001237-40.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.001237-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIA STELA FOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VICENTE AUGUSTO DE MELO FILHO
ADVOGADO	:	SIMONE MARIA GONÇALVES DE OLIVEIRA

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de período de labor nocivo, com conversão para tempo comum (08.11.82 a 31.07.00).
Justiça gratuita (fls. 24).
Citação, em 18.04.06 (fls. 28v).
Na r. sentença, proferida em 06.11.07, o pedido foi julgado parcialmente procedente. Reconhecida a especialidade, com conversão para tempo comum, do intervalo de 08.11.82 a 31.07.00. Estabelecida sucumbência recíproca com relação aos honorários advocatícios (fls. 108-115).

O INSS interpôs recurso de apelação (fls. 119-125).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE LABOR

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculo empregatício, anotado em CTPS, no interregno de 08.11.82 a 31.07.00 (fls. 37).
Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo,

que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

ANÁLISE DA ESPECIALIDADE PLEITEADA
De formulário DSS 8030 (fls. 13) e complementação (fls. 96), bem como de laudo técnico de fls. 14-17, datado de 30.09.99 e assinado por engenheiro de segurança do trabalho e complementação (fls. 96), de 31.12.03, também assinada por engenheiro de segurança do trabalho, extrai-se a informação de que o demandante, durante o intervalo de 08.11.82 a 31.07.00, esteve exposto, habitual e permanentemente, ao agente agressivo eletricidade, com tensões superiores a 250 volts.
Assim, tal período merece ser considerado nocivo.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)."""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de

equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus*

regit actum, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação autárquica**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002529-54.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002529-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE OSILO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ERIKA VALIM DE MELO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 10.07.06, para compelir o INSS a conceder aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente, prestado no período de 11.09.78 a 04.04.06.
Justiça gratuita.
Laudo pericial.
A sentença, prolatada em 07.08.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor, e condenar o INSS a conceder aposentadoria especial à parte autora, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência da ação. Aduziu a ocorrência da prescrição qüinqüenal.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.
Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:
'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
(...)
§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'
Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.
Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
(...)
Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.
(...)
Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.
A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.
É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.
(...)
Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.
Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.
(...)
Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.
Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.
(...)
Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação

não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.
(...)
Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.
Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).
Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.
Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)
Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.
(...)
Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.
(...)
Não é exigível que oi laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.
Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.
Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Entrementes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial.
Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:
"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

No presente caso, a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade especial, no período de 11.09.78 a 04.04.06, em que exerceu as atividades de faxineiro, auxiliar de produção e operador de máquinas, em fábrica de componentes para calçados.
Foram apresentados PPP (fls. 22-23) e formulários DSS 8030 (fls. 56-58), bem como foi elaborado laudo judicial (fls. 184-245).
Esteve exposto a ruído excessivo - acima de 86,0 dB (A) -, bem como à borracha estireno-butadieno e outras substâncias químicas.
Nos termos da documentação acostada, o labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

*"Código **RUÍDO**. Operações em locais com ruído excessivo capaz de ser nocivo à saúde"*
"Código 1.2.11 - TÓXICOS ORGÂNICOS Operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional.
*I - **Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)***
II - Ácidos carboxílicos (oico)
III - Alcoois (ol)

IV - Aldehydos (al)
V - Cetona (ona)
VI - Esteres (com sais em ato - ilia)
VII - Éteres (óxidos - oxi)
VIII - Amidas - amidos
IX - Aminas - aminas
X - Nitrilas e isonitrilas (nitrilas e carbilaminas)
XI - Compostos organo - metálicos halogenados, metalódicos halogenados, metalóidicos e nitrados".

Outrossim, no rol do Decreto 2.197/97:

"1.0.19. Outras substâncias químicas. GRUPO I. ESTIRENO; ***BUTADIENO-ESTIRENO;*** *(...)"*

Desta forma, diante da comprovação da presença dos agentes agressivos apontados por meio de laudo técnico e PPP, emitido em 04.04.06, a faina nocente restou comprovada para o período apontado.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de feituras, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.
No caso *sub judice*, implementados estão o interregno de trabalho necessário e a carência, uma vez que, adidos todos intervalos, tem-se, até a data do ajuizamento da demanda, em 10.07.06, os 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 24 (vinte e quatro) dias, donde o requerente faz jus à aposentadoria especial pleiteada.
No que tange ao termo inicial, merece reforma a sentença, que condenou o INSS ao pagamento do benefício desde a data do requerimento administrativo, uma vez que à época não restou demonstrada, por meio de laudo técnico e PPP, a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos. Como a especialidade só foi comprovada nos autos da presente demanda, fixo o termo inicial na data da citação do INSS, em 29.08.06 (fls. 34).
A arguição de prescrição restou prejudicada. Prescrevem as parcelas devidas em atraso no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda e, no caso dos autos, o benefício foi concedido a contar da citação.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, mantenho a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de

2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO,** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação.
Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025688-71.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025688-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO SILVA NEVES
ADVOGADO	:	MARCOS TAVARES DE ALMEIDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	05.00.00150-3 4 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS, para que seja sanada omissão existente na decisão de fls. 286-289, para que seja vedada a cumulação do benefício concedido administrativamente e o deferido judicialmente.

DECIDO.

De início, é de se aplicar, *in casu,* o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo legal como se

de embargos de declaração se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé, até porque a autarquia apresentou sua irresignação dentro do prazo previsto para a interposição do recurso cabível.
O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Assiste razão ao INSS.
É possibilitado ao segurado optar pelo benefício que considerar mais vantajoso. Contudo, tal opção deve ser feita integralmente, sendo vedado o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado.
Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 124 da Lei 8.213/91:

"Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:
I - aposentadoria e auxílio-doença;
II - mais de uma aposentadoria;
III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;
IV - salário-maternidade e auxílio-doença;
V - mais de um auxílio-acidente;
VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa."

Ainda, o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Dessa forma, entendo que o autor tem direito de optar entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa. Entretanto, é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução; se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial.
Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO JUDICIAL X BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AS PRESTAÇÕES ATRASADAS DO BENEFICIO JUDICIAL.
1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver.
3. Agravo legal do INSS que se dá provimento e agravo legal do autor desprovido."
(TRF3, 9ª Turma, AI nº 2011.03.00.009398-8, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 27.06.11, DJU 06.07.11) (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. BENEFÍCIO JUDICIAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS. EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
I - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.
II - Apelação do autor improvida."
(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2000.61.13.000281-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 03.06.08, DJU 11.06.08) (g. n)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **dou provimento ao recurso declaratório da autarquia federal,** para que seja ressalvada a faculdade de opção do demandante pelo benefício mais vantajoso, a ser percebido de forma integral, nos termos acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038185-20.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038185-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA RUIZ
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO BRANCO
No. ORIG.	:	03.00.00009-8 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, ajuizada pelo INSS, com vistas à cassação de benefício previdenciário concedido judicialmente, ao argumento de que a concessão se deu mediante fraude. Além da suspensão imediata do pagamento da aposentadoria por idade NB 41/107/722/629-0, requer a autarquia restituição de todos os valores pagos à requerida, por força do título judicial exarado no processo nº 1292/95, que tramitou perante o Juízo de Direito da Comarca de São Manuel/SP. Requereu a concessão de tutela antecipada para cessação do benefício e bloqueio de precatório no valor de R$ 926,95.
Foi concedida a tutela antecipada para suspender o pagamento da aposentadoria da ré e sobrestar o levantamento da quantia objeto de eventual precatório, nos autos da execução relativa ao processo 1292/95 (fls. 64).
Citação aos 11.08.04 (fls. 96v).
Contestação (fls. 100-107).
Reconvenção (fls. 158-165).
Contestação à reconvenção (fls. 176-185).
A sentença, prolatada aos 21.03.05, julgou parcialmente procedente o pedido para fins de cessar definitivamente a aposentadoria por idade NB 41/107.722.629-0. Julgou improcedente o pedido de restituição de valores recebidos pela ré. Sucumbência recíproca, observada a Lei 1.060/50 (fls. 195-205).
A autarquia federal apelou e pugnou pela total procedência do pedido, isto é, pelo acolhimento do pleito de repetição dos valores recebidos indevidamente, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito. Pede a condenação da ré ao ônus sucumbencial (fls. 208-212).
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, cumpre consignar que não houve apelação das partes no que tange ao reconhecimento da ocorrência de fraude e suspensão do pagamento da aposentadoria por idade da parte ré, de modo a se reconhecer o trânsito em julgado da r. sentença quanto à cessação do pagamento do benefício.
In casu, cumpre a esta Corte analisar o apelo autárquico e solucionar a reconvenção, não tratada na r. sentença.

I - DO APELO DO INSS

O recurso autárquico cinge-se ao recebimento de valores pagos indevidamente à segurada, que obteve, na esfera judicial, benefício previdenciário mediante a apresentação de documento falso.
Quanto à repetição de verbas de cunho alimentar, o Superior Tribunal de Justiça tem, reiteradamente, decidido que o segurado não precisa devolvê-las, desde que recebidas de boa-fé.
Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. Não é omissa a decisão fundamentada em que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

3. O entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.
4. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, 6ª Turma, EARESP nº 1003743/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 10.06.2008, v.u., DJE 01.09.2008) (g.n.)

Todavia, no caso dos autos, as verbas de natureza alimentar, pagas indevidamente à requerida, não se originaram de interpretação errônea, má aplicação da lei ou equívoco da Administração, mas de apresentação ao Judiciário de documentação falsa e/ou adulterada.
Vislumbro presente, portanto, a má-fé, conforme apurado em inquérito policial da Delegacia de Polícia Federal em Bauru/SP, no qual consta declaração da ré, Aparecida Ruiz, na qual admitiu a existência de falsificação de vínculo empregatício em sua Carteira de Trabalho (fls. 60-61), *in verbis*:

"(...) QUE a declarante juntamente com seu marido, procurou Chico Moura para providenciar sua aposentadoria, pois 'as pessoas falavam que ele providenciava aposentadorias'; QUE entregou sua CTPS e RG originais para Chico Moura; QUE a CTPS não foi devolvida até a presente data; QUE a declarante esclarece que sua CTPS foi entregue a Chico Moura SEM NENHUM REGISTRO DE CONTRATO DE TRABALHO e sem nenhuma outra anotação; QUE não trabalhou mais que um ano na chácara Santa Clara; QUE na realidade não sabe dizer quanto tempo trabalhou na citada fazenda, sabe somente que não foram cinco anos; QUE apresentada a CTPS para a declarante, ela não reconhece os registros existentes nas páginas 10 a 16, pois ao ser entregue ao Chico Moura elas não existiam; QUE alguns dias após da entrega da CTPS, Chico Moura avisou a declarante e seu esposo que passaria o caso para o Dr. Ézio; QUE a última vez que encontrou Ézio foi na ocasião em que recebeu uma carta dele para comparecer ao seu escritório para passar a receber o benefício; QUE a declarante pagou em dinheiro R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) ao Ézio pelos serviços; (...)."
Assim, merece a autarquia federal a restituição das quantias recebidas, a fim de reparar lesão oriunda de apropriação indébita de valores do Poder Público, a ensejar enriquecimento ilícito de particular.
Nesse rumo, trago à colação recente julgado da 3ª Seção desta Corte, no qual tive oportunidade de me manifestar, que, por maioria, julgou procedente o pedido de restituição de valores recebidos pela ré:

"AÇÃO RESCISÓRIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 485, INCISOS III, V E VI. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. FALSIDADE DA PROVA. DOLO DA PARTE VENCEDORA.
- O dolo que enseja a rescisão consiste na prática de condutas vedadas pelo ordenamento (Código de Processo Civil, artigo 17) e de atitudes que dificultam a atuação da parte contrária, influenciando o órgão julgador e afastando-o da verdade.
- A rescisão do julgado com base no inciso VI do artigo 485 do CPC dispensa a constatação dos fatos, tidos por criminosos, em sede de ação penal, bastando, apenas, a realização do procedimento investigatório na própria ação rescisória, não se exigindo, igualmente, que a questão da falsidade tenha sido suscitada no processo em que foi proferida a decisão rescindenda.
- Concessão de aposentadoria por idade rural. Índicios de falsidade na confecção da prova oral.
- Omissão da parte vencedora quanto à filiação em regime próprio de previdência, dada sua condição de servidora pública municipal.
- Demonstração do nexo de causalidade entre a prova e o resultado do julgamento.
- Em sede de iudicium rescissorium, suficiente, ao reconhecimento do insucesso da pretensão formulada na origem, nos exatos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito a que a ação se funda materializada.
- Ação rescisória que se julga procedente." (AR Nº 0094030-32.2005.4.03.0000/SP, Relatora Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v.m., j. em 09.12.10, DJe 17.01.11)

No mesmo sentido, colaciono as seguintes ementas:
[Tab]
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. FRAUDE. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO E DE EVENTUAL PRECATÓRIO NÃO LEVANTADO. DEVOLUÇÃO DE VALORES
- A apelação da parte ré limita-se, tão-somente, à alegação de violação à coisa julgada, nada impugnando acerca do mérito da questão, isto é, da utilização de documentos falsos. Ademais, a própria ré, em seu depoimento na Delegacia da Polícia Federal, após analisar a cópia da CTPS ali apresentada, confirmou a inveracidade das anotações.

- Não se trata, no caso dos autos, de desconstituir a coisa julgada, após findar o lapso temporal da ação rescisória. Tratando-se o recebimento de benefício previdenciário de relação jurídica de trato sucessivo, qualquer constatação de vício, irregularidade ou fraude pode e deve ser apurada e regularizada há qualquer momento. Consequentemente, correta a suspensão do benefício, bem como de eventual precatório não levantado.
- De fato, não há comprovação de que a parte ré teve ciência da fraude cometida, tampouco que dela participou. Entretanto, evidente que dela se beneficiou, haja vista ter recebido o referido benefício por longo período. ***Dessa forma, caracterizada a fraude, entendo ser possível e necessário que esses valores sejam devolvidos.***
- Oportuno lembrar que há autorização legal expressa permitindo à autarquia previdenciária que desconte valores pagos indevidamente, desde que dentro do limite estipulado, nos benefícios previdenciários ativos, independentemente se oriundos de equívocos administrativos ou de fraude. Assim sendo, seria um contra senso impedir que o mesmo seja aplicado na situação em apreço, permitindo-se sua prática quando a fraude se dá na esfera administrativa.
- Em consulta CNIS/PLENUS, na data de hoje, verifica-se que a ré vem recebendo outro benefício previdenciário. Assim, há que ser possibilitado que o erário reaveja esses valores, na forma do art. 115 da Lei 8.213/91, dentro do limite de 30%, conforme entendimento do C. STJ.
- Honorários advocatícios a cargo da parte ré, fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação.
- Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
- Apelação da parte ré improvida.
- Apelação do INSS provida." (AC 2005.03.99.026250-5, Relatora Des. Fed. Eva Regina, j. em 17.05.10, DJe 29.06.10).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROVA FALSA. SUSPENSÃO DA APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA POR DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. DESCONTO INTEGRAL NO BENEFÍCIO. PERCENTUAL INDEVIDO. IMPUGNAÇÃO POR AÇÃO PRÓPRIA. PRECLUSÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. AJG.
1. Tendo a suspensão do pagamento do benefício previdenciário se embasado em revisão administrativa (auditoria), que observou o devido processo legal, concluindo pela falsidade da certidão de tempo de serviço da Prefeitura de Garibaldi/RS, correto o ato administrativo do INSS que cancelou o pagamento do benefício e determinou a devolução dos valores indevidamente recebidos pelo segurado.
2. O ato administrativo que lhe concedeu o primeiro benefício foi invalidado (prova falsa), e os valores pagos indevidamente já foram ressarcidos. Se o próprio autor reconheceu a ocorrência da fraude, embora dela não tenha participado, como referiu, não pode agora julgar ilegítimo e ilegal o ressarcimento das mencionadas quantias ao erário. É um contra-senso.
3. A ausência de impugnação hábil pelo demandante em face da possível ilegalidade da decisão administrativa que autorizou o desconto integral em seu benefício, aliada ao fato da concessão da nova aposentadoria pelo INSS, retira qualquer interesse na impugnação daquele ato no sentido de que os descontos deveriam ter sido realizados em percentual inferior, limitados, por exemplo, a 30% do seu valor.
4. A aposentadoria concedida judicialmente jamais foi objeto de implantação, pois o segurado não requereu a execução da sentença, sendo que o seu deferimento se baseou em novos elementos, diversos dos apresentados quando da concessão do primeiro benefício, que foi cancelado por fraude em documento. Evidente que em optando o autor pela implantação do benefício concedido judicialmente, caso ainda seja possível a execução daquele julgado, poderá requerer o pagamento de todas as parcelas vencidas desde DIB do benefício.
5. Considerando que o autor está em gozo de aposentadoria por idade desde 2002, a devolução dos valores descontados, caso houvesse direito, ou a implantação e execução do benefício concedido judicialmente, se ainda for possível, passam, necessariamente, pelo cancelamento do benefício concedido posteriormente na via administrativa, para o qual foi considerado tempo de contribuição posterior ao deferimento dos dois primeiros benefícios, ***bem como pela necessária devolução dos valores recebidos.***
6. Sucumbência invertida. Autor condenado no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 465,00. Exigibilidade suspensa em face da concessão da AJG.
7. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS e remessa oficial providas". (TRF4ª Região, Turma Suplementar, Relator Juiz Federal Convocado Eduardo Tonetto Picarelli, APELREEX 2002.71.13.002217-3, D.E. 26/10/2009)
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO DE FORMA FRAUDULENTA. COMPROVAÇÃO DA MÁ-FÉ. DESCONTOS NO NOVO BENEFÍCIO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. POSSIBILIDADE. ART. 154, §2º, DO DECRETO Nº. 3.048/99.
1. Trata-se de pedido de devolução dos valores descontados pelo INSS da aposentadoria proporcional por tempo de serviço do apelante, efetuados no período de 09/1999 a 03/2001, referente ao recebimento de uma aposentadoria integral por tempo de serviço, concedida de forma fraudulenta.
2. No caso, os valores descontados pelo INSS eram efetivamente devidos pelo autor, uma vez que ele induziu a

Autarquia Previdenciária a erro ao pleitear a aposentadoria integral por tempo de serviço, fazendo juntada de documentação falsa para comprovar o período necessário.
3. Existência de fraude na concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, constatada pela Auditoria do INSS e reconhecida pelo próprio demandante (fls. 03/4 e 116/117).
4. Tendo em vista a manifesta má-fé na obtenção da aposentadoria integral, não merecem censura os descontos que foram efetuados pelo INSS no novo benefício do apelante (aposentadoria proporcional), na forma prescrita pelo art. 154, § 2º, do Decreto nº. 3.048/99.
5. Precedentes desta egrégia Corte.
6. Apelação do particular improvida". (TRF 5ª Região, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Francisco Wildo, AC 2001.83.00.015708-2, DJ 15/07/2009, p. 205)

Assim, justamente pelo fato de se estar diante de recebimento de valores indevidos, por conta de ação judicial fulcrada em dolo e prova falsa, na qual restou manifesta a má-fé do jurisdicionado, entendo estar descaracterizada a natureza alimentar das quantias, de modo que a gravidade do caso recomenda a devolução do montante pago, a fim de se impedir enriquecimento ilícito da ré em detrimento do interesse público, isto é, de toda a sociedade.

II - DA RECONVENÇÃO

A parte ré apresentou, juntamente com a contestação, reconvenção com pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural exercido sem registro em CTPS, a fim de que seja mantida sua aposentadoria, ao argumento de que possui tempo suficiente.
A r. sentença não analisou a reconvenção, afigurando-se, neste tópico, *citra petita,* tendo em vista que o art. 18 do CPC dispõe: *"Julgar-se-ão na mesma sentença a ação e a reconvenção."*
Na hipótese enfocada, a prolação de sentença que deixou de apreciar a reconvenção não impede a sua apreciação por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica).
Nessa diretriz a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.
1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada citra petita, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.
2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.
3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).
4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.
(...) omissis.
17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº

6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.
2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.
3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.
(...) omissis.
15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631).

Passo à análise da reconvenção.
Na situação em testilha não cabe a reconvenção, visto que a causa de pedir vertida no processo nº 1.292/95, que a parte ré moveu contra o INSS, foi a de tempo rural com base em vínculos empregatícios anotados em CTPS (falsos), para fins de concessão de aposentadoria por idade.
A ação anulatória *sub judice* tem por causa de pedir a anulação da ação judicial supracitada e repetição do indébito, pelo reconhecimento de fraude e nulidade dos registros na CTPS. Já a reconvenção tem como causa de pedir o reconhecimento de tempo de labor rural sem registro em CTPS.
Destarte, a reconvenção deve guardar relação com a ação principal e, na hipótese enfocada, tal não ocorre, porquanto as causas de pedir são diversas e não guardam conexão.
Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE COBRANÇA DECORRENTE DE CONTRATOS DE LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E DE SERVIÇOS - CLÁUSULA CONTRATUAL PARA REAJUSTE ANUAL DOS VALORES DEVIDOS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DOS RÉUS.
1. Os contratos são passíveis de revisão judicial, ainda que tenham sido objeto de novação, quitação, extinção, pois inviável a validação de obrigações nulas. Incidência, analógica da Súmula 286/STJ.
2. Incidência das súmulas 5 e 7/STJ. O Tribunal de origem, para afastar a dubiedade a respeito da indexação monetária nos contratos, procedeu à ampla revisão das cláusulas contratuais ajustadas, interpretando-as de acordo com a natureza dos negócios jurídicos, a adesividade da avença e o direito aplicável à espécie, mediante o cotejo do espectro fático-probatório produzido nos autos e da relação comercial estabelecida. Impossibilidade de reenfrentamento do acervo fático e probatórios dos autos e da análise de cláusulas contratuais.
3. Não cabe reconvenção se a pretensão do réu/reconvinte não é conexa com a do autor/reconvindo. A conexão se verifica quando há identidade de objeto ou de causa de pedir, situação não evidenciada no caso.
4. Agravo regimental não provido." (STJ, AGRESP 1296812, proc. 201102908406, 4ª Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, *v.u.*, DJE 11.12.12)
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECONVENÇÃO. CABIMENTO.
1. Não cabe reconvenção se a pretensão do réu/reconvinte não é conexa com a do autor/reconvindo.
2. A conexão se verifica quando há identidade de objeto ou de causa de pedir. Por isso, é pouco viável de reconvenção amparada em fatos diversos daqueles postos na petição inicial." (STJ, RESP 794210, proc. 201102908406, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, *v.u.*, DJ 01.02.06, p. 559)
"RESP - PROCESSUAL CIVIL - RECONVENÇÃO - A RECONVENÇÃO TEM COMO PRESSUPOSTO CONEXÃO COM A AÇÃO, OU SEJA VINCULO ENTRE ELAS, QUANTO AO OBJETO E A CAUSA DE PEDIR." (STJ, RESP 112875, proc. 199600707782, 6ª Turma, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, *v.u.*, DJ 27.10.97, p. 54844)

Destarte, declaro, de ofício, *citra petita* a r. sentença e, nos termos do art. 515, §3º do CPC, julgo extinta a reconvenção, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, incs. IV e VI c.c. art. 295, inc. III, ambos do CPC.

III - CONSECTÁRIOS

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para determinar o ressarcimento dos valores recebidos pela ré a título da aposentadoria por idade (NB 41/107.722.629-0), DECLARO, DE OFÍCIO, *CITRA PETITA* A R. SENTENÇA QUANTO À RECONVENÇÃO E, NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC, JULGO EXTINTA, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, A RECONVENÇÃO, COM FULCRO NO ART. 267, INCS. IV E VI C.C. ART. 295, INC. III, AMBOS DO CPC.** Verbas sucumbenciais conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039825-58.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039825-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSWALDO LOURENCO
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	:	05.00.00026-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos autos de ação com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e do labor especial, sua conversão em comum e contagem.
Aduz o embargante que a decisão objurgada é omissa quanto a apreciação do labor campesino.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.
Verificou-se que, na decisão ora embargada, houve expressa manifestação a respeito dos períodos de labor do demandante e do conjunto probatório insuficiente para atestar o período todo de labor campesino pleiteado.
Abaixo, trechos da decisão:

"(...)
DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA
Pretende o demandante o reconhecimento do labor rural, no interregno de 03.09.60 a 31.07.75.
Para tanto, trouxe aos autos os seguintes documentos, nos quais foi qualificado como "lavrador": certidão de inscrição eleitoral, ocorrida em 1971 (fls. 12); certificado de alistamento militar, de 1971 (fls. 13); certificado de dispensa de incorporação, de 1978 (fls. 14); e certidão de casamento, de 1967 (fls. 15).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 12-13, 15 e 91), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de ***01.01.67 a 31.12.67 e 01.01.71 a 31.12.71*** *(arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.*
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Ressalte-se que o certificado de dispensa de incorporação refere-se ao ano de 1978 e, portanto, extemporâneo aos fatos que o demandante pretende provar.
Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino

pretendido.
(...)" (g.n.)

Ressalte-se que o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejulgamento da causa.
II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Castro Filho, EDRESP 231.137/RS, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.
II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.
III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Felix Fischer, EDRESP 482015/MS, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009183-53.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009183-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADALBERTO VITOR DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	VALDIRENE SARTORI BATISTA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00091835320074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.

- A sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, com valor a ser calculado nos termos do art. 42, 43 e 44 da Lei 8.213/91, desde a data da cessação administrativa, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 24.03.03 até 29.08.05 (consulta sistema PLENUS).
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 24.11.08, atestou que a parte autora é portadora dor crônica da lombar (presença de parafuso no canal raquiano), estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente desde 2003 (fls. 326-327).
- Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso sub exame, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como caminhoneiro. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua

capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido na data da cessação indevida do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados

à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009719-46.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.009719-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVANA APARECIDA CORREA DA ROSA e outros
	:	VERA OTILIA DA ROSA GIL
	:	ROSA MARIA DE PROENCA
	:	ROSALICE ROSA
	:	MOACIR JOSE DA ROSA
	:	JOSE VALDEMAR DA ROSA
ADVOGADO	:	RENATO VALDRIGHI e outro
SUCEDIDO	:	JORGE GALVAO DA ROSA falecido
No. ORIG.	:	00097194620074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento de Maria Margarida Mendes de Campos, ao argumento de que era seu companheiro.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido.
O INSS interpôs apelação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento,

considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 13.06.06, consoante certidão de fls. 16, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.
Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.
Cumpre destacar, primeiramente, que as declarações apresentadas são unilaterais, tratando-se de meros documentos particulares equivalentes, às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC). Nesse sentido a jurisprudência: STJ, 5ª Turma, RESP/SP 479957, j. 01.04.2003, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 1112.05.2003, p. 345 (fls. 26, 28-30 e 32).
No mais, foi acostada aos autos cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que era viúva, que deixou filhos e que residia na Rua André Kerekes, 60-B, Paulicéia, Piracicaba/SP (fls. 16).
Tal documento não comprova a vida em comum.
A parte autora descurou de apresentar comprovantes de residência para demonstrar que vivia sob o mesmo teto que o *de cujus.*
Dessa forma, não atendendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.
Finalmente, não foi realizada a prova testemunhal, a fim de corroborar a alegação de que a parte autora residia juntamente com seu filho e dele dependia economicamente, o que impede a concessão da pensão por morte *sub judice*.
Nesse sentido a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.
1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 961907, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ. 05.11.07, p. 369).

Na mesma diretriz é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.
- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no § 4º do art. 16 da Lei 8.213/91.
- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à exordial, inexistiu qualquer outra prova, nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.
- Apelação da autora improvida." (TRF 3ª Região, AC 1252731, proc. 200661270008412, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJF3 CJ1, 26.06.09, p. 427).
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.
-(...).
- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.
- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência do provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David." (TRF 3ª Região, AC 770655, proc. 200203990031579, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 CJ2, 07.07.09, p. 458).

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001509-88.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.001509-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO CIRILO NETO
ADVOGADO	:	DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 23.03.07, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 04.09.07, antecipou os efeitos da tutela, com fixação de multa diária em caso de descumprimento, e julgou procedente o pedido, para converter em comum o período de labor especial, no interregno de 10.02.78 a 05.03.97, condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária, bem como verba honorária arbitrada R$ 5.000,00 (cinco mil reais). Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pleito Pleiteou a redução de verba honorária e exclusão da multa diária.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o

qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
Empresa: VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA.
Período de 10.02.78 a 05.03.97.
Formulário DSS 8030 (fls. 10-11).
Laudo técnico (fls. 12-13).
Agente agressivo - ruído, 82 a 91 dB (A).

Desta feita, ante a comprovação da presença do agente agressivo ruído, por meio de laudo técnico, restou comprovado o labor especial no período acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o

segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida

Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no

sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 06.03.97 a 20.09.05.

2 - Especial: 10.02.78 a 05.03.97.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 20.09.05, data da entrada do requerimento administrativo, a parte autora já possuía **35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 27 (vinte e sete) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 20.09.05, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
Por fim, quanto ao pedido de exclusão da multa diária, restou prejudicado, uma vez que cumprida a determinação de antecipação dos efeitos da tutela no prazo estipulado.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO REEXAME NECESSÁRIO,** para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000303-33.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.000303-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLARICE WELLER FISCHER
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003033320074036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedentes os pedidos.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela procedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 18.05.09, atestou que a parte autora é portadora de cardiopatia hipertensiva, diabetes mellitus, hipertensão arterial, obesidade, depressão e sequela de paralisia infantil, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 127-131).
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, observo, em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, que a parte autora efetuou contribuições para a Previdência Social da competência de janeiro/99 à de fevereiro/01 e que percebeu auxílio-doença no interregno de 30.01.01 a 30.03.06.

- Entretanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:
- O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa há 10 anos (maio de 1999 - fls. 131).
- Assim, conclusão indeclinável é a de que somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda.
- Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando

demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007992-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007992-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	BENEDITO JOAQUIM FERREIRA
ADVOGADO	:	ALECSANDRO DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	03.00.00256-3 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 06.10.03, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 30.05.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor, nos períodos de 18.07.77 a 06.03.79, 22.06.79 a 13.12.79, 22.06.79 a 13.12.79, 01.03.80 a 06.07.83, 07.07.83 a 11.12.83, 03.05.84 a 28.10.84, 01.07.85 a 27.02.93 e 01.09.93 a 06.05.95, e conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data da citação, com juros e correção monetária. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ.
Determinado o reexame necessário.
Apelação da parte autora pelo reconhecimento de todo o labor rural pleiteado e concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.
O INSS apelou pela improcedência.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA.

Pretende o demandante o reconhecimento do labor rural, no interregno de 06.03.57 a 19.08.76.
Para tanto, trouxe aos autos os seguintes documentos: certidão de propriedade de imóvel rural em nome de terceiros (fls. 09-15); certidão de casamento, de 1968, e de nascimento dos filhos, de 1972 e 1974, nas quais foi qualificado como "lavrador" (fls. 16-18), e notas de produtor na qual consta como transportador das mercadorias (fls. 19-23).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 16-18 e 105-108), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.68 a 31.12.68 e 01.01.72 a 31.12.74** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Ressalte-se que os documentos em nome de terceiros, como supostos empregadores, não servem ao desiderato colimado, pois nada informam sobre o labor do demandante.
Deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
Ademais, as notas de produtor não indicam o demandante como "lavrador", mas como transportador das mercadorias.
Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u.,

02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
Quanto aos períodos de 18.07.77 a 06.03.79, 22.06.79 a 13.12.79, 22.06.79 a 13.12.79, 01.03.80 a 06.07.83, 07.07.83 a 11.12.83, 03.05.84 a 28.10.84, 01.07.85 a 27.02.93 e 01.09.93 a 06.05.95, pleiteados como de labor especial, verifica-se que, conforme formulários DSS 8030 de fls. 24, 25, 27 e 28-29, o demandante exerceu atividades como motorista de ônibus, caminhão e carreta, podendo o seu labor ser enquadrado pela categoria profissional, até 28.04.95, no Decreto 53.831/64, *"Código 2.2.4 - RODOVIÁRIO - Motorneiros e condutores de bondes. Motorista e cobradores de ônibus. Motorista e ajudante de caminhão."*
Desta forma, ante o enquadramento no Decreto, a faina nocente restou comprovada nos períodos de 18.07.77 a 06.03.79, 22.06.79 a 13.12.79, 22.06.79 a 13.12.79, 01.03.80 a 06.07.83, 07.07.83 a 11.12.83, 03.05.84 a 28.10.84, 01.07.85 a 27.02.93 e 01.09.93 a 28.04.95.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)

IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)."
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do

art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:
"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum

remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos acostados aos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: **01.01.68 a 31.12.68, 01.01.72 a 31.12.74**, 20.08.76 a 04.10.76, 01.12.84 a 05.02.85, 29.04.95 a 06.05.95, 12.05.95 a 02.06.98, 01.02.99 a 14.02.01 e 01.02.02 a 01.08.02.

2 - Especial: 18.07.77 a 06.03.79, 22.06.79 a 13.12.79, 22.06.79 a 13.12.79, 01.03.80 a 06.07.83, 07.07.83 a 11.12.83, 03.05.84 a 28.10.84, 01.07.85 a 27.02.93 e 01.09.93 a 28.04.95.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 06.10.03, data do ajuizamento da demanda, a parte autora possuía **31 (trinta e um) anos e 11 (onze) meses** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que preenchidos os requisitos de idade e "pedágio" do consignados no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do

Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, AO REEXAME NECESSÁRIO,** para afastar a especialidade do labor no interregno de 29.04.95 a 06.05.95, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, nos interregnos de 01.01.68 a 31.12.68 e 01.01.72 a 31.12.74. Mantida a concessão do benefício de maneira proporcional. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013906-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.013906-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARMELINDO ORLATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALTER PEDRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG.	:	05.00.00027-4 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.03.05, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
Agravo retido em face da decisão que afastou a preliminar de carência de ação do INSS.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 21.03.07, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, e a especialidade do labor, para conceder aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária. Verba honorária arbitrada em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pedido. Pediu que fosse apreciado o agravo retido.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DO AGRAVO RETIDO.

Passo a analisar o agravo retido da autarquia federal.
Razão alguma socorre ao recorrente, no que toca à necessidade de esgotamento das vias administrativas, e que a sua ausência implicaria na falta de interesse de agir, a ensejar a extinção do processo sem resolução do mérito.
Não há mais razão para o INSS permanecer a reiterar em suas defesas essa preliminar, eis que já rejeitada por todos os Tribunais do país, há longo tempo, tratando-se, inclusive, de matéria sumulada pelo extinto E. TFR, como se lê abaixo:

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Ademais, compulsando aos autos, verifica-se que o demandante realizou pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, que restou indeferido pelo INSS (fls. 53).
Assim, nego provimento ao agravo retido.

DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA.

Pretende o demandante o reconhecimento do labor rural, desde 1963 a 1978.
Para tanto, trouxe aos autos os seguintes documentos: certidões referentes à aquisição de propriedade de imóvel rural, quando ainda era menor impúbere, nos quais não consta a sua profissão (fls. 18-21 e 24); título eleitoral, de 1967, certificado de dispensa de incorporação, de 1965, certidão de compra e venda de imóvel rural, de 1972, certidão de quitação eleitoral, de 1975, procuração pública e certidão de casamento, de 1976, nos quais foi qualificado como "lavrador" (fls. 22-23, 25-26 e 29-34), declaração de rendimentos do ano de 1973, em que consta rendimentos de atividade agrícola pastoril (fls. 27-28).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 22-23, 25-28, 29-34 e 87-88), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.65 a 31.12.67 e 01.01.72 a 31.12.76** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Ressalte-se que as certidões de propriedade de imóvel rural que não trazem a profissão do demandante não comprovam seu efetivo labor nas mesmas.
Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: CARBORUNDUM DO BRASIL LTDA.
Período de 21.09.78 a 28.12.82, 29.08.83 a 09.04.80 e 19.11.92 a 30.11.94.
Formulário DSS 8230 (fls. 41-42, 45-46 e 49-50).
Laudo técnico (fls. 43-44, 47-48 e 51-52).
Agente agressivo: ruído, de 92,0 a 93,0 dB (A).

Desta forma, ante a comprovação da presença do agente agressivo ruído por meio de formulário e laudo técnico, a faina nocente restou comprovada nos períodos acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO

TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)."
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:
"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados,

do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos acostados aos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.01.65 a 31.12.67, 01.01.72 a 31.12.76, 03.08.90 a 21.01.92, 01.12.94 a 30.06.00 e 01.07.00 a 17.07.01.

2 - Especial: 21.09.78 a 28.12.82, 29.08.83 a 09.04.80 e 19.11.92 a 30.11.94.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 17.07.01, data da entrada do requerimento administrativo, a parte autora possuía **34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 09 (nove) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que contava mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, em 16.12.98, e mais de 53 (cinquenta e três anos) de idade quando do requerimento administrativo.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (17.07.01), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos

ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

DISPOSITIVO

Posto isso, **negar provimento ao agravo retido,** nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO,** para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, apenas nos interregnos de 01.01.65 a 31.12.67 e 01.01.72 a 31.12.76, exceto para efeito de carência, e a especialidade do labor tão somente dos períodos de 21.09.78 a 28.12.82, 29.08.83 a 09.04.80 e 19.11.92 a 30.11.94, bem como conceder apenas aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015009-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015009-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IRINEU GOMES RODRIGUES
ADVOGADO	:	PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITOR JAQUES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	04.00.00183-4 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.12.04, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 12.09.06, julgou procedente em parte o pedido, para reconhecer o labor especial, nos

interregnos de 02.08.75 a 31.12.75, 10.01.76 a 28.03.77, 04.08.77 a 07.11.77, 01.02.90 a 29.01.91 e 01.03.94 a 14.07.94. Não foi determinado o reexame necessário.
A parte autora apelou pelo reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, no interregno de 01.01.58 a 31.12.65, e concessão do benefício de aposentadoria.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA.

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito

da obtenção de benefício previdenciário".

A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.
Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
In casu, verifica-se que o autor não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade campesina, no período de 01.01.58 a 31.12.65.
Isso porque o certificado de dispensa de incorporação de fls. 10 foi emitido em 1966 e, portanto, é extemporâneo aos fatos que pretende comprovar.
Assim, na presente demanda, o requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino, eis que inexiste, nos autos, início de prova material suficiente para tanto.
Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS.

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o

laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO.

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO.

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
Pretende o demandante o reconhecimento da especialidade de todos os períodos de 02.08.75 a 31.12.75, 10.01.76 a 28.03.77, 04.08.77 a 07.11.77, 01.02.90 a 29.01.91 e 01.03.94 a 14.07.94, em que exerceu a função como motorista de ônibus e de caminhão. Apresentou formulários DSS 8030 de fls. 23-24 e 30-31.
O labor pode ser enquadrado no Decreto 53.831/64, *"Código 2.2.4 - RODOVIÁRIO - Motorneiros e condutores de bondes. Motorista e cobradores de ônibus. Motorista e ajudante de caminhão." (g.n.)*
Assim, ante o enquadramento no Decreto, restou comprovada a faina nocente nos períodos acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM.

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO.

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.03.66 a 10.03.67, 01.07.67 a 01.03.68, 18.04.68 a 01.04.69, 26.08.69 a 10.07.70, 07.08.70 a 10.12.70, 19.05.71 a 12.07.72, 01.09.73 a 26.10.73, 25.10.73 a 01.04.74, 07.05.73 a 04.08.73, 15.05.74 a 11.04.75, 05.05.75 a 05.07.75, 05.04.77 a 10.07.77, 21.12.77 a 19.09.78, 22.03.79 a 01.09.79, 28.09.79 a 19.11.80, 19.01.81 a 11.06.81, 11.01.82 a 10.02.82, 01.12.82 a 31.03.83, 07.11.85 a 03.07.89 e 16.02.95 a 28.09.00.

2 - Especial: 02.08.75 a 31.12.75, 10.01.76 a 28.03.77, 04.08.77 a 07.11.77, 01.02.90 a 29.01.91 e 01.03.94 a 14.07.94.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até a data do requerimento administrativo, em 19.06.01, contava com **24 (vinte e quatro) anos, 02 (dois) meses e 29 (vinte e nove) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E À APELAÇÃO DO INSS**. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015311-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015311-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ZENEVE CLEMENTE DANTAS
ADVOGADO	:	ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG.	:	06.00.00158-6 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.09.06, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 13.07.07, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, converter em comum os períodos de labor especial, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço. Dispensado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA

Pretende o demandante o reconhecimento do labor rural, no interregno de 06.08.67 a 12.03.75.
Para tanto, trouxe aos autos os seguintes documentos, nos quais foi qualificado como "lavrador": título eleitoral, emitido em 08.02.74 (fls. 11); e certificado de dispensa de incorporação, de 31.12.1974 (fls. 12).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 11-12 e 75-76), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.74 a 31.12.74** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS.

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que,

por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO.

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO.

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
Pretende o demandante o reconhecimento da especialidade do período de 22.04.77 a 09.03.93, em que trabalhou como carpinteiro, em canteiros de obras e edifícios. Foi apresentado formulário DSS 8030 às fls. 21, assinado por engenheiro de segurança do trabalho, apontando a insalubridade do labor, notadamente em decorrência do trabalho em pontes, viadutos e passarelas.
Desta forma, o trabalho pode ser enquadrado no código *"2.3.3 Edifícios, barragens e pontes - Trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres".*
Assim, ante o enquadramento no Decreto, restou comprovada a nocividade do labor para o período apontado.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO

DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM.

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE

ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO.

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: **01.01.74 a 31.12.74 (rural);** 13.03.75 a 24.03.77, 01.09.97 a 20.01.98, 02.02.98 a 03.03.98, 04.05.98 a 08.03.99, 01.02.00 a 07.12.00, 10.05.01 a 08.03.02, 15.04.02 a 31.01.03, 08.06.04 a 06.04.05, 01.08.05 a 30.11.05, 01.12.05 a 28.02.06 e 02.05.06 a 27.09.06.

2 - Especial: **22.04.77 a 09.03.93**.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até a data do ajuizamento da demanda, em 27.09.06, contava com **30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para restringir o labor campesino reconhecido ao período de 01.01.74 a 31.12.74, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015458-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015458-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ CLAUDIO FABRICIO ESPOSO
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA
No. ORIG.	:	07.00.00237-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
Laudo pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, para converter em comum o período de labor especial, nos interregnos de 01.06.76 a 01.12.78, 01.01.79 a 22.12.79, 01.02.80 a 13.03.82, 01.05.82 a 18.05.84, 01.09.84 a 27.11.87, 02.05.88 a 10.11.92, 03.05.93 a 30.04.98, 01.12.98 a 11.12.02 e 01.07.03 a 20.07.06, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, bem como verba honorária arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Honorários periciais, arbitrados em R$ 1.000,00 (um mil reais). Determinado o reexame necessário.
Antecipados os efeitos da tutela em decisão de embargos de declaração.
Agravo retido em face da decisão de antecipação dos efeitos da tutela e pela redução dos honorários periciais.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO AGRAVO RETIDO.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, eis que inadequada a via recursal eleita. Com efeito, tendo

sido concedida a tutela antecipada em sentença de mérito, tenho que o recurso cabível é o de apelação, inclusive diante do princípio da unirrecorribilidade.

DA PRELIMINAR DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO.

Inicialmente, não merece acolhida a preliminar de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.

Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS.

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira

edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO.

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO.

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
No que tange aos períodos de 01.06.76 a 01.12.78, 01.01.79 a 22.12.79, 01.05.82 a 18.05.84 e 01.09.84 a 27.11.87, em que o demandante exerceu atividades na empresa BORINI & CIA.LTDA, na função de "marceneiro", foram apresentados PPP (fls. 26-28) e laudo técnico (fls. 29-33), bem como foi elaborado laudo pericial (fls. 89-105), que atestaram a presença do agente agressivo ruído, em nível de 91,0 dB (A).
Quanto aos períodos de 02.05.88 a 10.11.92, 03.05.93 a 30.04.98, 01.12.98 a 11.12.02 e 01.07.03 a 20.07.06, em que o demandante exerceu atividades na empresa "Indústria e Comércio de Móveis Bertaglia Ltda", na função de "marceneiro", foram apresentados PPP (fls. 34-36) e laudo técnico (fls. 37-41), bem como foi elaborado laudo pericial (fls. 89-105), que atestaram a presença do agente agressivo ruído, em nível de 92,0 dB (A).
Ressalte-se que o perito não encontrou qualquer prova de entrega de equipamentos de proteção individual para atenuação dos agentes agressivos.
Por outro lado, no que tange ao período de 01.02.80 a 13.03.82, em que o demandante apresentou apenas a CTPS, o conjunto probatório é insuficiente para comprovação do labor nocente. Ademais, a função exercida pela parte autora não perfila nos róis dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.
Desta forma, deve ser afastada a especialidade do período de 01.02.80 a 13.03.82.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade

considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM.

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo

especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO.

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em

que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO.

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.02.74 a 05.05.76 e 01.02.80 a 13.03.82.

2 - Especial: 01.06.76 a 01.12.78, 01.01.79 a 22.12.79, 01.05.82 a 18.05.84, 01.09.84 a 27.11.87, 02.05.88 a 10.11.92, 03.05.93 a 30.04.98, 01.12.98 a 11.12.02 e 01.07.03 a 20.07.06.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

Para fins de concessão de benefício, em 20.07.06, data do ajuizamento da demanda, a parte autora já possuía **39 (trinta e nove) anos, 10 (dez) meses e 28 (vinte e oito) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

DOS CONSECTÁRIOS.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 558, de 22 de maio de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e o máximo de R$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos), no caso de perícia na área de engenharia. Portanto, os honorários periciais devem ser reduzidos a R$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos).
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios

previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO.

Posto isso, **não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para afastar o reconhecimento da faina especial no interregno de 01.02.80 a 13.03.82, reduzir o percentual da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ, e reduzir os honorários periciais a R$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos). Mantida a concessão do benefício previdenciário. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016341-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016341-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE	:	BENICIO FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RENATO KOZYRSKI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00028-0 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 20.07.06, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, em regime de economia familiar e sem registro em CTPS, nos interregnos de 16.01.65 a 08.09.81, 13.02.82 a 30.03.83 e 28.12.88 a 31.05.89, à conversão em comum do labor nocente, no interregno de 18.07.97 a 20.07.06.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 24.09.07, julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou pela procedência da ação.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA.

Pretende o demandante o reconhecimento do labor rural, no interregno de 16.01.65 a 08.09.81, 13.02.82 a 30.03.83 e 28.12.88 a 31.05.89.
Para tanto, trouxe aos autos os seguintes documentos, nos quais foi qualificado como "lavrador":
- documentos escolares, fls. 32;
- certificado de dispensa de incorporação, de 1971, às fls. 33;
- título eleitoral, de 1982, às fls. 34;
- certidão de que, quando da emissão de sua primeira via de Carteira de identidade, apresentou documento de 1972, no qual foi qualificado como "lavrador", às fls. 35;
- certidão de casamento, de 1974, às fls. 36;
- fichas para exame de habilitação e renovação de CNH, de 1978 e 1985, às fls. 37-42;
- certidão da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo - SP de registro de parceria agrícola em nome do autor, para o período de 17.10.77 a 01.09.81, às fls. 43;
[Tab][Tab]- certidão de nascimento dos filhos, de 1975 e 1980, às fls. 44-45;
[Tab][Tab]- certidão de casamento, em que foi testemunha, de 1977, às fls. 46.
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 33-46 e 93-96), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.71 a 08.09.81 e 13.02.82 a 31.12.82** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

Ressalte-se que os documentos escolares não se prestam a comprovação do labor campesino, e, sendo o documento mais antigo de 1971, impossível o reconhecimento de labor rural em período anterior.
Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: LATICÍNIOS TIROLEZ LTDA.
Período de 18.07.97 a 20.07.06.
PPP (fls. 47-48).

Em que pese a apresentação de PPP, o agente agressivo apontado foi o ruído, apenas no interregno de 01/1999 a 28.02.04, em nível de 76,9 a 91,5 dB (A), sem determinar qual a predominância de intensidade para caracterização do labor nocente.
Assim, ante a não comprovação da exposição, habitual e permanente ao agente agressivo, a faina especial não restou caracterizada.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos acostados aos autos, verificaram-se os seguintes períodos de labor: **01.01.71 a 08.09.81**, 09.09.81 a 06.10.81, 03.11.81 a 12.02.82, **13.02.82 a 31.12.82**, 01.04.83 a 20.08.83, 01.11.83 a 31.05.84, 01.06.84 a 31.03.85, 20.06.85 a 27.06.88, 01.06.89 a 07.03.90, 21.05.90 a 14.12.90, 01.03.91 a 02.11.91, 04.03.92 a 06.04.95, 23.05.95 a 29.11.95, 02.01.96 a 24.05.96, 01.06.96 a 22.12.96 e 18.07.97 a 20.07.06.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO
Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o requerente possuía 24 (vinte e quatro) anos, 09 (nove) meses e 02 (dois) dias de tempo de serviço.
In casu, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, é necessário, o cumprimento de 32 (trinta e dois) anos, 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.
Observa-se, nascido em 17.01.53, preencheu o requisito etário - 53 (cinquenta e três) anos - e, até a data do ajuizamento da demanda, em 20.07.06, a parte trabalhou 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 06 (seis) dias, portanto, tempo suficiente para o deferimento do benefício de maneira proporcional.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação (01.08.06 - fls. 59), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reconhecer o labor campesino, nos interregnos de 01.01.71 a 08.09.81 e 13.02.82 a 31.12.82, exceto para efeitos de carência, bem como conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data da citação (01.08.06), com abono anual. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ**.** Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016438-77.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.016438-7/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CICERA ROCHA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ FIGUEIRA FILHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO FERREIRA ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00045-1 1 Vr NIOAQUE/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 17.07.06, para compelir o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, em regime de economia familiar.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 12.09.07, julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora pela procedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DO LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola, em regime de economia familiar, de 1970 a agosto/03.
Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será

computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
In casu, verifica-se que o autor não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade campesina, no período de 1970 a agosto/03.
Isso porque os registros de imóveis rurais, ainda que em seu nome, comprovantes de pagamento de tributos e memorial descritivo da área do imóvel (fls. 11-35) não servem como prova material, uma vez que não demonstram, efetivamente, o labor campesino da demandante. Ademias, sua qualificação nos registros de imóveis consta como "do lar" e, em nenhum documento próprio, constou a informação de ter trabalhado como "lavradora" ou de ser "agricultora".
Assim, na presente demanda, a requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030167-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030167-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO FRANCISCO DE FARIAS e outros
APELADO	:	SEVERINA AUGUSTA DA SILVA
ADVOGADO	:	DONATO LOVECCHIO
	:	NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
SUCEDIDO	:	ANTONIO NASCIMENTO DA SILVA
APELADO	:	EVERALDO FRANCISCO DOS SANTOS
	:	LUIZ CARLOS FIGLIOLI
	:	MANOEL RODRIGUES RIJO FILHO
APELADO	:	PEDRO ORLANDO FERNANDES
ADVOGADO	:	DONATO LOVECCHIO
	:	NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	95.00.00063-8 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO
A sentença (fls. 96/99 e 114), julgou improcedentes os embargos, julgando extinto o feito, com análise de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, ao argumento de que não é possível, por meio de embargos de devedor, a revisão ou a reforma da decisão judicial de mérito proferida nos autos principais, já transitada em julgado.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que fora condenado a revisar a RMI dos benefícios dos embargados, mediante a correção dos 36 salários-de-contribuição integrantes do PBC, devendo desconsiderar as limitações estabelecidas pelo limite máximo do salário-de-benefício (art. 29, §2º, da Lei nº 8.213/91) e o limite máximo da renda mensal do benefício (art. 33 da Lei nº 8.213/91), restando o título executivo inexigível, a teor do artigo 741 do CPC, na medida em que o STF fixou entendimento de que não é auto-aplicável o art. 202 da CF, bem como que os limites tetos do salário-de-benefício e da renda mensal do benefício devem ser estritamente respeitados.
Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/05/2008.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente cabe ressaltar que se cuida de liquidação complementar, eis que o INSS, apesar de já ter pago o precatório, não alterou a renda mensal dos exeqüentes nos moldes determinados pelo título exeqüendo.
A Autarquia foi citada nos termos do art. 730 do CPC, ato somente cabível no início da execução, inaugurando oportunidade para oposição de embargos, não sendo viável em liquidações posteriores, decorrentes de mera atualização de cálculo, sendo então suficiente para garantia de defesa da Fazenda Pública a sua intimação para manifestar-se sobre a conta de liquidação apresentada.
Neste sentido, trago à colação Julgado do C. Superior Tribunal de Justiça que porta a ementa seguinte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - ART. 730 - NÃO INCIDÊNCIA.
- O incidente de atualização de valores, visando à expedição de precatório complementar, por não constituir novo processo de execução, dispensa a citação prevista no Art. 730 do CPC e o procedimento traçado neste dispositivo. Basta simples intimação do devedor, para conhecimento dos novos cálculos.
II - Precedentes jurisprudenciais.
III - Recurso a que se nega provimento.
(STJ - 1ª T., rel. Min. Humberto Gomes de Barros, AGA 393556, j. 12.11.2002, DJ 09.12.2002, p. 290)."
Bem, diante desse quadro, resta-me a alternativa de reconhecer a nulidade de todos os atos praticados a partir da equivocada citação, ou, sem apegar-me ao rigor técnico, aceitá-los, porque oriundos de citação válida, ainda que

inócua.
Adoto a segunda alternativa que, sem a menor sombra de dúvidas, atende à instrumentalidade do processo de execução, que é a satisfação do credor, com o pagamento do débito de acordo com o título exeqüendo. Assim, prossigo na análise do feito.
O v. acórdão da ação de conhecimento (vide fls. 159/165), deferiu o recálculo da renda mensal das aposentadorias constituídas posteriormente à atual Carta Magna, com a correção dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 e subseqüentes critérios oficiais de atualização, sem a aplicação dos fatores de redução do menor e maior valor-teto, por ser o art. 202*, caput*, da CF, auto-aplicável.
O STJ não conheceu do Recurso Especial (fls. 166/169).
Transitado em julgado o *decisum*, os autores trouxeram conta de liquidação, no valor de R$ 317.228,65, para 7 autores, recalculando a RMI com correção dos 36 salários-de-contribuição, sem limite de teto.
Citada nos termos do artigo 730 do CPC, a Autarquia ofereceu embargos, alegando a inexigibilidade do título.
Intimado a manifestar-se, o autor afirmou não ser o caso de oposição de embargos, posto que o INSS já havia sido citado nos termos do artigo 730 do CPC, e oposto embargos a execução, os quais foram julgados procedentes, restando desnecessária a citação em execução complementar. Afirma que o INSS alega estar errada uma conta que ele próprio elaborou, com o único fito de furtar-se ao pagamento da conta em continuação, e não enquadrar os aposentados no novo valor da aposentadoria que tem direito.
A sentença julgou improcedentes os embargos, motivo do apelo, ora apreciado.
Os benefícios dos autores tiveram DIB entre 12/11/1991 e 06/12/1993, após a edição da Lei 8.213/91, quando suas disposições já estavam em vigor.
Ora, o índice utilizado para a correção dos 36 salários-de-contribuição de benefício concedido na vigência da Lei n.º 8213/91 é aquele determinado pelo artigo 31, não havendo respaldo legal para a utilização de qualquer outro.
Logo, não há que se falar em correção pela variação do ORTN/OTN dos salários de contribuição para os benefícios previdenciários concedidos após a Lei n.º 8.213/91, os quais devem ser reajustados pela variação integral do INPC/IBGE.
No mesmo sentido, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte, conforme segue:
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/88 E 05/04/91. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ORTN. IMPOSSIBILIDADE. INPC. LEI Nº 8.213/91.
Não se aplica aos benefícios concedidos após a CF/88 a variação nominal da ORTN, devendo-se observar, tendo presente a data da concessão do benefício previdenciário, o disposto na Lei nº 8.213/91.
Recurso provido.
(STJ - RECURSO ESPECIAL 257018 / SP - Relator(a) Ministro FELIX FISCHER - Órgão Julgador QUINTA TURMA - Data do Julgamento 08/08/2000 - Data da Publicação/Fonte DJ 28.08.2000 p. 129)

CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO - ATUALIZAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL - CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ARTIGO 202 - ARTIGO 144, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 8.213/91 - INPC.
1. Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.
2. Aplica-se a disciplina do artigo 144 aos benefícios concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, não havendo falar em pagamento de quaisquer diferenças.
3. Todos os 36 últimos salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor -INPC (artigo 31 da Lei 8.213/91).
4. Recurso parcialmente conhecido.
*(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 243965 Processo: 199901204780/SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Rel. Ministro: Hamilton Carvalhido. Data da decisão: 29/03/2000 DJ DATA: 05/06/2000 PÁGINA:262) - **grifei***

Na oportunidade faz-se necessário ressaltar que a limitação do benefício encontra-se intimamente ligada ao artigo **202** da Constituição da República, eis que mencionado artigo da Carta Magna, para gerar seus efeitos, necessitava de regulamentação, o que ocorreu com a edição das Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.
E o Supremo Tribunal Federal já reconheceu não ser auto-aplicável o artigo 202, *caput* da CF/88, cuja eficácia estaria condicionada à edição do Plano de Benefícios - Lei nº 8.213/91, "por necessitar de integração legislativa para completar e conferir eficácia ao direito nele inserto". Decisão proferida pela E. Suprema Corte (RE n.º 193.456-5/RS, Rel. para acórdão Min. Maurício Corrêa, DJ de 07/11/97).
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ARTIGOS 201, §3º E 202

DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTIGO 144, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS FINANCEIROS.

I - Conforme entendimento emanado pela Suprema Corte quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, o artigo 202 somente teve sua aplicabilidade autorizada a partir do advento da Lei nº 8.213/91.

II - Os benefícios concedidos no período entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 (05/10/88) e a regulamentação do art. 202 através da Lei nº 8.213/91 (05/04/1991), aplicar-se-á a previsão contida no artigo 144 e seu parágrafo único, em que determina o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos a esse tempo, porém, com efeitos patrimoniais a partir de junho de 1992 (art. 145).

III- Embargos Infringentes a que se dá provimento."

(TRF-TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 262092 - Processo: 95.03.054318-5 UF: SP; Orgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO - Relator SERGIO NASCIMENTO - Data da Decisão: 24/08/2005 - Documento: TRF300096241 - DJU DATA:20/09/2005 PÁGINA: 219)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA. TETO PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE DOS ARTS. 29, § 2º, E 33, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91.

1. O ART. 202 DA CF DE 1988, NA SUA REDAÇÃO ORIGINÁRIA, NÃO ERA AUTO-APLICÁVEL, CONSTITUINDO NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA, NECESSITANDO DE INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA, QUE SOMENTE OCORREU COM O ADVENTO DA LEI Nº 8.213/91. PORTANTO, CABENDO AO LEGISLADOR ORDINÁRIO DEFINIR OS CRITÉRIOS PARA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS, NÃO HÁ ÓBICE À FIXAÇÃO DE TETO PREVIDENCIÁRIO, NÃO CONFLITANDO O DISPOSTO NOS ARTS. 29, § 2º, E 33, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91, COM O REGRAMENTO CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DO STF (AI Nº 479518 - AGR/SP, REL. MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 30/04/04) E DO STJ (AGRESP Nº 395486/DF, REL. MIN. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 19/12/2002).

2. EMBARGOS INFRINGENTES REJEITADOS."

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 175283 - Processo: 94.03.035936-6 UF: SP - Orgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO - Relator GALVÃO MIRANDA - Data da Decisão: 23/06/2004 Documento: TRF300084251 - DJU DATA:23/08/2004 PÁGINA: 334)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC ALTERADO PELA LEI 9.756/98. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE MÁXIMO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 29, § 2º, E 33 DA LEI 8.213/91.

1. A jurisprudência firmou-se no sentido de que inocorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, deserto, ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O Plano de Benefícios da Previdência Social, ao definir o cálculo do valor da renda inicial, em cumprimento ao art. 202 da Carta Magna, fixou limite mínimo para o valor do salário-de-benefício - nunca inferior ao salário mínimo vigente na data do início do benefício - e máximo - nunca superior ao limite do salário-de-contribuição vigente à mesma data - a teor do estabelecido no art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Agravo Regimental conhecido, mas improvido.

(STJ, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, proc. 200501736417, v. u., DJU 18-09-2006, p. 358 - negritei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 144, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N 8.213/91. ART. 58 DO ADCT. TETO. DIB POSTERIOR A CF/88. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Em se constatando que o v. acórdão decidiu causa diversa daquela posta em discussão, cabível dar efeito modificativo aos embargos de declaração (precedentes do E. STJ).

II - A imposição de limites máximo e mínimo sobre os benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição da República não afronta qualquer disposição constitucional, eis que o art. 29, inclusive seu § 2º, da Lei nº 8.213/91 veio a regulamentar o disposto no art. 202 da Carta Maior.

III - Somente aos benefícios concedidos antes da Constituição da República, é devida a aplicação do artigo 58 do ADCT/88, não sendo, pois, o caso dos presentes autos, cuja data inicial se deu sob a égide da Lei nº 8.213/91.

IV - Os benefícios concedidos no período entre a promulgação da Constituição da República de 1988 (05/10/88) e a regulamentação do seu art. 202 através da Lei nº 8.213/91 (05/04/1991), aplicar-se-á a previsão contida no artigo 144 e seu parágrafo único, em que determina o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos a esse tempo, porém, com efeitos patrimoniais a partir de junho de 1992.

V - Embargos de declaração acolhidos." (TRF - 3ª Região, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, proc. 199903991050880, v. u., DJU 28-09-2005, p. 542- negritei)

Ou seja, o Plano de Benefícios da Previdência Social, ao definir o cálculo do valor da renda inicial, em

cumprimento ao art. 202 da Carta Magna, determinou que os salários-de-contribuição seriam reajustados pela variação do INPC.
Dessa forma, o título que se executa, que determinou o recálculo das RMIs pela variação de ORTNs/OTNs/BTN, sem os limites legais, mostra-se incompatível com a ordem constitucional.
É verdade que se cuida de execução emanada de coisa julgada, cuja garantia há de ser vista sob o prisma da constitucionalidade.
Algumas palavras, pois, sobre a relativização da *res judicata*:
O tema vem sendo objeto de reflexões dos doutrinadores, tanto mais hoje em que a legislação processual consagrou o princípio da inexigibilidade do título judicial, quando fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF, ou em aplicação ou interpretação tidas como incompatíveis com a Constituição (art. 741 - parágrafo único).
Parece-me que a razão está com aqueles que entendem que a relativização da coisa julgada é gênero de que a coisa julgada inconstitucional é espécie.
Interessa para este pleito a segunda hipótese, em que será elaborado o cotejo entre a decisão que se executa e o texto constitucional, na interpretação que lhe dá a Suprema Corte.
Segundo os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco (*in* Relativizar a Coisa Julgada Material), a coisa julgada material é a imutabilidade dos efeitos substanciais da sentença de mérito, que não é confinada ao direito processual, mas acima de tudo tem significado político-institucional de assegurar a firmeza das situações jurídicas.
Contudo, há um predicado essencial a essa tutela jurisdicional, mais do que nunca, interessando aos doutrinadores, que é a *justiça das decisões*. É preciso, então, repensar o instituto da coisa julgada, porque "*não é legítimo eternizar injustiças a pretexto de evitar a eternização de incertezas"*.
Pontes de Miranda já havia alertado para a necessidade de relativizarem-se os rigores da autoridade da coisa julgada, que não pode "fazer de *albo nigrum*; e mudar *falsum in verum*".
Para reconstrução da sistemática então vigente é necessário adotar-se critérios racionais e equilibrados, sopesando valores e circunstâncias, e optando pelos remédios corretos de que dispõem os litigantes na tentativa de liberarem-se do vínculo que a *res judicata* representa.
Com esses contornos, então, a coisa julgada é mais do que instituto de direito processual, pertence ao constitucional, estando, portanto, em convivência harmoniosa com essa ordem.
Não se trata, assim, de minar sua autoridade ou transgredi-la a ponto de afastar o respeito que lhe assegura a Constituição. É preciso pontuar as situações extraordinárias, excepcionais, em que visualize flagrante incompatibilidade com esse sistema.
Bem, colocadas essas premissas, enxergo, na hipótese dos autos, nítida incompatibilidade com as normas constitucionais, expressamente reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal.
Que meios teria, então, a Autarquia prejudicada para discutir a questão?
Em tese, poderia propor ação autônoma, para desconsideração da coisa julgada, invocar a matéria em outro processo, ou lançar mão dos embargos à execução, hoje com autorização expressa no art. 741, parágrafo único do C.P.C., acrescentado pela MP de nº 1.798 de 13/1/1999, cuja redação atual veio da MP de nº 1984 de 28/07/2000 e, em vigor hoje, por força do art. 2º da EC de nº 32/2001.
Neste caso, não se cuida de declaração de inconstitucionalidade que comportaria o exame de seus efeitos. A determinação de revisão da RMI é reconhecidamente incompatível com a Constituição, sendo que, de longa data, o E. STF vem decidindo pela impropriedade da aplicação imediata do art. 202, em sua redação original.
Esclareça-se, por fim, que a 3ª Seção desta Corte está repleta de julgados, em ação rescisória que, à unanimidade, vêm sistematicamente acolhendo a tese, para desconstituir coisa julgada incompatível com a Constituição, inclusive em hipóteses análogas à destes autos.
Confira-se:
AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58 DO ADCT. EQUIVALÊNCIA DO VALOR DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS AO SALÁRIO MÍNIMO. PERÍODO DE APLICAÇÃO DO DISPOSITIVO TRANSITÓRIO.
I - O sistema de vinculação do valor dos benefícios previdenciários, estabelecido pelo art. 58, ADCT, vigorou no período compreendido entre 05.4.1991 e 09.12.1991, quando implantados os Planos de Custeio e Benefícios da Previdência Social, com a regulamentação das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, pelo Decreto nº 357, publicado em 09.12.1991. Precedentes iterativos.
II - Violação ao art. 58, ADCT, patenteada, ante a comezinha desconsideração, pelo acórdão rescindendo, aos termos postos pelo dispositivo transitório em questão no tocante ao termo final de sua aplicação.
III - A ação rescisória baseada no artigo 485, V, CPC, como é a hipótese do presente feito, não se detém ante o obstáculo a que alude a Súmula nº 343/STF, quando abarcar debate acerca de tema de natureza eminentemente constitucional; em outros termos, o âmbito de atuação da súmula em referência restringe-se a norma legal de interpretação controversa.
IV - No caso vertente, embora se trate de violação da norma do artigo 58 do ADCT, cuida-se de dispositivo que integra, inegavelmente, o corpo da Constituição Federal, ainda que de forma transitória, razão pela qual é de se

ter por impertinente o debate acerca de ter sido o tema efetivamente controvertido, ou não, nos tribunais quando proferido o acórdão rescindendo, eis que se trata de questão sem relevância para a solução da causa, que merece, como visto, deslinde pelo ângulo constitucional, e não por seu aspecto legal.
V - O fato do INSS, em sede de execução de sentença, ter apresentado cálculo do montante da condenação em que incorreu no feito originário - tido por eles como correto - não aproveita aos réus, pois trata-se de ato próprio daquele momento processual, que não implica em concordância da autarquia previdenciária com a pretensão ventilada na ação subjacente.
VI - Ação rescisória julgada procedente para rescindir a sentença, julgando-se, em conseqüência, parcialmente procedente a demanda originária, a fim de que os valores dos benefícios previdenciários dos co-réus João Andrade Leite e Sebatião Andrade Leite correspondam ao número de salários mínimos que tinham quando de suas respectivas concessões apenas no período de setembro a dezembro de 1991, compensadas as parcelas já pagas à época.
(Origem: TRF - 3ª Região - Ação Rescisória - AR - 804 - Processo: 199903000101673 - UF: SP - Órgão Julgador: Terceira Seção - Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS - Data da decisão: 26/05/2004 - DJU DATA: 16/06/2004 Página: 243)
AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PRAZO PARA PROPOSITURA. TERMO INICIAL. DECADÊNCIA. SÚMULA 106 DO STJ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343 DO STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTS. 201, §3º E 202 (REDAÇÃO ORIGINAL) DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LIMINAR.
1- O termo inicial para o ajuizamento da ação rescisória é a data do trânsito em julgado da última decisão da causa. Precedentes do STJ e da 3ª Seção desta Corte. Prejudicial de decadência suscitada pelo MPF rejeitada.
2- Não procede o argumento fundado na inobservância do prazo decadencial estabelecido no art. 495 do CPC. Ação rescisória proposta em 25/05/1999, decorrido menos de dois anos do trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo, que se deu em 06/04/1998.
3- Questão da efetivação da citação após o decurso do biênio já se encontra sumulada, conforme o enunciado 106 do Superior Tribunal de Justiça.
4- Afastada a condenação da Autarquia por litigância de má-fé, pois não ocorre, na hipótese, a situação prevista no artigo 17, do Código de Processo Civil. Ademais, a má-fé não se presume, exigindo prova do dano processual.
5- Inaplicáveis ao caso vertente os enunciados das Súmulas 343 do Colendo STF e 134 do extinto Tribunal Federal de Recursos - no sentido de não cabimento da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais - vez que não incidem quando se trata de matéria constitucional, conforme já assentado pela jurisprudência.
6- Revisão da RMI do benefício (DIB: 11/05/89), considerando os artigos 201, § 3º e 202 da CF auto-aplicáveis, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, com violação ao disposto no art. 144, da Lei nº 8.213/91.
7- Benefícios concedidos no período denominado "buraco negro" - posteriormente à promulgação da Carta Magna e antes da edição da Lei nº 8.213/91 - como é o caso dos autos, devem ser apurados com base na antiga CLPS e, posteriormente revistos consoante o disposto no art. 144 e seu parágrafo único, da Lei de Benefícios, recalculando-se a renda mensal inicial pelo INPC.
8- Excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo do Réu.
9- Deferida liminar, com fulcro no art. 489, do CPC (com a redação dada pela Lei nº 11.280/06) para suspender a execução dos valores apurados.
10- Preliminares argüidas em contestação e prejudicial de decadência suscitada pelo MPF rejeitadas. Ação rescisória julgada procedente para rescindir o v. acórdão proferido no feito subjacente (Apelação Cível nº 92.03.033627-3), na parte em que condenou a Autarquia na revisão da RMI do benefício do ora Réu, considerando os artigos 201, § 3º e 202 da CF auto-aplicáveis; e, proferindo novo julgamento, dar por improcedente o pedido nesse aspecto.
(Origem: TRF - 3ª Região - Ação Rescisória - 834; Processo: 1999.03.00.020199-0; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da Decisão: 12/07/2006; Documento: TRF300106301; Fonte: DJU; Data: 29/09/2006; PÁGINA: 302; Relator: JUIZ SANTOS NEVES)
PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSICÃO DE LEI. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 343/STF E 134/TFR. DISPENSA DO PAGAMENTO DO DEPÓSITO PRÉVIO. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. PRELIMINARES REJEITADAS. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ÚLTIMOS TRINTA E SEIS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INDEVIDA. DESCARACTERIZAÇÃO DA EFICÁCIA PLENA DOS ARTIGOS 201, § 3º E 202 "CAPUT" DA CF/88. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91, ARTIGO 144. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO QUANTO AOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. JUSTIÇA GRATUITA DEFERIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE E AÇÃO PREVIDENCIÁRIA IMPROCEDENTE.

- À medida que o v. acórdão manteve a r. sentença recorrida, na parte em que não foi objeto do recurso, a decisão monocrática não mais existe como ato decisório, sendo o caso de rescisão do v. acórdão, como pleiteado na inicial, embora a distinção não interfira na questão de fundo, que continua a mesma.
- As vedações contidas nas Súmulas 343/STF e 134/TFR não têm incidência quando a questão em debate diz respeito à matéria constitucional, como é o caso dos autos. - Rejeitada a preliminar de indeferimento da inicial em face da não apresentação de depósito prévio, uma vez que a Fazenda Pública está dispensada de seu recolhimento. - Rejeitada a prejudicial de decadência, pois o prazo decadencial conta-se do trânsito em julgado do último recurso interposto. No caso, o Recurso Extraordinário transitou em julgado em 25.11.1997 e a ação foi ajuizada em 14.04.1998.
- Assentado o entendimento do Excelso Pretório no sentido de que é inaplicável a correção monetária aos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição com base nos artigos 202, caput e 201, parágrafo 3º da Constituição Federal de 1988, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, relativamente aos benefícios concedidos no período do chamado "buraco negro" (entre 05.10.88 e 05.04.91), resta aplicável o artigo 144 da Lei nº 8.213/91. - Apesar de cabível, em tese, a revisão da renda mensal inicial dos benefícios concedidos durante o período do "buraco negro", com a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos moldes da CLPS, pelos indexadores da Lei nº 6.423/77 (ORTN/OTN), dada a possibilidade de apuração de resultado favorável à maioria dos segurados, esse pedido não pode ser deferido porque não foi expressamente formulada a sua aplicação na ação precedente. - Impossibilidade de se utilizarem os chamados percentuais inflacionários no reajuste de quaisquer proventos previdenciários, consoante jurisprudência tranqüila, por ausência de previsão no ordenamento jurídico, e enfim, ante a descaracterização de qualquer hipótese de aquisição de direito. - Os benefícios da gratuidade concedidos na ação previdenciária subjacente podem ser estendidos ao segurado na ação rescisória. Entendimento da Egrégia Terceira Seção. - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória julgada procedente e ação previdenciária improcedente.
(Origem: TRF - 3ª Região - Ação Rescisória - Classe: AR - AÇÃO RESCISORIA - 608; Processo: 98.03.031115-8; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da Decisão: 09/08/2006 Documento: TRF300106299; Fonte: DJU; DATA:29/09/2006;PÁGINA: 301; Relator: JUIZA EVA REGINA)
Por sua vez, todas as Turmas (7ª, 8ª, 9ª e 10ª) da 3ª Seção têm decidido de modo uniforme quanto à possibilidade de aplicar-se o parágrafo único do art. 741 do C.P.C. em hipóteses semelhantes a destes autos:
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXECUÇÃO DO QUANTUM DECORRENTE DE SENTENÇA. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS NA RENDA MENSAL. IMPOSSIBILIDADE. VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PROCEDENTES.
- Os autores/embargados executaram valores indevidos, porque os benefícios de valor mínimo não podem receber a incorporação dos expurgos inflacionários na renda mensal, em razão de afronta ao ordenamento jurídico, geradora de bis in idem e, conseqüentemente, erro material.
- Sobre os efeitos da coisa julgada, prevalece a necessidade de respeito à moralidade administrativa (art. 37, caput, da Constituição Federal) princípio que sobrepaira todo o ordenamento jurídico e dá suporte ideológico ao entendimento que obstaculiza o recebimento de valores indevidos da previdência social, custeada por contribuições de toda a sociedade.
- Os valores recebidos pelos segurados na via administrativa deverão ser compensados no débito, sob pena de pagamento indevido.
-Cálculos do INSS acolhidos, baseados no Provimento nº 24/97.
- Apelação do INSS provida.
- Embargos à execução julgados procedentes.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira REGIÃO; Classe: AC - Apelação Cível - 4441444; Processo: 98.03.092031-6; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 16/10/2006; Relator: Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias-negritei)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARESTO QUE CONCEDEU REAJUSTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA (ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91), SEM LIMITAÇÃO MÁXIMA DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO (ARTIGO 29, § 2º, DA Lei 8.213/91) E CONSIDEROU AUTO-APLICÁVEL O ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, CONTRARIANDO ENTENDIMENTO DO STF. INCOMPATIBILIDADE COM TEXTO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 741, INCISO II, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. TÍTULO JUDICIAL INEXIGÍVEL. INEXISTÊNCIA DE VALORES EM FAVOR DO SEGURADO.
- Apelação do INSS parcialmente conhecida. A limitação da renda mensal devida, nos termos do artigo 41, § 3º, da Lei 8.213/91, configura matéria nova, não veiculada no processo de conhecimento, tampouco na exordial dos embargos.

- Não se há falar em duplo grau obrigatório na espécie. Prevalência do artigo 520, inciso V, do código processual civil sobre o artigo 475, inciso II, do mesmo diploma.
- Não auto-aplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal (RE 193.456-5/RS, STF, Pleno, Rel. Min. Maurício Côrrea, DJU 07-11-97), que reclama regulamentação infraconstitucional (Decreto 89.312/84, e artigos 144 e 29, § 2º, da Lei 8.213/91).
- Aresto que afastou o teto do salário-de-benefício, em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação ministrada pelo STF.
- O artigo 741, inciso II, parágrafo único, in fine, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabilizou a reapreciação de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou cuja aplicação ou interpretação sejam incompatíveis com texto constitucional, que assume contornos de inexigibilidade , mediante flexibilização da coisa julgada. Inexistência de débito do ente previdenciário para com o segurado.
- Eventuais diferenças pagas à parte adversa devem ser restituídas, de acordo com a legislação incidente na espécie.
- Apelação autárquica parcialmente conhecida. Rejeitada a matéria preliminar e recurso provido.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira REGIÃO; Classe: AC - Apelação Cível - 1044191;Processo: 2002.61.83.000299-4; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data da decisão: 11/12/2006; Relator: Des. Fed.Vera Lúcia Jucovsky- negritei)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS 36 SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO SEM A OBSERVÂNCIA DO CHAMADO "TETO DE BENEFÍCIO" - SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO - FASE EXECUTÓRIA - DECISÃO CUJA INTERPRETAÇÃO É INCOMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E DA ISONOMIA.
1. Para os benefícios concedidos antes da promulgação da Carta Política de 1988 o cálculo da renda mensal inicial deve observar os preceitos legais vigentes no momento da concessão do benefício, pois que o Supremo Tribunal Federal já consolidou a sua jurisprudência no sentido de que as normas contidas nos artigos 201, § 3º, e 202 da Constituição serem de eficácia limitada (Recurso Extraordinário 193456-RS).
2. Decisão judicial que, embora acobertada sob o manto da coisa julgada material, venha a determinar a revisão de benefício previdenciário concedido em 01-08-84 para que, na apuração do valor da renda mensal inicial, os 36 salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo sejam atualizados monetariamente e sem a observância do chamado "teto de benefício" viola, não só o princípio da moralidade - pois a interpretação das normas deve se dar de forma igual a todos os segurados da previdência social -, mas, também, o da isonomia, na medida em que os demais segurados da previdência social que se aposentaram na mesma época não foram beneficiados pelos referidos critérios de cálculo e, portanto, se efetuaram contribuições da mesma maneira, deveriam receber o mesmo tratamento.
3. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que as decisões judiciais, mesmo que transitadas em julgado, não podem fechar seus olhos à aplicação dos demais princípios constitucionais, devendo, o magistrado, ao proferir a sua decisão, ter em mente todos, e não somente um princípio. É a chamada relativização da coisa julgada.
4. Esta turma tem firmado o mesmo entendimento. Inteligência do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, na redação dada pelo artigo 10 da Medida Provisória 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.
5. Recurso provido.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira REGIÃO; Classe: AC - Apelação Cível - 337487;Processo: 96.03.072175-1; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data da decisão: 13/02/2006; Relator: Des. Fed. Marisa Santos)
PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. COISA JULGADA. CÁLCULO DA RMI. BENEFÍCIOS ANTERIORES À CONSTITUIÇÃO DE 1988.IMPOSSIBILIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DO TÍTULO JUDICIAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS PÚBLICOS. INEXIGIBILIDADE .
I - Se o julgado exeqüendo revela incabível aplicação da anterior redação do art. 202, caput, da Constituição Federal, é de se reconhecer a impossibilidade jurídico-constitucional do título judicial, considerada a significativa relevância da indisponibilidade dos bens da autarquia previdenciária tão elevada quanto à da coisa julgada. Doutrina de Cândido Rangel Dinamarco.
II ***- Aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 até 04.04.91 atualizam-se os 24 primeiros salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação das ORTN/OTN/BTN, por não ser auto-aplicável o art. 202, caput, da Carta Magna. Precedente do Plenário do STF.***
III - Se o título judicial se funda em aplicação tida por incompatível com a Constituição, também se considera inexigível. CPC, art. 741, parágrafo único. MPV 2.180-35, de 24.08.01.
IV - Embargos declaratórios acolhidos para suprir omissão, sem alteração do resultado.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira REGIÃO; Classe: AG - Agravo de Instrumento - 219628;Processo:

200403000573581; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 18/01/2005; Fonte:DJU, Data: 21/02/2005, página: 233; Relator: JUIZ CASTRO GUERRA- negritei)

Verifica-se, portanto, que o título judicial está fundado em interpretação incompatível com a ordem constitucional e revela-se inexigível, nos termos do inciso II e § único do art. 741 do C.P.C.
Acrescente-se que os valores já pagos aos autores, de boa-fé, vez que o cálculo acolhido pelos embargos à execução anteriormente opostos fora o elaborado pelo INSS, não deverão ser objeto de repetição ou compensação, em face da natureza alimentar dos benefícios previdenciários.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. DISPENSA. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.
1. O acórdão embargado não padece de vício algum que autorize a oposição dos Embargos de Declaração, uma vez que decidiu toda a questão posta em debate, ao fundamento de que, em face da boa-fé da segurada que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor à beneficiária a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.
2. Não há que se falar em declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, uma vez que, no caso, apenas foi dada ao texto desse dispositivo interpretação diversa da pretendida pelo INSS.
3. De fato, o citado art. 115 da Lei 8.213/91 preceitua que podem ser descontados dos benefícios o pagamento de benefício além do devido. Na presente demanda, em face das peculiaridades do caso concreto, conforme antes analisado, entendeu-se que não deve o benefício sofrer nenhum desconto.
4. Embargos de Declaração do INSS rejeitados.
(Origem - Superior Tribunal de Justiça; EEERSP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL; Processo nº 200702489550; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:30/11/2009; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. Não é omissa a decisão fundamentada em que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.
3. O entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.
4. Embargos de declaração rejeitados.
(Origem - Superior Tribunal de Justiça; EARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1003743; Processo nº 200702590815; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Fonte: DJE; DATA: 01/09/2008; Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

Por esses motivos, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para extinguir a execução, com fundamento nos artigos 741, 794 e 795 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030167-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030167-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO FRANCISCO DE FARIAS e outros
APELADO	:	SEVERINA AUGUSTA DA SILVA
ADVOGADO	:	DONATO LOVECCHIO
	:	NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
SUCEDIDO	:	ANTONIO NASCIMENTO DA SILVA
APELADO	:	EVERALDO FRANCISCO DOS SANTOS
	:	LUIZ CARLOS FIGLIOLI
	:	MANOEL RODRIGUES RIJO FILHO
APELADO	:	PEDRO ORLANDO FERNANDES
ADVOGADO	:	DONATO LOVECCHIO
	:	NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	95.00.00063-8 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

Decisão
Trata-se de agravo regimental, interposto por Antonio Francisco de Farias e outros, em face da decisão de fls. 232/232-verso, que indeferiu o pedido de republicação da decisão monocrática de fls. 213/221.
Alega o agravante, em síntese, que a procuração pela qual foi substabelecida a advogada em nome de quem foi efetuada a publicação do *decisum,* expressamente não lhe dava poderes para receber intimações pela imprensa oficial, tanto é que não há nenhuma outra publicação em seu nome no processo. Instrui o recurso com cópia da petição de substabelecimento.
Decido:
Tendo em vista constar expressamente, na cópia do substabelecimento (fls. 270/272), que tal instrumento *"não abrange poderes para receber intimações pela Imprensa",* reconsidero a decisão de fls. 232/232-verso e defiro o pedido de republicação da decisão de fls. 213/228, em nome dos advogados Donato Lovecchio, OAB/SP nº 18.351, e Nilton Soares de Oliveira Junior, OAB/SP nº 18.423.
Prejudicado o agravo regimental.
P.I.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046664-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046664-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO APARECIDO ALVES
ADVOGADO	:	CARLA MARIA BRAGA
No. ORIG.	:	07.00.00093-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ele opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 66-67).
Pugna a autarquia pela reforma da r. sentença, sob o argumento da ocorrência de excesso de execução, mormente no que tange ao critério de atualização monetária utilizada pela Contadoria Judicial (fls. 72-74).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DOS VALORES ACOLHIDOS - CONTADORIA JUDICIAL

Não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:
"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."

De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

Destarte, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.
2. Precedentes.
3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer

técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Incidem, na espécie, os Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal, disciplinadores dos procedimentos correlatos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
A título ilustrativo, o item 3.1, do Manual de Cálculos aprovado pela Res. 561/07 do CJF, estabelece as seguintes normas/índices incidentes ao caso em tela:

"Lei n. 6.899/81, a partir de abril de 81, regulamentada pelo Decreto n. 86.649, de 25.11.81, art. 1º(OTN);
Lei n. 7.730, de 31.01.89 (BTN);
Lei n. 7.738, de 09.03.89;
Lei n. 7.777, de 19.06.89;
Lei n. 7.801, de 11.07.89;
Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 41, § 6º (a partir de 25.07.91) (INPC);
Lei n. 8.542, de 23.12.92 (IRSM);
Lei n. 8.880, de 27.05.94 (IPC-r);
MP n. 1.053, de 30.06.95, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (INPC);
MP n. 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (IGP-DI);
Lei n. 10.741, de 01.10.2003 (INPC).
Caso não haja decisão judicial em contrário, utilizar os seguintes indexadores (...)" (dentre os quais, os expurgos de inflação).

Destarte, devem ser prestigiados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, que consideraram índices regularmente utilizados no Foro Federal.

DOS JUROS DE MORA

O questionamento do Instituto, que insiste na incorreção do cálculo sob a ótica do termo inicial da contagem dos juros é equivocado. Explica-se. O início do cômputo do percentual dos juros de mora abarcou a soma das prestações até então consideradas.
Desse modo, não há que confundir o *dies a quo* da contagem dos juros - data da citação -, com sua base de cálculo regularmente estabelecida, que acaba por abranger prestações vencidas antes da citação.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IRSM. PARCELAS DEVIDAS.
Não decide além do pedido a sentença que inclui na liquidação parcelas vencidas e não pagas, originadas de obrigação de trato sucessivo.
Os juros de mora incidem sobre as parcelas anteriores à citação, com termo inicial de contagem a partir dessa data.
Apelação desprovida."
(TRF-3ª Reg., AC: 200461260034375, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, v.u., DJU 25.07.07, p. 920) (g.n.).
"EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. BASE DE CÁLCULO E TERMO INICIAL. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
- O INSS, nas razões de sua apelação, confunde termo inicial dos juros de mora com a base de sua incidência.
- O cômputo de juros de mora de forma globalizada, incidente sobre as prestações vencidas anteriormente à citação, não contradiz a decisão exeqüenda, porquanto tal critério diz respeito à base de cálculo e não ao termo inicial da mora, que continuou a ser a partir da citação.
- O cálculo acolhido pela sentença foi efetuado segundo os parâmetros do julgado.
- Apelação improvida." (g.n.) (TRF 3ª Reg., AC 2001.61.13.003348-5, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, v.u., DJF3 10.06.09, p. 88) (g.n.).
Nesse rumo, com é cediço, a citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado. Nesse sentido: Resp. 136236 (1997/004123-9/PE), 5ª T., Rel. Min. José Dantas, v.u., DJU. 08.09.97, p. 42599.
Conclui-se, portanto, que os cálculos acham-se corretos, pois atendidos os critérios retromencionados.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, *CAPUT,* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006476-60.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006476-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	PAULO FERREIRA GUEIROS
ADVOGADO	:	EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELA ALI TARIF e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064766020084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 218/219 (proferida em 18/05/2011) julgou improcedente o pedido, por considerar que o requerente não comprovou sua incapacidade laborativa.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado contraditório, inapto a atestar seu real estado de saúde, os demais documentos médicos juntados, elaborados por especialistas, comprovam sua incapacidade para o labor, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Afirma que não foi analisado seu pedido de esclarecimentos ao perito. Aduz a necessidade de realização de nova e criteriosa perícia médica especializada.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/152, dos quais destaco:
- consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do autor, desde 16/02/1977, sendo o último de 01/10/1984 a 25/06/1985, além dos recolhimentos, como segurado facultativo (código de pagamento nº 1406), referentes às competências, de 01/2005 a 10/2006 e de 03/2007 a 04/2008;
- carteiras de trabalho do requerente, indicando estar, atualmente, com 63 (sessenta e três) anos de idade (nascimento em 16/01/1950), constando os vínculos empregatícios, descontínuos, de 16/02/1977 a 25/06/1985;
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome do autor;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença;
- exame e atestados médicos.
A fls. 176/191, há pesquisa ao sistema Dataprev, de 20/08/2008, constando, além das informações supracitadas, os recolhimentos, em nome do requerente, de 07/1986 a 01/1988, de 01/1989 a 05/1990, de 07/1990 a 10/1990, de 12/1990 a 04/1993, de 06/1993 a 07/1996, de 09/1996 a 01/1998 e de 05/2008 a 06/2008. Observa-se, também, que percebe auxílio suplementar por acidente de trabalho, desde 24/11/1981, e que recebeu auxílio-doença previdenciário, de 26/04/2006 a 06/02/2007. Verifica-se, ainda, que teve indeferidos os pedidos de auxílio-doença, apresentados em 06/03/2008 e 05/05/2008, em razão de parecer contrário da perícia médica.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 209/211 - 29/06/2010), referindo ser cabeleireiro. Exerceu a função por 15 (quinze) anos, cessando o labor há 05 (cinco) anos.
Assevera o *expert* que o periciado é portador de lesões degenerativas na coluna cervical e lombar.
Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade.
Aduz o jurisperito que as enfermidades são próprias da idade e passíveis de tratamento e controle medicamentoso e fisioterápico, não impedindo, no momento, o exercício de sua profissão.
Conclui o Sr. Perito, após exame clínico e análise dos documentos complementares, pela inexistência de incapacidade laborativa.
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a patologia apresentada pelo autor não acarreta incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade do autor para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a

capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009538-80.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009538-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANADIR DUARTE SOBREIRA LIMA
ADVOGADO	:	ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR e outro
CODINOME	:	ANADIR DUARTE DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	:	00095388020084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal, interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.
Aduz a parte autora, em síntese, que, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença. Requer a reconsideração.

DECIDO.

Razão assiste à parte autora.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício (fls. 21-39).

CONCLUSÕES

Isso posto, reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar o termo inicial do benefício e **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO DA PARTE AUTORA** interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012749-21.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012749-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ OTAVIO PILON e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA ODETE FERNANDES DA ROSA
ADVOGADO	:	PAULINA BENEDITA SAMPAIO DE AGUIAR SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00127492120094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de pensão por morte, na qualidade de filha maior e incapaz da falecida.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de perícia médica judicial.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora pleiteia a concessão de pensão por morte na condição de dependente inválido.
Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente o autor é inválido.

Posto isso, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA,** ante a ausência de perícia médica. Determino a remessa dos autos à origem, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença. Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, julgo **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS E A REMESSA OFICIAL.**
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010317-96.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010317-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IRACEMA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00103179620094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A parte autora pleiteia, em breve síntese, a realização de nova perícia médica.
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judiciai, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 79-84 e 111-112).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a

matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.
- Desta forma, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 04.12.09, atestou que a parte autora apresenta transtorno depressivo recorrente (fls. 79-84 e 111-112).
- Entretanto, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito que, mesmo portadora dos males em questão, não está impedida de realizar o seu labor habitual.
- Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016608-17.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016608-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	NEUZA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	JOSE VICENTE DE SOUZA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00166081720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de genitora de Fabiano Julio da Conceição, falecido em 12.01.03, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, desde a data do óbito, juros de mora, correção monetária, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a sentença. Foi determinada a remessa oficial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as

suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória consubstanciada em colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.
Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Destaque-se que não foi dada oportunidade para que a parte autora pudesse justificar a sua ausência.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da dependência econômica da parte autora em relação ao finado.
A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.
Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.
Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.
1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.
2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.
(...)
6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.
7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.
(...)
11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, ante a ausência de audiência de instrução para oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença. **PREJUDICADA A REMESSA OFICIAL.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024558-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024558-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEIDE CARVALHO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG.	:	09.00.00026-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 84/88 (proferida em 03/02/2010), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, pelo período de cento em vinte dias, a contar do nascimento de seu filho, nos termos do artigo 71 a 73 e 39 da Lei n.º 8.213/91. As prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação e correção monetária, de acordo com os índices legalmente estabelecidos (Súmulas 148 do STJ e 8 do TRF da 3ª Região), desde a data do respectivo vencimento. Fixou honorários em 10% sobre o total da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111, do E. STJ). Isenta de custas.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial da autora, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 13/22, dos quais destaco:
- Certidão de casamento da autora, constando a profissão de serviços gerais do cônjuge e a autora como sendo "do lar";
- Certidão de nascimento do filho, em 06/11/2008;
- CTPS da autora, demonstrando o exercício de trabalho rural, nos períodos de 01/08/2006 a 19/09/2006, de 13/11/2006 a 20/12/2006 e de 09/02/2007 a 28/05/2007.
O INSS juntou documento do CNIS, com a contestação, corroborando as informações constantes da CTPS da autora. Os documentos do Sistema Dataprev indicam que o marido da autora desenvolveu trabalho rural e labor

urbano ao longo de sua vida.
As testemunhas (fls. 89/90) afirmam que a autora desenvolve trabalho rural e exerceu essa atividade no período gestacional.
Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de seu filho, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002449-54.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002449-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIZABETH DA SILVA CRUZ
ADVOGADO	:	ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
No. ORIG.	:	00024495420104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Não foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se que possuiu

vínculo empregatício, no período de 01.09.94 a 17.04.96 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de janeiro/08 a dezembro/08 (fls. 64).
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 10.01.11, atestou que a parte autora é portadora de doença mental, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 52-60).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe

garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002006-91.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.002006-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00020069120104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, com valor a ser calculado nos termos do art. 42, 43 e 44 da Lei 8.213/91, desde a data da perícia, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum* e honorários periciais em 85% (oitenta e cinco por cento) do valor máximo da tabela vigente. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Não foi determinado o reexame necessário.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora pleiteou fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 12.06.08.
- A autarquia federal pugnou pela improcedência do pleito, ou concessão de auxílio-doença. Caso mantida a r. sentença, requereu redução dos honorários advocatícios.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que trabalhou registrada nos períodos de 01.04.80 a 30.09.80; 02.07.82 a 16.08.82; 01.03.84 a 21.12.84; 01.10.85 a

31.08.89; 01.09.89 a 08.02.91; 01.07.91 a 13.08.91; 01.09.94 a 28.04.95; 02.01.96 a 10.12.97; 01.08.98 a 13.02.01; 13.02.04 a 30.04.04; 18.01.07 a 23.03.07; 01.09.07 a 04.12.07; 11.02.08 a 26.07.10 e que recebeu auxílio-doença nos interregnos de 27.11.01 a 03.07.02; 12.06.08 a 28.01.09 e 06.02.09 a 25.05.10 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 02.12.10, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que ela é portadora de artroses, escoliose, sinovite e tenossinovite e traumatismo de vaso sanguíneo ao nível do punho e da mão, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 214-218).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser fixado na data da cessação indevida do último auxílio-doença (25.05.10), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício e, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000870-41.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000870-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	NEUSA ROSA DA SILVA PONTE
ADVOGADO	:	DANIELA DOMINGUES PARIZOTTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008704120104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 19.01.2011 (fls. 56).
A r. sentença, de fls. 92/93 (proferida em 14.11.2012), julgou improcedente o pedido. Condenou a autora nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, que fixou a razão de 10% sobre o valor dado à causa, cuja execução ficou condicionada nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformada, a requerente apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Alega que o fato de um dos integrantes do núcleo familiar desempenhar atividade urbana, na impede o reconhecimento do labor rural dos demais membros da família.
Recebido e processado os recursos, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 11/20, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 20.08.1954 (fls. 11/12);
- certidão de casamento, realizado em 14.03.1974, informando a profissão de lavrador do marido (fls. 14);
- CTPS da requerente, emitida em 24.02.1975, sem registros (fls. 15/16);
- declaração assinada em 17.09.2009, por Diretor da E.E. Profª Seraphina Etelvina Pagliuso, em Rinópolis, informando que a autora cursou a primeira e segunda séries do 1º grau, no Grupo Escolar de Rinópolis, nos anos de 1965 e 1966 e a terceira e quarta séries do1º grau, nos anos de 1967 e 1968, na Escola Masculina do Bairro 200 Alqueires, esta pertencente à zona rural do município de Rinópolis (fls. 17) e
- certidão de nascimento de filhos, ocorridos em 22.02.1975, 14.10.1977 e 01.12.1982, sem qualquer informação sobre a profissão dos pais (fls. 18/20).
Em depoimento pessoal, gravado em mídia de áudio, a fls. 97, declarou que morou na Fazenda 200 Alqueires, no município de Rinópolis, por cerca de três quatro anos, quando se mudou para a cidade, passando a trabalhar na zona rural como bóia-fria. Mudou-se para Penápolis, onde se casou e continuou trabalhando na roça. Quando nasceu sua primeira filha, transferiu-se para São Paulo para tratamento da filha que era deficiente. Permaneceu na Capital por cerca de 9 meses, retornando, posteriormente, desta vez permanecendo na cidade por cerca de três quatro anos. Afirmou que mesmo morando em São Paulo exerceu atividade rural, trabalhando em Chácaras da região.
Foram ouvidas duas testemunhas, cujos depoimentos foram trazidos aos autos por meio de mídia audiovisual, a fls. 97, que prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural. A primeira informou conhecer a autora desde o ano de 1988, quando transportava trabalhadores para a lavoura e informou seu labor até o ano de 1994.
A segunda testemunha declarou conhecer a autora há 30 anos mais ou menos, confirmando que ela e o marido sempre trabalharam na roça.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se, de fato, que do período pleiteado, inexiste qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, como bóia fria, sem vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, como declara.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Acrescente-se que não há nos autos um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.
In casu, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, constante de sua certidão de casamento, como pretende, eis que, conforme extratos do CNIS, ele possui diversos registros empregatícios urbanos, de maneira alternada, trabalhando na lavoura apenas por curtos intervalos de tempo.
De se observar que a declaração dor Diretor da E.E. Profª Seraphina Etelvina Pagliuso, em Rinópolis, informando que a autora estudou em escola localizada na zona rural do município de Rinópolis, não traz qualquer informação sobre a profissão do aluno, de modo que não pode ser consderada início de prova material contemporânea do alegado labor rural.
Por outro lado, as certidões de nascimento de filhos, não têm o condão de demonstrar o labor no campo, já que não trazem qualquer informação sobre a profissão dos pais.
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001266-67.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001266-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012666720104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 03.06.2011 (fls. 37).
A sentença, fls. 100/101, proferida em 12.07.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 11.10.2010, o(a) autor(a) com 52 anos (data de nascimento: 03.12.1957), instrui a inicial com os documentos, de fls. 15/32, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 28.04.2010.
O laudo médico pericial (fls. 65/73), de 09.11.2011, informa que o periciado apresenta protusões discais lombares. Conclui que não há incapacidade para exercer atividades laborativas.
Veio o estudo social (fls. 76/90), datado de 27.01.2012, indicando que o requerente reside com a companheira e a enteada (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel invadido. A renda familiar, de 1 salário-mínimo, advém do benefício assistencial auferido pela enteada. Relata que residem no imóvel pertencente a uma fazenda, há 18 anos, e que já foram intimados a deixá-lo por diversas vezes; no entanto, aguardam decisão judicial. Destaca que a enteada padece de problemas mentais e que todos na residência fazem uso de medicação fornecida pela rede pública de saúde. Observa que a companheira não pode trabalhar, pois cuida da filha. Salienta que alguns dos filhos da companheira, que residem em São Paulo, prestam ajuda com alimentos.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 55 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que não há incapacidade para o trabalho.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003431-87.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003431-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA MONTEIRO QUEMELO
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034318720104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de filha.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
Sentença de improcedência do pedido.
A parte autora interpôs apelação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A parte autora pretende a concessão de pensão em virtude da morte de sua filha, Lucimar Aparecida Quemelo, falecido em 16.07.99. Argumentou que ela, à época do passamento, era segurado da Previdência Social e que dele dependia economicamente.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em

16.07.99 (fls. 111), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.
Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida *"ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)"*. São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.
No que concerne à qualidade de segurado do falecido, restou demonstrada vez que foi concedida pensão por morte ao genitor (fls. 113).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
No caso dos autos, quanto à dependência, o artigo 16, inciso II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, sob determinada condição.
Haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.
Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito da falecida, aos 16.07.99, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteira e residia na Rua Duque de Caixias, nº 83, Barretos/SP, mesmo endereço da genitora (fls. 18v).
Tal documento não configura dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido, pois não revelam conteúdo econômico.
Cumpre destacar que em consulta ao Sistema PLENUS, verificou-se que a requerente possui uma aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo e recebe pensão por morte de seu marido, no valor de R$ 1273,82 (um mil duzentos e setenta e três reais e oitenta e dois centavos).
Finalmente, a testemunha não corroborara a dependência econômica, pois afirmou que à época do óbito a requerente trabalhava e como possuía renda própria não dependia economicamente de sua filha (fls.74).
Assim, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao finado.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004132-48.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004132-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLARICE ALVES DE MATTOS
ADVOGADO	:	DENIS MARCOS VELOSO SOARES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041324820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença à parte autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.
- A parte autora apelou. Pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 07.11.06 a 08.04.07 (fls. 100).
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 21.11.11, atestou que a parte autora é portadora de lobalgia degenerativa, hipertensão arterial e hidronefrose, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor desde novembro/06 (fls. 143-148).
- Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.
- Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA.

QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002733-43.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002733-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OSCAR ROSA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027334320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. sentença, em razão de decisão proferida pela então Relatora, que anulou a decisão anterior, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação dos paradigmas.
Inconformada apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
No mérito, cumpre registrar que a incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"
"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência

originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria (Es);
- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);
- idade no momento da aposentadoria (Id);
- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

Art. 5o Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3o desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevida" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.
Quanto ao aumento da expectativa de sobrevida e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.
No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta fierença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.
(...)
Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das conseqüências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012871-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012871-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROBERTO JOSE DELCINO
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00060-9 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filha maior de José Delcino Alcides, falecido em 29.01.08 (fls. 12), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo pericial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 29.01.08, conforme certidão de óbito de fls. 12, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
No que tange à alegação de qualidade de dependente da parte autora em relação ao genitor falecido, ao argumento de que vivia sob a dependência econômica dele, não prospera.
O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, dispõe que são dependentes de segurado:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II- os pais;
III- o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
§1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
§2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.
§3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Verifica-se da análise do dispositivo legal transcrito, que filho maior de 21 anos, que não seja portador de invalidez, não é considerado dependente de segurado, o que impede a pretensão da parte autora.
No que tange a alegada invalidez, o laudo médico pericial explicita que a parte autora é portadora de diabetes e amputação na coxa esquerda, em virtude de acidente com trator (fls. 128). Verifica-se que em virtude de tal acidente o requerente recebe o benefício de auxílio-acidente (fls. 140).
Em resposta aos quesitos, o perito atestou que o requerente tem restrição para o exercício de algumas atividades, mas que poderá exercer muitas atividades, o que inclusive ajudará com sua auto-estima.
Portanto, na situação vertente, o requerente da pensão por morte, não preenche a condição de dependente do falecido, a teor do disposto no artigo 16 da Lei 8.213/91, que possui rol fechado.
De conseguinte, a r. sentença monocrática aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038338-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038338-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA ANTONIA SPEJO LOPES
ADVOGADO	:	ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00051-9 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a citação, com honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença, correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, e juros de mora, a partir da citação. Não foi determinada a remessa oficial. O *decisum* foi proferido em 16.08.2012.
- A parte autor apelou e pleiteou a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação e arguiu, em preliminar, a necessidade de submissão da sentença ao reexame necessário. Pleiteou, em suma, a improcedência do pedido.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, quanto a preliminar do INSS para aplicação do recurso *ex officio*, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 28.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, e a sentença, prolatada em 27.03.03, motivo porque não é o caso de remessa oficial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1974, cuja profissão declarada pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 14).
- Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo, conforme pesquisa ao sistema CNIS feita pela autarquia federal, que seu cônjuge possui diversos vínculos descontínuos de trabalhos considerados urbanos, nos períodos de dezembro/76 a dezembro/81, fevereiro/82 a junho/87, agosto/87, dezembro/92, maio/93 a março/02 e maio/96 a março/02, na Irmãos Della Vecchia & Cia. Ltda, na condição de motorista (fls. 131-135).
- Ademais, aposentou-se por tempo de contribuição em 05.09.2002, na condição de comerciário/desempregado (fls. 136).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1976, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
-Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.
- *In casu,* portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001329-57.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001329-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CEZARIA MARTINS DE MELO incapaz
ADVOGADO	:	RENATA TATIANE ATHAYDE
REPRESENTANTE	:	MARCONDES BARBOSA DE MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RENATA TATIANE ATHAYDE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013295720114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A parte autora alega cerceamento de defesa ante a ausência de complementação do laudo médico pericial.
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícias judiciais, as quais foram levadas a efeito por perito de sua confiança (fls. 108-110).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi

elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:
"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.
- Desta forma, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 01.11.11, atestou que a parte autora apresenta transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve (fls. 108-110).
- Entretanto, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito que, mesmo portadora dos males em questão, não está impedida de realizar o seu labor habitual.
- Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela

parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).
- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010223-95.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.010223-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA DA CRUZ PEGO
ADVOGADO	:	LEVI FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102239520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 16.01.2012 (fls. 24v).
A r. sentença, de fls. 62/63v (proferida em 12.07.2012), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/16, dos quais destaco:
- Certidão de casamento (nascimento em 09.07.1939) em 07.07.1975, qualificando o marido como lavrador (fls. 12);
- Notas fiscais em nome do marido, de 1976 a 1977 (fls. 14/16).
A Autarquia juntou, a fls. 30/31, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente recebe pensão por morte de industriário desde 25.12.1980.
Em nova consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se constar vínculo empregatício em nome do cônjuge, de 01.06.1981 a 07.1997, em atividade urbana, como operador de máquinas fixas.
Em petição, fls. 55/56, a parte autora requereu que as testemunhas arroladas compareceriam à audiência independentemente de intimação.
Na ata da audiência, fls. 59, abertos os trabalhos, no dia 11.07.2012, estavam presentes a autora, sua advogada e o procurador federal, ausentes as testemunhas, que seriam apresentadas independentemente de intimação.
O MM Juiz *a quo* determinou que se colhesse o depoimento pessoal da autora e declarou preclusa a prova oral.
Em depoimento pessoal, mídia áudio-visual a fls. 60, declara que trabalhou no meio rural até 1980, quando se mudou para a cidade.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1994, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 72 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e não há depoimentos das testemunhas.
Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.
Observa-se que em depoimento a própria autora afirma que exerceu atividade rural até 1980, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana ao longo de sua vida, como operador de máquinas fixas.
Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003668-23.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003668-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIANGELA SARMENTO
ADVOGADO	:	ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00036682320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Agravo de instrumento convertido em retido.
- Laudo médico judicial.

- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data da juntada do laudo (25.03.12), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros legais de mora. Dispensado o reexame necessário.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data da incapacidade (10.11.11).
- A autarquia federal pugnou pela improcedência do pedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, colacionada dos autos, e da documentação carreada (fls. 08), que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 13.02.01 a 29.10.01; 01.06.07 a 31.03.08 e 01.09.08 a 10.10.08 e que recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 26.04.09 a 30.06.09, tendo ingressado com a presente ação em 02.02.10, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 11.05.12, atestou que a parte autora padece de osteoartrose degenerativa de coluna cervical e lombar, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária (fls. 41-45).
- Além disso, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, o *expert* asseverou que a demandante necessita de tratamento.
- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de

carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07)

- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado pela r. sentença. Embora o termo inicial do auxílio-doença devesse ser fixado na data do requerimento administrativo, não restará assim estabelecido à míngua de irresignação da parte autora e para não incorrer em *reformatio in pejus*.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de

juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Isso posto, **não conheço do agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005715-31.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005715-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	HONORINA VELLOSO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057153120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rurícola, uma vez que a autora sempre trabalhou no campo, para fins de aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal foi citada em 09.09.2009 (fls. 32).
A r. sentença, de fls. 45/48 (proferida em 21.06.2012), julgou improcedente o pedido, por ausência de comprovação da atividade rural no período relativo à carência legalmente exigida para a concessão do benefício.
Inconformada, apela a autora, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Argumenta que os documentos comprovando o labor rural do cônjuge ou companheiro são extensíveis à sua companheira, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Recebido e processado o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/13, dos quais destaco:
- CTPS nº 055699, série 00260-SP, emitida em 03.05.2000, sem registros, indicando o nascimento da requerente em 05.08.1939 (fls. 09/11);

- certidão de 10.06.1999, atestando o casamento religioso da autora, com o Sr. João Vicente Oliveira, realizado em 05.01.1957, sem informação sobre a profissão exercida (fls. 12) e
- certidão de óbito do Sr. João Vicente de Oliveira, ocorrido em 06.12.2002, informando a profissão de lavrador do "de cujus" e seu estado civil como solteiro (fls. 13).
A Autarquia juntou com a contestação, a fls. 18/21, extratos do CNIS, indicando que a requerente recebe pensão por morte de trabalhador rural, desde 05.12.2002, tendo o instituidor recebido aposentadoria por idade de trabalhador rural, desde 24.11.1992.
Em depoimento pessoal, registrado por mídia de gravação audiovisual, de fls. 43, declarou que nasceu e foi criada na lavoura, tendo trabalhado até cerca de 55 anos de idade.
Foram ouvidas duas testemunhas, cujos depoimentos foram gravados em mídia digital, fls. 43, que declararam conhecer a requerente, porém, prestaram declarações vagas e imprecisas acerca de seu labor rural. A primeira testemunha informou conhecer a requerente há quarenta anos, afirmando que ela sempre trabalhou na lavoura como bóia-fria e que parou de trabalhar depois que o marido faleceu.
A segunda testemunha declarou conhecê-la há mais de quarenta e cinco anos, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura. Informou que trabalhou com ela e o marido por cerca de três anos.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1994, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (72 meses).
Compulsando os autos, verifica-se, de fato, que do período pleiteado, inexiste qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar.
In casu, a certidão de casamento religioso que juntou não tem o condão de demonstrar o exercício de labor rural, tendo em vista que o documento não é contemporâneo ao período questionado, considerado que foi assinada em 10.06.1999. Além do que, não traz qualquer informação sobre a profissão exercida pelo marido ou pela autora.
Por outro lado, o atestado de óbito informa o estado civil do "de cujus" como sendo solteiro, não sendo possível estender à autora a qualificação de lavrador constante do documento.
Dessa forma, não havendo nos autos qualquer documento apto a demonstrar o efetivo labor rural, sem registro em CTPS, procura a autora sustentar sua alegação de trabalho na zona rural, apenas com a prova testemunhal.
Ora, segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".
De se observar, por fim, que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034056-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034056-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	GILSON TELLES DA SILVA
ADVOGADO	:	AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00092170620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Indefiro o pedido de reconsideração apresentado pelo agravante (fls. 86-88).
Cumpra-se decisão de fls. 84, que converteu o agravo de instrumento em agravo retido, remetendo os autos ao juízo da causa.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002286-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002286-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DARCI LEME DE SOUZA
ADVOGADO	:	MARCELO BASSI
No. ORIG.	:	10.00.00090-0 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária ajuizada para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 04.03.2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer e declarar o labor rural de 28.02.62 a 31.12.78, sem registro em CTPS, e expedir certidão em dez dias. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas e despesas processuais.
O INSS apelou. No mérito arguiu pela improcedência do pleito.
Recurso adesivo da parte autora pleiteando o reconhecimento de labor rural de 01.03.80 a 30.10.80, 01.10.81 a 31.12.81 e 01.04.82 a 31.07.91.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DA ATIVIDADE RURAL

Para reconhecimento do labor campesino no interregno de 28.02.62 a 31.07.91, a parte autora colacionou aos autos título eleitoral emitido em 1968, certificado de dispensa de incorporação, expedido em 1968 e carteira do sindicato dos trabalhadores Rurais, com recolhimentos em 1988 e 1989, cuja profissão declarada pela parte autora foi a de lavrador (fls. 40-41 e 58).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 121-123), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de **01.01.68 a 31.12.68 e 01.01.88 a 31.12.89** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
A certidão de casamento, celebrado em 30.06.79 não serve ao desiderato colimado, vez que é extemporânea ao pedido feito em recurso adesivo (fls. 19).
As declarações de atividade, firmada por terceiros, no sentido de que a parte autora prestou serviços como lavrador (fls. 25-39), por si só, não se prestam à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado no período declarado. Isso porque, cuida-se de mero documento particular, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
Embora acostada documentação do genitor do autor (fls. 40-47) e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era

proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
O documento de identidade de beneficiário não serve ao desiderato colimado, vez que não traz a qualificação profissional da parte autora (fls. 59).
Os documentos de fls. 246-249 foram juntados após encerrada a dilação probatória, não merecendo consideração.
Ainda que assim não fosse, os documentos escolares e as certidões de casamentos das irmãs não servem como prova material, uma vez que não demonstram, efetivamente, o labor campesino do demandante (fls. 246-247 e 249); e a escritura de pacto antenupcial, lavrada em 1979, nada acrescentaria, visto que já há nos autos documento comprobatório do mesmo ano e a parte em sede de recurso adesivo não pleiteia reconhecimento de referido ano (fls. 248).
Ressalte-se que entre o ano de 1968 e 1979 e 1988 decorreu um considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
Assim, conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades urbanas e rurais desenvolvidas, a parte autora, até 24.09.2007 (data do ajuizamento da demanda), contava com **13 (treze) anos, 08 (oito) meses e 25 (vinte e cinco) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, apenas nos períodos de **01.01.1968 a 31.12.1968 e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer os períodos de **01.01.1988 a 31.12.1989,** exceto para efeito de carência, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009831-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009831-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	CRISTIANE PAIVA CORADELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO PIAZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.09674-5 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Ação previdenciária para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e reconhecimento de labor rural. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola nos períodos de 1962 a 1972.
- Foram carreados documentos e produzida prova oral.
- A sentença, prolatada em 14.07.2011, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das despesas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a gratuidade deferida.
- Apelação da parte autora sustentando a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do objeto pleiteado.
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

INTRODUÇÃO

- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)
- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

DA ATIVIDADE RURAL

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões

conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido, qual seja, de 1962 a 1972.
- A certidão de casamento da parte autora encontra-se ilegível nos brancos destinados a sua qualificação, não servindo como início de prova material (fls. 11).
- O certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1973, é extemporâneo ao período que a parte autora pretende ver reconhecido (fls. 12), não servindo ao fim ao qual se destina.
- A declaração do INSS (fls. 13) não traz períodos homologados (fls. 13), não podendo ser usado para cômputo de labor rural.
- As declarações de atividade, firmadas por ex-empregadores, no sentido de que a parte autora prestou serviços como lavrador (fls. 14-17)), por si sós, não se prestam à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado no período declarado. Isso porque, cuidam-se de meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- As certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (fls. 18-28) também não servem como prova, uma vez que não comprovam, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora.
- Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Desse modo, não estando presentes os requisitos para o reconhecimento do labor rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, não cumpriu a parte autora tempo suficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DISPOSITIVO

-Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012002-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012002-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ARI DE OLIVEIRA DORTA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO VELLOZO DE BURGOS (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00072-8 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A fls. 35, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.
O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 77).
A r. sentença de fls. 138/139 (proferida em 11/03/2011) julgou improcedentes os pedidos, por considerar que o autor não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho. Revogou a tutela antecipada anteriormente deferida.
Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas e depoimento pessoal, pelo que requer o retorno dos autos à origem. Sustenta, ainda, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado contraditório, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais. Reitera o pedido de tutela antecipada.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/34, dos quais destaco:
- carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, a partir de 15/08/2003;
- consulta ao sistema Dataprev/INFBEN, de 19/11/2007, informando a concessão de auxílio-doença até 15/01/2008;
- atestados, exames e receituários médicos;
- comunicação de decisão do INSS, de 02/03/2008, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 18/02/2008, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual;
- certidão de casamento do requerente, em 31/10/1987, informando estar, atualmente, com 50 (cinquenta) anos de idade (data de nascimento em 17/11/1962) e qualificando-o como pintor.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 128/130 - laudo datado de 15/11/2010), referindo ser ajudante geral. Queixa-se de dor lombar há vários anos.
Afirma o *expert* que o periciado apresenta "doença degenerativa na coluna lombar denominada espondiloartrose".
Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade, "com queixas desproporcionais aos achados".
Aduz o jurisperito que as enfermidades são comuns à faixa etária e passíveis de tratamento e controle, não impedindo, no momento, o exercício de suas atividades habituais.
Conclui o Sr. Perito, após exame clínico e análise dos documentos complementares, que não há incapacidade laborativa.

Quanto à questão da prova oral e do laudo judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a patologia apresentada pelo autor não acarreta incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade do autor para o exercício de sua atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Por fim, a prova oral não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica que atestou a inexistência de incapacidade laborativa.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o autor não logrou comprovar à época do laudo médico judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Prejudicado o pedido de tutela antecipada, diante da manutenção da improcedência da demanda.
Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019860-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019860-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ZENAIDE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00116-5 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 113/115 (proferida em 25/10/2011), que julgou a ação improcedente, diante da não comprovação de atividade rural da autora.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal que comprovam sua condição de lavradora.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 10/26, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha, em 06/01/2006;
- CTPS da autora, constando registros, como trabalhadora rural, de 15/08/1985 a 15/02/1987, de 01/08/1987 a 02/10/1987, de 01/03/2003 a 29/03/2003, de 30/04/2003 a 11/08/2003 e um vínculo trabalhista, como machadeira, de 25/09/1989 a 14/10/1989;
- CTPS do pai de sua filha, demonstrando o exercício de trabalho rural e urbano, como operador de motosserra.

O INSS juntou, com a contestação, extratos do CNIS, corroborando os vínculos empregatícios lançados na CTPS da autora e do genitor da filha da autora.
As testemunhas (fls. 117/118) declaram que a autora trabalha na lavoura e desenvolveu essa atividade no período em que estava grávida. Afirmam que na época da gestação a requerente era "casada" e seu marido trabalhava na roça.
Observo que o fato de constar um pequeno registro trabalhista da autora como machadeira, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.
Neste caso, verifico que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário maternidade, no valor de quatro salários-mínimos. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026397-33.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.026397-6/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DERIVAL VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
No. ORIG.	:	00007279720118120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 29/03/1996, Aplicando-se o IRSM de 39,67%, referente a fev/94, na atualização dos salários-de-contribuição, com pagamento das diferenças daí decorrentes.
A r. sentença (fls. 103/105), julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para determinar ao INSS que faça a inclusão do IRSM de fev/94, de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição do autor, aglutinando o acréscimo, ao depois, no salário-de-benefício e na renda mensal, observado o teto legal, deduzindo-se os valores pagos administrativamente. Juros e correção monetária na forma da Lei nº 11.960/09, respeitando-se a prescrição qüinqüenal. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que mesmo se efetuada a revisão do IRSM, a partir de 05/2004 não subsistiriam diferenças a pagar, posto que o valor do benefício equivaleria ao salário-mínimo. Dessa forma, e restando prescritas as diferenças anteriores a 08/2006, a ação deve ser julgada improcedente.
Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/07/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 29/03/1996 (fls. 10).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997,

posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.

- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **31/08/2011**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito à revisão da RMI, na forma do art. 269, IV, CPC.
Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o exame do apelo do INSS.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030520-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030520-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VALDOMIRO BISPO
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00166-4 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, a partir da contestação e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais). Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros legais de mora. Dispensado o reexame necessário.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora requereu a majoração dos honorários advocatícios.
- A autarquia federal pugnou pela improcedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 13.03.06 a 10.01.10 (consulta sistema PLENUS - fls. 137), tendo ingressado com a

presente ação em 08.10.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 06.02.09, atestou que ela é portadora de hipertensão arterial sistêmica e cardiopatia dilatada grau severo, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 173-178).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos

termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032150-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032150-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEUSA TEODORO DA SILVA
ADVOGADO	:	DIOGO ROSSINI RODRIGUES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10.00.00102-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão proferida em autos de ação ordinária, proposta com vistas ao recebimento de pensão por morte, que, nos termos do art. 557 do CPC, não acolheu a preliminar, deu provimento à apelação do INSS e revogou a tutela antecipada.
Aduz a parte autora que o recurso do INSS é intempestivo. Caso não haja retratação, pede que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

Razão parcial assiste à parte autora, motivo pelo qual passo a proferir nova decisão.
A parte autora, em sede de contrarrazões, alega que o recurso do INSS é intempestivo.
É importante ressaltar, que por se tratar de procurador federal, se aplica o disposto no art. 17 da Lei 10.910/04, ou seja, há necessidade de intimação pessoal do advogado do INSS. Também deverá ser observada a forma de contagem exposta no art. 188 do CPC, ou seja, deverá ser contado em dobro.
In casu, o INSS tomou ciência da decisão em 31.03.11 e protocolou a apelação em 30.05.11. Assim, levando-se em consideração o prazo de 30 dias, o recurso é intempestivo.
Dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 15.04.99, posteriormente ao art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.
Inicialmente, rejeito o pedido de desentramento dos documentos de fls. 78 a 89, vez que são provenientes do CNIS, um sistema público, o que faz com que todos os dados ali constantes possam ser consultados pelas partes dos processos.
No mérito, a parte autora pretende a concessão de pensão em virtude da morte de seu filho, Renato Moreira da Silva, falecido em 18.06.07. Argumentou que ele, à época do passamento, era segurado da Previdência Social e que dele dependia economicamente.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 18.06.07 (fls. 16), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

No que concerne à qualidade de segurada do falecido, verificou-se que possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.02.02 a 18.06.07 (fls. 80). Era segurada empregada, nos termos do art. 15, inc. I, II da Lei 8.213/91.
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
No caso dos autos, quanto à dependência, o artigo 16, inciso II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, sob determinada condição.
Haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.
Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 18.06.07, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia no Porto de Areia São Domingos, Bairro Taquaral, Novo Horizonte/SP (fls. 16); endereço diferente do da requerente (fls. 23).
Tais documentos não comprovam a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.
Foi realizada pesquisa Plenus - Sistema DATAPREV, nesta data, verificou-se que o marido da parte autora é beneficiário de aposentadoria por invalidez, cujo valor é de R$ 1837,93.
Ademais, a parte autora em depoimento testemunhal informou que seu filho ia casar em 15 dias e que ia morar com sua futura esposa, o que demonstra que não mais contavam com a renda do filho para o sustento da família (fls. 63-64).
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Ante o exposto, **reconsidero, em parte, a decisão monocrática de fls. 128-130,** para não conhecer do recurso interposto pelo INSS, não acolher a preliminar da parte autora e dar provimento à remessa oficial, dada por interposta, para julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada e prejudicado o recurso adesivo da parte autora. **Julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032282-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032282-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA JOSE CORREA BENEDITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00026-2 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 15.04.2011 (fls. 54 verso).

A sentença, fls. 131/132, proferida em 30.03.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 16.02.2011, o(a) autor(a) com 65 anos, instrui a inicial com os documentos de fls. 20/49.
Veio o estudo social (fls. 91/93), datado de 10.10.2011, indicando que a requerente reside com o cônjuge e o filho (núcleo familiar de 3 pessoas), em casa própria. A renda familiar declarada, R$ 1.245,00 (2,28 salários-mínimos), advém da aposentadoria mínima do esposo e dos rendimentos da atividade laboral do filho (R$ 700,00 - 1,28 salários-mínimos). Observa que a medicação é, em parte, fornecida pela rede pública de saúde.
A fls. 119/128 a Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que, quando da realização do estudo social, em outubro de 2011, o filho auferia remuneração de R$ 1.000,00 (1,83 salários-mínimos), e que o marido recebe aposentadoria por idade, com DIB em 09.02.2011, no valor de R$ 929,60 - na competência de janeiro de 2012 (1,49 salários-mínimos).
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 67 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por 3 integrantes de acordo com os elementos dos autos possui renda de 3,38 salários-mínimos.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033317-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033317-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA SHIRLEY GAROFO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO
No. ORIG.	:	10.00.00158-9 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 02.02.2011 (fls. 30).
A r. sentença, de fls. 71/72 (proferida em 29.02.2012), julgou procedente o pedido inaugural, nos termos do art. 269, I, do CPC, para conceder à autora a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (fls. 20), incluindo o 13º salário, sem prejuízo do acréscimo relativo aos juros à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, bem como da incidência de correção monetária nos termos da legislação previdenciária, da Súmula 148 do c. STJ e da Resolução 561/07, do Conselho da Justiça Federal, verbas essas a que reconheço caráter alimentício, conforme disposição constitucional, sem prejuízo das prestações prescritas na conformidade com o teor da Súmula 85 do STJ. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor desta condenação envolvendo tão apenas as parcelas vencidas até a data da sentença, em consonância com o que vem entendo o STJ por meio do verbete 111. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apela a Autarquia Federal**,** argui, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e que o recurso seja recebido no seu duplo efeito. No mérito, sustenta a falta de início de prova material, a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 18/27, dos quais destaco:
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 04/10/2010 (fls. 20);
- Certidão de casamento (nascimento em 18.03.1944) em 07.1964, qualificando o marido como lavrador (fls. 21);
- Escritura pública de venda e compra, em que o marido qualificado como agricultor e a autora, figuram como compradores, de um quinhão de terras, localizado na "Fazenda Mata dos Borges", denominado "Santo Antônio", com área de 04 alqueires, em 30.03.1983 (fls. 23/25);
A Autarquia juntou, a fls. 38/44 consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora possui cadastro como contribuinte individual, de forma descontínua, de 06.2006 a 04.2007 e recebe pensão por morte, comerciário, com DIB em 28.04.2009, bem como, que o marido tem cadastro como contribuinte individual, de 01.1985 a 06.1993 e que apresenta um imóvel rural de 31.12.2002 a 22.06.2008, denominado Sítio Barreirinho, de 171 ha, e recebeu aposentadoria por idade, como contribuinte individual/industriário, de 26.07.1993 a 28.04.2009.
Os depoimentos das testemunhas fls. 73/75, são vagos e imprecisos não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1999, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 108 meses.
Primeiramente, a autora e o marido trouxeram apenas prova de que possuem uma propriedade rural, o que não configura que exerçam atividade campesina, em regime de economia familiar.
Além do que, não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar sua produção e a existência, ou não de trabalhadores assalariados.
Ademais, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, verifica-se que a autora e o marido possuem cadastro como contribuinte individual e uma terra de grande extensão, portanto, não é crível que o referido imóvel rural possa ser cuidado apenas pela autora e os membros da família, sem o auxílio de empregados.
Observa-se que a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele se aposentou em 26.07.1993, quando a autora possuía apenas 49 anos, não havendo nenhum documento que a demandante exerceu atividade rural após esse período.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIME NTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.
1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.
4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.
5. Agravo regime ntal desprovido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035942-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035942-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ADHEMAR DE ANDRADE
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00057-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de benefício assistencial.
O MM juiz *a quo* determinou o sobrestamento do feito por 60 dias a fim de que a parte autora comprovasse o prévio requerimento administrativo (fls. 14).
A fls. 14 verso, foi certificado que não houve manifestação da autora, apesar de regularmente intimada.
A r. sentença de fls. 15/21, proferida em 23.02.2012, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com base no art. 267, inciso VI, do CPC, por falta de interesse de agir, diante da ausência de comprovação de que na época do ajuizamento tinha havido protocolização de requerimento administrativo e conseqüente negativa ou omissão, por parte do Instituto requerido, depois do curso de prazo razoável para resposta.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em breve síntese, a demonstração do interesse processual, por não ser exigível o prévio requerimento administrativo do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Nesse sentido, afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que a interessada pudesse formular o pleito administrativo.
Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO.
I - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.
II - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.
III - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.
IV - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.
V - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, prazo razoável até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa, com o que deverá o agravante retornar aos autos principais para o prosseguimento do feito.
VI - Agravo de instrumento improvido.
(TRF - 3ª Região - AG 200503000946705 - AG - Agravo de Instrumento - 254878 - Nona Turma - DJU data:04/05/2006 página: 479 - rel. Juíza Marisa Santos)

Ocorre que, apesar de oportunizado tal requerimento, a autora quedou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.
Por consequência, correta a extinção da demanda, sem resolução do mérito, porquanto não atendida a determinação judicial para regularização do feito.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039074-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039074-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA
No. ORIG.	:	09.00.00137-2 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A r. sentença, de fls. 167/171 (proferida em 26.08.2011), julgou procedente o pedido contido na petição inicial para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, desde a data da citação. Condenou o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, com juros e correção monetária, até o efetivo pagamento, pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09). O INSS arcará com os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação. Isentou de custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, §1º da Lei 8.621/93.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea, bem como a não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos honorários advocatícios.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/114, dos quais destaco:
- Certificado de Isenção do Serviço Militar (nascimento em 10.10.1945), atestando sua profissão como lavrador, de 08.04.1965 (fls. 12);
- Certidão de casamento em 06.06.1967, qualificando o autor como lavrador (fls. 13);
- Certidões de nascimento de filhos, em 18.01.1970, 20.01.1974 e 18.10.1979, todas qualificando o requerente como lavrador (fls. 14/16);
- Notas fiscais de produtor e endereço na Chácara Santa Maria, de 04.11.1988 (fls. 17);
- Carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis (fls. 18);
- CTPS sem registros (fls. 19/20);
- Guia de recolhimentos de 1981 a 1990 (fls. 21/114).
A Autarquia juntou, a fls. 138/140 e 184/201, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o autor possui cadastro como contribuinte individual/pedreiro/vendedor ambulante, de forma descontínua, de 01.1985 a 02.1990 e recebe amparo social ao idoso com DIB em 28.10.2010 e que a esposa possui cadastro como contribuinte individual de 11.2006 a 05.2010 e que recebeu auxílio doença, comerciário, de 26.05.2009 a 23.08.2009 e recebe aposentadoria por idade, rural, contrib individual, desde 15.01.2010.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 163/164, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pelo autor. Um dos depoentes afirma que o requerente trabalhou um período como tapeceiro.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma

descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota e não há nenhum início de prova indicando que o autor exercia atividade rural em data próxima ao momento que completou o requisito etário.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Por fim, os documentos, o depoimento e o extrato do sistema Dataprev, indicam que o autor exerceu atividade urbana por um longo período, afastando a alegada condição de rurícola.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042141-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042141-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	GERALDO DONIZETE ROCHA
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO CESAR PINOLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00043-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI do benefício do autor, excluindo-se do cálculo do salário-de-benefício, as contribuições inferiores ao salário mínimo.
A r. sentença (fls. 96/98) julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios arbitrados em R$ 400,00, bem como honorários pericias arbitrados no mesmo valor, observado o que consta no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Custas de lei.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o menor salários-de-contribuição é o salário mínimo, de modo que o INSS, dentro do PBC, utilizou valores inferiores ao constitucionalmente estabelecido para esse fim, devendo a sentença ser reformada para exclusão dos salários-de-contribuição inferiores ao mínimo legal do PBC.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 19/12/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei n° 8.213/91 o seguinte:
"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição ***dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento****, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)*

Com o advento do diploma legal n° 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:
"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)

Acrescente-se que, *in casu*, foi aplicada a regra de transição e efetuados o cálculo da RMI do autor nas duas formas, posto o autor já ter direito adquirido à aposentadoria proporcional em data anterior ou igual a 16/12/98 (Publicação da EC nº 20), tendo prevalecido a RMI calculada pela média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, conforme se verifica a fls. 11/15.
Em seu apelo o autor invoca os artigos 28, § 3º, da Lei nº 8.212/91, e art. 135, da Lei nº 8.213/91, para embasar sua pretensão.
Na oportunidade observo que o acima mencionado artigo 135 trata da obrigatoriedade de respeito aos limites mínimos e máximos (tetos) dos salários-de-contribuição, não se aplicando à matéria aqui tratada.
Quanto ao invocado artigo 28, seu próprio parágrafo primeiro assim preceitua:

§1º Quando a admissão, a dispensa, o afastamento ou a falta do empregado ocorrer no curso do mês, o salário-de-contribuição será proporcional ao número de dias de trabalho efetivo, na forma estabelecida em regulamento.

Ou seja, ainda que a menor remuneração mensal seja o salário mínimo, fixado por lei, se o segurado não trabalhar o mês todo, receberá remuneração proporcional ao número de dias de trabalho efetivo, com o conseqüente reflexo no salário-de-contribuição.
Em suma, nada obsta que o salário-de-contribuição seja inferior ao mínimo legal.
Confira-se:
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.
(...)
III - Nos casos em que o segurado que contribuiu proporcionalmente aos dias trabalhados, tem nesses meses salários-de-contribuição inferiores ao valor do benefício mínimo e assim devem ser levados em conta no cálculo da renda mensal inicial, consoante preconizado nos artigos 28, § 1º, da Lei nº 8.212/91 e 214, §§ 1º e 3º, II, do Decreto nº 3.048/99, sem que isso configure violação ao artigo 135 da LBPS.
IV - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1449304; Processo nº 200903990312253; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:18/11/2010 PÁGINA: 1441; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

Assim, a RMI deve ser mantida, na medida em que calculada de acordo com os preceitos legais.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do C.P.C.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044789-21.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.044789-3/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANEDINA GUIMARAES DE LIMA
ADVOGADO	:	STENIO FERREIRA PARRON
No. ORIG.	:	00021709820118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 04.04.2011 (fls. 44).
A r. sentença, de fls. 92/95 (proferida em 14.02.2012), julgou procedente a pretensão inicial formulada por Anedina Guimarães de Lima em face do requerido, Instituto Nacional e seguro social - INSS, para, com fundamento nos arts. 48, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91, determinar a implantação da aposentadoria por idade à parte requerente, na condição de trabalhadora rural, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a contar da data da citação (04/04/2011 - f. 44), com abono anual, em dezembro, também no valor de 01 (um) salário mínimo. Nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/09, deverão incidir para fins da correção monetária e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, os índices de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da citação. Condenou o requerido no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 20, §3º, do CPC e Súmula 111 do STJ. Isentou de custas e despesas processuais.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
A autora interpôs recurso adesivo pleiteando a alteração do termo inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/42, dos quais destaco:
- Termo de adesão de uso de energia elétrica para assentamentos rurais, em nome da autora, constando como endereço da propriedade rural o Assentamento Teijin, de 13.10.1989 (fls. 13);
- Certidão de casamento (nascimento em 10.07.1938) em 15.10.1962, qualificando o marido como agricultor (fls. 14);
- Certidões emitidas em 26.05.2003 pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA/MS, certificando que a requerente e o esposo, são ocupantes da parcela 20 no Assentamento Urucum e que é cadastrada no respectivo órgão desde 25.06.1987 (fls. 15);
- Cadastro de contribuinte individual da autora, de 15.05.2001, qualificando-a como segurada especial (trabalhadora rural) e data de início de atividade em 03.03.1993 (fls. 17);
- Título de propriedade sob condição resolutiva em que o cônjuge, qualificado como agricultor, figura como outorgado de uma área rural de 15 has. de 03.03.1993 (fls. 18);
- Contribuição sindical da Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura - CONTAG, em nome do marido e endereço na P.A. Urucum de 09.07.1997 (fls. 19);
- Controle de pagamento de energia, em nome do marido, do Assentamento PA Teijin, referente ao ano de 2009 (fls. 20);
- comunicado do indeferimento do pedido de amparo social ao idoso, apresentado em 16.03.2004 (42/43).
A Autarquia juntou, a fls. 108/111, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual, com recolhimentos de 01.1985 a 02.1998, e que recebe aposentadoria por idade comerciário, como contribuinte individual, desde 18.12.2003.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 183/186, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1993, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 66 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção do imóvel rural, bem como a existência, ou não, de trabalhadores assalariados.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que o marido possui cadastro como contribuinte individual, com recolhimentos de 01.1985 a 02.1998, e que recebe aposentadoria por idade comerciária, como contribuinte individual, desde 18.12.2003.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp

947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, resta prejudicado o recurso adesivo da autora.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046830-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046830-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SHIRLEI TARTARINI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DANIEL FERNANDO PIZANI
CODINOME	:	SHIRLEY TARTARINI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG.	:	07.00.00060-8 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios em 15% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a remessa oficial.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu a fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença na data de cessação administrativa até a data da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez.
- Apelação do INSS pugnando pela redução dos honorários advocatícios.
- Contrarrazões das partes.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer MPF.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial dos benefícios e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Não houve insurgência com relação ao mérito *causae.*
- Quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença até a data de sua conversão em aposentadoria por invalidez, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também

observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para modificar o termo inicial do benefício e, **DOU PORVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para reduzir a verba honorária. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003043-18.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003043-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	LUIZA BATISTA
ADVOGADO	:	ANTONIO GUERCHE FILHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030431820124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 14.05.2012 (fls. 41).
A sentença, fls. 100/102, proferida em 13.09.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 04.05.2012, o(a) autor(a) com 58 anos (data de nascimento: 29.11.1953), instrui a inicial com os documentos, de fls. 17/31, dos quais destaco: extrato do sistema Dataprev indicando indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 06.02.2012.
O laudo médico pericial (fls. 84/89), de 14.07.2012, informa que a periciada, com 58 anos, declarou ser empregada doméstica e relatou dor na região lombar. O exame médico pericial evidenciou limitação na mobilidade da coluna vertebral lombar, com espasmo da musculatura paravertebral lombar e exame neurológico normal. Conclui que a enfermidade, lombociatalgia, é uma entidade que pode ser tratada em serviço disponibilizado pelo SUS com reabilitação completa, caracterizando incapacidade total e temporária.
Veio o estudo social (fls. 46/54), datado de 16.05.2012, indicando que a requerente reside com o filho (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar, é variável, é composta por R$ 100,00 (0,16 salários-mínimos) que a requerente recebe em razão do almoço que fornece para um vizinho, ao qual é acrescido o valor da pensão recebida pelo filho, de forma esporádica, de R$100,00 (0,16 salários-mínimos). Relata que recebe meia cesta básica porque cuida de um neto e, ainda, recebe ajuda, esporádica, dos filhos casados, para pagamento de contas atrasadas. Destaca que o imóvel apresenta bons móveis e estava bem organizado. Observa que o filho, de 17 anos, estudante do 3º colegial, vinha exercendo atividade de aprendiz e ajudava com as despesas do lar.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 59 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que a moléstia da autora é passível de tratamento e apenas a incapacita de forma temporária.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001609-67.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.001609-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	APARECIDA HELENA CRUZES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ADMA MARIA ROLIM e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A pretensão da parte autora não merece prosperar.
Cumpre registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"
"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o

previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário

equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000138-04.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.000138-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS ADAO GERONYMO
ADVOGADO	:	FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001380420124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de pensão por morte.
- O Juízo a quo, por duas vezes, determinou que o autor comprovasse o requerimento administrativo (fls. 34 e 49).
- Foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267 do CPC.
- A parte autora apelou. Pugnou pela anulação da sentença.
- Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A irresignação da parte autora não merece acolhimento.
- O indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão guerreada, é plenamente cabível.
- No presente caso, verifica-se que o demandante foi intimado das decisões que determinaram a comprovação do requerimento administrativo, tanto que a estas apresentou resposta (fls. 36-47 e 51-52).

- Entretanto, não houve cumprimento de tal determinação, tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei; manteve-se inerte, sem qualquer justificativa aceitável.
- Portanto, correto o decisum que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.
- Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.
1. (...)
2. Com efeito, o Juízo a quo determinou por duas vezes (fls. 187/189 e 197) a emenda da inicial em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6o CPC), ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial, e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito.
3. Recurso conhecido e desprovido".
(TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291). (g.n)
"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIAÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.
- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.
- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.
- Recurso não provido."
(TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93). (g.n)

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000085-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000085-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LEONARDO DE FARIA SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN
REPRESENTANTE	:	LETICIA GONTIJO DE FARIA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR RENATO COUTINHO VILELA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 12.00.00047-3 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de filho menor de Salmo Gonçalves de Souza, falecido em 04.07.06, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente do pedido.
O autor apelou.
Contrarrazões.
Vieram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O autor pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do genitor.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 04.07.06, consoante certidão de fls. 07, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.
Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida *"ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)"*. São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.
O artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pelos autores, cuja dependência em relação ao *de cujus*, na qualidade de filho menor de 21 (vinte e um) anos à época do passamento, é presumida (fls. 06).
Contudo, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.
Pelo exame da cópia do CNIS, constata-se que manteve vínculos empregatícios em atividade urbana, nos períodos de 05.07.00 a 20.11.00 e de 02.05.02 a 11.09.02 (fls. 28).
Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, em 11.09.02, e a data do falecimento, em 04.07.06, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 03 (três) anos.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, visto que permaneceu por mais de 03 (três) anos sem exercer atividade vinculada à Previdência Social ou verter recolhimentos, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.
Ressalte-se que não foi anexada aos autos qualquer documentação médica capaz de comprovar que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o quê possibilitaria a manutenção da filiação.
Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à percepção de benefício pelo finado.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que o autor não faz jus ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.
1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.
2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).
3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).
2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.
2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000546-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000546-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA JOSE DE OLIVEIRA ROSA
ADVOGADO	:	ABIMAEL LEITE DE PAULA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00058-0 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 02.04.2012 (fls. 26).
A r. sentença de fls. 60, proferida em 02.08.2012, acolheu a preliminar arguida em contestação pelo ente previdenciário e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, em função da ausência de interesse de agir da parte autora, uma vez que não houve o prévio requerimento administrativo.
Inconformada, apela a autora, requerendo, em síntese, a anulação da decisão, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, aduzindo que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A decisão de extinção do processo por falta de interesse processual, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.
Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Neste caso, contudo, de se observar que o Instituto Previdenciário já contestou a ação, manifestando-se contrário à concessão do benefício pretendido, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obteria sucesso em seu pleito.
Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, poderá proceder à sua implantação administrativamente.
Este é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.
- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.
- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.
- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).
- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.
- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.
- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.
- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.
- Apelo da parte autora prejudicado."
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRESCRIÇÃO.
1 - Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo

federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2 - É imprescritível a ação que visa o reconhecimento de tempo de serviço laborado, tendo em vista que pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação.
3 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.
4 - A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
5 - A atividade rural exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, indispensável à sua própria subsistência, caracteriza o regime de economia familiar.
6 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação de economia familiar.
7 - A demonstração documental do alegado trabalho não há que ser feita ano a ano, devendo ser corroborada por prova testemunhal harmônica e coerente, que venha suprir eventual lacuna deixada pela mesma.
8 - Refoge ao objeto da lide a prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente ao período que o autor pretende ver reconhecido, uma vez que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar o benefício.
9 - Devidos honorários advocatícios, mesmo que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula nº 450 do C. STF.
10 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.
11 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC nº 2001.09.99.050913-0, Relator Juiz NELSON BERNARDES, julgada em 30.10.2006, DJU 31.01.2007, pág. 491)

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da parte autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001454-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001454-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DIRCE CESTARI GOES
ADVOGADO	:	EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00055-4 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimento pessoal.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais), observada a gratuidade deferida. O *decisum* foi proferido em 19.09.2012.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1973, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 24).
- No entanto, observo, conforme assento de óbito do falecido cônjuge da parte autora que, a profissão declarada em quando da lavratura do assento, em 1974, foi a de operário (fls. 23).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1974, em virtude do falecimento, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- Ademais, o depoimento de RAIMUNDO MENDONÇA CELESTINO (fls. 131) confirmou o exercício de labor urbano pelo falecido cônjuge da parte autora, ao dizer que **o marido da parte autora era eletricista.**
-Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

- *In casu,* portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002391-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002391-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	NEUSA TERESA DE SOUZA
ADVOGADO	:	CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS SOTELO CALVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00048-1 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que a autora sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado e ofereceu contestação em 02.02.2012 (fls. 48/60).
A r. sentença, de fls. 77/81 (proferida em 11.05.2012), julgou improcedente a ação por falta de comprovação da atividade rural pelo tempo de carência legalmente exigida e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Inconformada, a requerente apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Alega que a profissão de lavrador, constantes em documentos em nome do marido, são extensíveis à esposa, fazendo jus ao benefício requerido.
Recebido e processado os recursos, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 15/29, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 23.05.1948 (fls. 15);
- certidão de casamento dos pais, realizado em 11.01.1947, indicando a profissão de lavrador do genitor da requerente (fls. 21);
- certidões de nascimento de filhos, ocorridos em 04.09.1967, 28.11.1973, 06.07.1986 e 10.09.1988, todas atestando a profissão de lavrador do marido da autora (fls. 22/25);
- certidão do Posto Fiscal 10 de Araraquara, da Delegacia Regional Tributária de Araraquara, de 26.04.2011, atestando que o marido da requerente foi inscrito como Produtor Rural-Parceiro, na Fazenda Bugiu, município de Ibitinga, pelo período de 20/03/1973 a 14/02/1979, sob inscrição estadual nº P-1.282 (antiga) (fls. 26);
- atestado e exame anatomo-patológico, indicando que a autora é portadora de lesão de pele de região temporal direita: carcinoma basocelular (fls. 27/28) e
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade (fls. 29).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 61/63, extratos do CNIS, indicando recolhimentos efetuados pela autora, como contribuinte individual, inscrição nº 1.194.253.892-2, no período de 02/2010 a 02/2011.
Em consulta ao sistema Dataprev da Previdência social, que fica fazendo parte integrante do presente julgado, verifico que o marido da requerente possui vínculos empregatícios em atividade rural e urbana, de maneira alternada, no período de 01.09.1979 a 01.03.2008, tendo recebido auxílio doença por acidente do trabalho, como

empregado industriário, de 23.05.2004 a 05.11.2005 e como empregado comerciário, de 29.01.2006 a 10.02.2008, transformada em aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho, no valor de R$ 1.663,00, competência 03/2013, com DIB em 11.02.2008.
Em depoimento pessoal, trazido aos autos em mídia audiovisual, de fls. 72, declarou que começou a trabalhar na roça com nove anos de idade, em um sítio, ajudando os pais na atividade diária, até mais ou menos os dezoito anos, quando se casou, no ano de 1966, mudando-se para o sítio do Sr. Januário Falsete, onde trabalharam, ela e o marido, como parceiros, em lavouras de milho e mamona. Após quatro anos mudaram-se para a Fazenda Bugiu, onde foram parceiros em lavouras de café, atividade que exerceram até agosto de 1979. Mudaram-se, então, para a cidade, passando a trabalhar na colheita de laranja. Afirmou que exerceu a atividade por um longo tempo, até começar a ter problemas de saúde, quando então, o marido passou a exercer a atividade de pedreiro e a requerente parou de trabalhar, porém, não em definitivo, já que realizava alguma atividade esporadicamente. Respondeu que o cônjuge atualmente recebe aposentadoria por invalidez, sendo seu último trabalho na indústria de bordado. E que ela deixou de trabalhar em definitivo há quatro anos.
Foram ouvidas três testemunhas, cuja oitiva foi gravada e trazida aos autos em mídia audiovisual, fls. 72, que declararam conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural. A primeira informou conhecer a requerente desde o ano de 1974, afirmando que ela e o marido sempre trabalharam na lavoura.
A segunda testemunha afirmou conhecer a requerente desde criança, quando ela trabalhava na propriedade do Sr. Benedito Espineli. Informou que ela permaneceu na propriedade até quando se casou e mudou-se para o Sítio São Januário, onde plantava milho e mamona, em parceria. Depois, mudou-se para o Bugiu, em cultivo de lavoura de café, atividade em que permaneceu até o ano de 1979, quando ela e o marido mudaram-se para a área urbana. Quando na cidade, o marido trabalhou na usina, como cortador de cana, depois passou a exercer a função de pedreiro e a requerente tornou-se apenas dona de casa.
A terceira testemunha informou que conheceu a autora depois que ela se casou, no ano de 1966, quando moravam no bairro Bugiu e trabalhavam em parceria. Afirmou que por volta do ano de 1979 ou 1980 eles mudaram-se para a cidade e o marido passou a trabalhar como cortador de cana e depois como pedreiro. Não soube informar quando a autora deixou de trabalhar.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2003, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 132 da Lei 8.213/91, de 156 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se, de fato, que do período pleiteado, inexiste qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, como bóia fria, sem vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, como declara.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Acrescente-se que não há nos autos um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.
In casu, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, constante das certidões de nascimento de filhos e da declaração do Posto Fiscal, como pretende, eis que, conforme extratos do CNIS, ele possui diversos registros empregatícios urbanos, de maneira alternada, no período de 01.09.1979 a 01.03.2008, trabalhando na lavoura apenas por curtos intervalos de tempo.
Além do que, o cônjuge recebeu auxílio doença por acidente do trabalho, como empregado industriário, de 23.05.2004 a 05.11.2005 e como empregado comerciário, de 29.01.2006 a 10.02.2008, a qual foi transformada em aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho, no valor de R$ 1.663,00, competência 03/2013, com DIB

em 11.02.2008.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002507-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002507-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ERENY TOKORO MARTINS
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00036-3 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 18.05.2011 (fls. 25 verso).
A sentença, fls. 76/80, proferida em 29.06.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 19.04.2011, o(a) autor(a) com 46 anos (data de nascimento: 18.08.1964), instrui a inicial com os documentos, de fls. 07/19, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 29.09.2009.
O laudo médico pericial (fls. 56/58), de 27.02.2012, informa que a periciada não apresenta ao exame psíquico sinais ou sintomas que caracterizem descompensação de doença psiquiátrica. Conclui que não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados quando da perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que não há incapacidade para o trabalho.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002909-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002909-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	IZANIA MARIA DE ARAUJO ALVES
ADVOGADO	:	RAFAELA PEREIRA DE ARAUJO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00078-9 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de benefício assistencial.
A Autarquia foi citada em 22.06.2011 (fls. 26).
A r. sentença, de fls. 64/65 (proferida em 16.04.2012), julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, considerando que a autora afirmou que sua renda é de um pouco mais de um salário-mínimo.
Inconformada, apela a autora, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão da ausência de estudo social ou elementos aptos a demonstrar a situação de hipossuficiencia necessária para concessão do benefício.
Requer a nulidade da sentença, para que outra seja prolatada depois de exaurida a instrução processual, com a realização das provas requeridas.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Os princípios da ampla defesa e do contraditório assegurados na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, LV), devem estar presentes em todas as fases do processo, garantindo às partes o direito à interposição de quaisquer manifestações e recursos legalmente previstos.
Neste caso, observa-se que, o MM. Juiz "a quo" prolatou a sentença sem a realização de prova técnica - estudo social, para aferição da hipossuficiencia, bem como, de laudo médico pericial para caracterização da deficiência e/ou incapacidade para o labor, restando configurado evidente cerceamento de defesa.
Assim, a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Neste sentido orienta-se a jurisprudência:

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.
1. Caracteriza cerceamento ao direito da parte autora a não-realização de prova pericial, imprescindível para elucidação de eventual incapacidade, requisito indispensável à concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93.
2. Sentença anulada de ofício, devendo os autos retornarem à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de laudo pericial.
Apelação da parte autora prejudicada.
(Processo: AC 200603990049840 - AC - Apelação Civil - 1086715 - TRF3 - Órgão Julgador: Décima Turma - Fonte: DJU: Data: 06.0.2007 - página 513 - Data da decisão: 27.02.2007. Data da Publicação: 06.06.2007. Relator: Desembargador Federal Jediael Galvão).
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou provimento ao apelo da autora, para anular a r. sentença, devendo os autos retornarem à Vara de origem para o seu regular processamento.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003223-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003223-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	OSMARTA APARECIDA PEREIRA CAVALHEIRO
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CAMACHO NEVES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 10.00.00219-6 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir de 26.06.12, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros legais de mora. Foi determinado o reexame necessário.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 17.08.07 a 25.06.12 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 01.12.10, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 18.06.12, atestou que ela é portadora de obesidade acentuada, diabetes melitus, hipertensão arterial sistêmica, gonartrose moderada à direita, otopelve bilateral e espondiloartrose nos segmentos torácico e lombar, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 107-111).
- O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, asseverou que a parte autora apresenta limitações na mobilidade da coluna vertebral e joelhos e na função auditiva.
- No caso "sub exame", trata-se que pessoa com baixa escolaridade, com mais de 50 (cinquenta) anos de idade e cuja atividade laborativa desenvolvida durante a maior parte da vida foi a de "braçal", onde é necessária boa

mobilidade, para desempenho satisfatório. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."

(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442)
- Assim, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido na data da cessação indevida do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004111-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004111-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	LIGIA MARA MARCHIORI
ADVOGADO	:	VAGNER EDUARDO XIMENES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00142-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença de fls. 45/46 julgou o pedido improcedente por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.
Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 14/15, dos quais destaco:
- Certidões de nascimento do filho, em 27/04/2010, na qual consta a profissão de lavrador do genitor e a autora como sendo "do lar".
O INSS juntou extrato do CNIS, com a contestação, indicando que a requerente desenvolveu labor urbano, como gerente de operações comerciais e de assistência técnica (CBO 1414).
Em depoimento pessoal, fls. 48, afirma que o "marido" trabalhava em fazenda e ela o ajudava na seringueira.

A testemunha (fls. 48) sustenta que a requerente trabalhou na seringueira durante a gravidez.
Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela recorrente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar.
Por outro lado, a alegação de que seu companheiro desenvolve trabalho no campo não lhe beneficia, eis que o documento do CNIS demonstra o exercício de trabalho urbano pela requerente.
Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Logo, impossível o deferimento do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00078 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004461-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004461-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	APARECIDA PEREIRA DE LIRA
ADVOGADO	:	FRANCINI ELISABETE MESSIAS PERSIN (Int.Pessoal)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10.00.00159-6 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

- Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (31.12.09) e a da prolação da sentença (01.10.12), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.

- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004647-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004647-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA JOSE GODINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARIO TARDELLI DA SILVA NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FABRICIA SILVA MARUM
ADVOGADO	:	MARCELO ROLIM MARUM (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	09.00.00067-5 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de ex-esposa de Abdala Marum, falecido em 21.08.05 (fls. 22), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando que vivia com o *de cujus* como companheira.
Documentos.

Assistência judiciária gratuita.
Provas testemunhais.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs apelação para pugnar pela procedência do pedido.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de ação com pedido de concessão de pensão por morte em virtude do falecimento de Abdala Marum, falecido em 21.08.05 (fls. 22), ao argumento de que é companheira do *de cujus,* mas que sempre dependeu economicamente dele.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Ocorrido o falecimento em 21.08.05 (fls. 22), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97.
A pensão em tela é devida *"ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)"*. São seus requisitos, portanto: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.
Primeiramente, quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição, *in verbis:*

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus*.
In casu, foi anexada aos autos cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, celebrado aos 17.11.61, constando averbação de separação consensual, aos 06.08.85 (fls. 20).
Na certidão de óbito, consta a qualificação do falecido como separado (fls. 22).
Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.
II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.
III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.
VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.
V - (...).
VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.
II - (...).
III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU:

30.07.04, p. 619).

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.
- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.
- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.
- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).

Ademais, as testemunhas informarem que o finado já estava separado da requerente quando do óbito. Não há nos autos qualquer documento que comprove pagamento de alimentos para a ex-esposa, sendo que a ajuda prestada eventualmente à parte autora não configura qualidade de dependente nos termos da Lei 8.213/91.
Desta forma, exsurge do conjunto probatório produzido que a parte autora não se enquadra como dependente do *de cujus*, não podendo ter, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte.
De conseguinte, a r. sentença monocrática aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004655-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004655-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA MAGALHAES VIEIRA
ADVOGADO	:	GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG.	:	10.00.00023-5 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do

falecimento de seu esposo, alegando, para tanto, que o *de cujus* era trabalhador rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Provas testemunhais.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde a citação. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação e argüiu que a parte autora não apresentou início razoável de prova material do labor rural exercido pelo *de cujus*; bem como a prova exclusivamente oral não serve para tal finalidade. Pediu o provimento do recurso para que seja julgado improcedente o pedido.
Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge. Argumentou que ele sempre foi lavrador.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 29.06.09, consoante certidão de fls. 13, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.
Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito

da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme certidão de óbito, na qual está qualificado como lavrador (fls. 13); bem como conforme cópia de documentos em que está qualificado como agricultor (fls. 18-26).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 99-102.
A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por conseqüência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.
Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.
Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.
De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida.
Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].
Destaque-se que os eventuais trabalhos desenvolvidos na cidade pelo falecido, não têm o condão de afastar o direito da parte autora à percepção do benefício. De fato, analisando-se os vínculos relacionados na cópia da CTPS (fls. 17), verifica-se que a atividade urbana desenvolvida se deu em curto período, sendo certo que a atividade predominante era de rurícola.
Com efeito, é sabido que esses trabalhadores rurais ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raríssimas em determinados períodos, razão pela qual, quando não encontram trabalho no campo, exercem qualquer outro tipo de atividade para manter a subsistência, inclusive de natureza urbana.
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal

expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004695-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004695-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ISABEL CARLOS DO NASCIMENTO RICANELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PRISCILA FERNANDES RELA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE FERNANDO FOLHARINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00013-9 1 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa de Ângelo Ricanelo, falecido em 19.07.80 (fls. 19), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, para tanto, que o *de cujus* era trabalhador rural.
- Documentos.

- Assistência judiciária gratuita.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação.
- Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.
- Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).
- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).
- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).
- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
- Na hipótese vertente, a parte autora, pleiteou a oitiva de testemunhas, apresentado rol para intimação (fl. 137).
- Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
- Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, se o *de cujus* efetivamente trabalhou no campo, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.
- A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.
Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.
Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.
1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.
2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.
(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.
7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.
(...)
11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

- Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA,** ante a ausência da oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004714-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004714-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE DONIZETE DIAS
ADVOGADO	:	ANGELA CRISTINA BRIGANTE PRACONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00097-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo pericial. Não foi determinada a remessa oficial.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Não houve insurgência com relação ao mérito *causae.*
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004806-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004806-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALMIR MACHADO
ADVOGADO	:	MARCIO POETZSCHER ABDELNUR
No. ORIG.	:	11.00.00155-8 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola no período de 07.06.1974 a 07.03.1981.
- Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Na sentença, prolatada em 18.09.2012, foi julgado procedente o pedido. Honorários advocatícios de 10% (dez por cento), observada a Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.
- Apelação da autarquia argüindo a improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum,* pleiteou a indenização prevista no art. 96, IV da Lei 8.213/91.
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

INTRODUÇÃO

- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)
- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

DA ATIVIDADE RURAL

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: pedido de cédula de identidade, formulado em 22.11.1979 e título de eleitor, emitido em 16.11.1979, tendo a parte declarado o exercício de atividade de retireiro (fls. 19-20).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu a prova material carreada, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos, supracitados, ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do documento mais antigo, título de eleitor, emitido em 16.11.1979 (fls. 20).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- Cumpre ressaltar que a certidão de nascimento da parte autora, não serve ao desiderato colimado, vez que trata-se de documento extemporâneo ao período que a parte pretende ver reconhecido (fls. 18)
- A fotografia colacionada aos autos (fls. 21) não deve ser levada em consideração, pois não tem data e nada informa sobre o efetivo labor do demandante.
- As certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (fls. 49-53), também não servem como prova, uma vez que não comprovam, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, de 16.11.1979 fls. 20), em 01.01.1979, com termo final em 31.12.1979.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas entre 01.01.1979 a 31.12.1979, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.

7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695) (g. n.)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Ao que se vê, ainda, Valmir Machado é funcionário público, consoante fls. 12-34.
- A informação em epígrafe restou confirmada conforme demonstrativo de pagamento e pesquisa CNIS, donde se pôde perceber que, desde 11.07.1994, a parte autora passou a ser servidor do Governo do Estado de São Paulo, mediante Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos do Estado de São Paulo (fls. 12).
- Como consequência, tem-se, aqui, que se não está configurada hipótese de postulação para simples reconhecimento de exercício de atividade rural, sua adição a interregno urbano e obtenção de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.
- Na verdade, reivindica-se seja averbado intervalo cumprido como obreiro em um sistema previdenciário, i. e., no Regime Geral da Previdência Social, e que se o corporifique em certidão, que servirá como instrumento oponível para todos fins de direito, agora, no regime estatutário.
- Na Constituição Federal de 1988, originariamente, a matéria referente à contagem recíproca de tempo laborado no âmbito da administração pública e na atividade privada, rural e urbana, encontrava previsão no § 2º do art. 202, v. g., "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."
- Em 15/12/1998, a Emenda Constitucional 20 alterou a redação tanto do dispositivo acima mencionado quanto do art. 201, o qual passou a disciplinar o assunto, nos moldes do § 9º que lhe foi acrescido, dispondo que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".
- Já no âmbito da legislação infraconstitucional, a Lei 8.213, de 24/07/1991, ao regular a aposentadoria por tempo de serviço, procedeu de maneira a incluir a forma de comprovação da labuta, bem como as hipóteses que prescindiriam ou não de recolhimentos ao sistema previdenciário, para fins de averbação do período trabalhado, consoante Subseção III, arts. 52 a 56. O art. 55, §§ 1º, 2º e 3º, pontuou que:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
.....
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento."
- O mesmo diploma legal cuidou da contagem recíproca de tempo, de modo mais específico, nos arts. 94 a 99, notadamente, no *caput* e no parágrafo único do art. 94 e no *caput* e incs. IV e V do art. 96.
- Sobreveio, em 11/10/1996, a Medida Provisória 1.523, cujo art. 2º explicitou o critério dos "acréscimos legais" (vale dizer, juros moratórios e multa) do inc. IV do art. 96 da Lei 8.213/91, tendo sido suprimido o inc. V do

comando em tela.
- Finalmente, a Lei 9.528, de 10/12/1997, que convalidou os atos praticados com base na referida Medida Provisória (art. 13), previu, no seu art. 2º que:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e os arts. 31 e 122, e a alterados os arts. 11, 16, 18, 34, 58, 74, 75, 86, 94, 96, 102, 103, 126, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:
.....
Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral da Previdência Social, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.
(...)".
"Art. 96.....
IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento."

- Nos termos dos dispositivos em contexto, a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública restou assegurada, desde que os diferentes sistemas previdenciários promovessem necessário encontro de contas (art. 94). Ademais, condicionou-se a possibilidade de contagem do tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social e à indenização das contribuições correspondentes aos períodos respectivos, acrescidas de juros de mora e multa (art. 96, inc. IV) (art. 462, CPC).
- A propósito, manifestações doutrinárias:

"Ensina-nos Cretella Júnior: 'Certidão pública ou certidão administrativa é o documento fornecido pela administração ao interessado, afirmando a existência de um fato, fundamentado em busca efetuada nos arquivos da repartição'. Faz fé pública, até prova em contrário.
A Certidão de Tempo de Contribuição é o documento fornecido pela administração previdenciária destinado a comprovar a existência de determinado tempo de filiação, quando o interessado irá utilizar este tempo para fins de deferimento de benefício previdenciário mediante a contagem recíproca. (...) Em face da imposição de compensação financeira entre os regimes, quando houver contagem recíproca, ficará o INSS responsável proporcionalmente, nos termos da Lei nº 9.796 de 05/05/99, pelo pagamento de parte deste benefício. Assim, afigura-se equivocada, sob o ponto de vista dos princípios atinentes ao custeio da previdência social, a determinação judicial que com fundamento no inciso XXXIII do art. 5º impõe a autarquia ancilar a obrigatoriedade de expedir certidão por tempo de contribuição sem o devido recolhimento das contribuições. Isto porque com base neste documento seria viável a obtenção do benefício em outro regime, obrigando o INSS a suportar parte do pagamento de benefício estatutário sem a devida contrapartida, o que contraria o § 5º do art. 195 da Constituição Federal." (g.n.) (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 279-280.)
"A Lei nº 3.807/60 não previa a soma dos tempos de serviço como ocorre atualmente. Com o advento da Lei nº 3.841/60 é que se instituiu a contagem recíproca de tempo de serviço para aposentadoria, entre a União, suas autarquias, sociedades de economia mista e fundações instituídas pelo Poder Público. A Lei nº 6.226/75 passou a prever a contagem recíproca do tempo de serviço para o funcionário público federal e o segurado do regime urbano, mas não havia previsão para os demais funcionários públicos, nem para o regime rural, podendo-se dizer que em 5-10-88 foi recebida pela Constituição. Só com a Lei nº 6.864/80 é que foram incluídos os servidores municipais e estaduais para efeito da contagem recíproca do tempo de serviço.
O § 9º do art. 201 da Constituição declara que é 'assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana', para efeitos de aposentadoria. Haverá uma espécie de compensação entre os diversos regimes, conforme for previsto em lei. Tal regra complementa o § 9º do art. 40 da Lei Maior ao dispor que 'o tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade' (...).
Contagem recíproca do tempo de contribuição é o período que é contado para efeito de aposentadoria, tanto no serviço público, como no privado, inclusive para o trabalhador urbano e rural.
A contagem recíproca do tempo de serviço rural exige indenização por parte do segurado em relação a contribuições não recolhidas, pois, do contrário, não é possível a contagem recíproca de tempo de serviço. Difere essa contagem recíproca da comprovação de exercício de atividade rural para fins de aposentadoria, que não exige contribuição por parte do segurado rural.

Dispõe o art. 94 da Lei nº 8.213/91 que, para efeito dos benefícios previstos no regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diferentes sistemas de Previdência Social se compensarão financeiramente (...).
A compensação financeira será efetuada em relação ao regime em que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício, pelos demais, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço.
A Lei nº 9.796, de 5-5-1999, regulou a compensação financeira entre regimes de previdência social. Foi regulamentada pelo Decreto nº 3.112, de 6-7-1999. (...)." (g.n.) (MARTINS, Sérgio Pinto. Direito da Seguridade Social, 19. ed., São Paulo: Atlas Editora, 2003, p. 468-469.).
- *Ad argumentandum*, no que respeita à Lei 9.796/99, que dispôs sobre a compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes de previdência dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos casos de contagem recíproca de tempo de contribuição para efeito de aposentadoria, é de se destacar os arts. 1º, 2º, incs. I e II, e 3º, §§ 1º e 2º:

"Art. 1º. A compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na hipótese de contagem recíproca de tempos de contribuição, obedecerá às disposições desta Lei."
"Art. 2º. Para os efeitos desta Lei, considera-se:
I - regime de origem: o regime previdenciário ao qual o segurado ou servidor público esteve vinculado sem que dele receba aposentadoria ou tenha gerado pensão para seus dependentes;
II - regime instituidor: o regime previdenciário responsável pela concessão e pagamento de benefício de aposentadoria ou pensão dela decorrente a segurado ou servidor público ou a seus dependentes com cômputo de tempo de contribuição no âmbito do regime de origem."
"Art. 3º. O Regime Geral de Previdência Social, como regime instituidor, tem direito de receber de cada regime de origem compensação financeira, observado o disposto neste artigo.
§ 1º. O Regime Geral de Previdência Social deve apresentar a cada regime de origem os seguintes dados referentes a cada benefício concedido com cômputo de tempo de contribuição no âmbito daquele regime de origem:
.....
§ 2º. Cada regime de origem deve pagar ao Regime Geral de Previdência Social, para cada mês de competência do benefício, o valor resultante da multiplicação da renda mensal do benefício pelo percentual obtido na forma do inciso III do parágrafo anterior."
De outro lado, enfatize-se que a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais consolidou preceito sumular, no sentido de que:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida aquela que soma tempo de atividade privada, rural ou urbana, ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

- Porquanto condizente com o assunto em comento, atente-se, também, para a ADIn. 1.664-0, julgada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em 13/11/1997 (DJU 19/12/1997), relativa à suspensão da eficácia das disposições determinativas de recolhimento de contribuições a título de indenização na contagem recíproca de tempo de serviço. Da ação direta de inconstitucionalidade em evidência, transcrevo excertos do voto do Ministro Relator Octavio Gallotti:

"Trata-se de ação direta, oposta à redação dada, pelo art. 2º da Medida Provisória n.º 1523-11, de 26 de agosto de 1997, ao art. 48, ao § 2º do art. 55, ao inciso IV do art. 96 (com supressão do inciso V) e ao art. 107, todos da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 (Plano de Benefícios da Previdência Social), tendo passado a rezar o primeiro desses dispositivos: (...)
Não há, portanto, espaço algum, na Constituição, para o hibridismo preconizado pela douta Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência, ao atribuir a aposentadoria por idade de um "Caráter nitidamente assistencial" (fls. 63) (...).
Com esse caráter contributivo, a que é inerente a expectativa de uma contrapartida a cargo do órgão de previdência penso não ser conciliável o resultado extraído da nova redação dada ao art. 48 da Lei de Benefícios, qual seja a exótica figura do contribuinte obrigatório, mas legalmente proibido de alcançar o correspondente benefício (...).
Dessas premissas, parece lícito extrair que, para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que, de contribuir, houvesse sido, no passado,

dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição (...).
Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público.
.....
Ante o exposto, concluo deferindo o pedido da medida liminar, a fim de:
a) suspender a eficácia dos artigos 48 e 107, ambos da Lei nº 8.213-91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-13, de 23 de outubro de 1997;
b) também, no § 2º do art. 55, das expressões 'exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo';
c) ao inciso IV do art. 96, emprestar interpretação conforme à Constituição, de modo a afastar de sua aplicação o tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava ele desobrigado de contribuir." (g.n.)
- É importante mencionar, além disso, o conteúdo da respectiva Ementa do julgamento em questão:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. Relevância jurídica da impugnação, perante os artigos 194, parágrafo único, I, 201, caput e § 1º e 202, I, todos da Constituição, da proibição de acumular a aposentadoria por idade, do regime geral da previdência, com a de qualquer outro regime (redação dada, ao art. 48 da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória nº 1.523-13/1997). Trabalhador rural. Plausibilidade da argüição de inconstitucionalidade da exigência de contribuições anteriores ao período em que passou ela a ser exigível, justificando-se, ao primeiro exame, essa restrição apenas em relação à contagem recíproca de tempo de serviço público (artigos 194, parágrafo único, I e II, e 202, § 2º, da Constituição e redação dada aos artigos 55, § 2º, 96, IV e 107 da Lei nº 8213-91, pela Medida Provisória nº 1523-13-97). Medida cautelar parcialmente deferida."

- Depreende-se dos trechos acima que, na verdade, a suspensão liminar da eficácia dos arts. 48, 55, § 2º, este, no que tange à expressão "exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no artigo 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo" e 107 da Lei 8.213/91, bem como a interpretação conforme a Constituição imposta ao inc. IV do art. 96 do referido diploma, circunscreveram-se a situações não relacionadas com a contagem recíproca de tempo de serviço do regime geral da previdência com a de qualquer outro regime.
- A *contrario sensu*, para casos que tais, isto é, referentes à soma do tempo de serviço público ao de atividade privada os comandos em questão mantiveram-se incólumes.
- Não bastasse isso, a indigitada Medida Provisória 1.523/96 foi reeditada pela última vez em 23/10/1997, sob número 1523-13, tendo sido revogada pela Medida Provisória 1.596, de 11/11/1997, que, por sua vez, foi convertida na Lei 9.528/97, provocando a perda do objeto da retromencionada ação direta. Nesse norte, a "decisão monocrática final", de 20-03-2002, em que restou assinalado: "Assiste razão à Advocacia-Geral da União e à Procuradoria-Geral da República. Não tendo sido formulado o necessário pedido de aditamento, diante da edição da MP nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97, apresenta-se inviável o prosseguimento do feito, motivo pelo qual julgo prejudicada esta ação direta, por perda de seu objeto. Publique-se. Brasília, 20 de março de 2002." (ADIn. 1664/UF, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU 04/04/2002, p. 0005)
- Acerca da *quaestio*, a jurisprudência enfatiza que:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO . RURÍCOLA. CONTAGEM RECÍPROCA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS REFERENTES AO PERÍODO LABORADO NO CAMPO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 94 E 96, IV, DO CITADO DIPLOMA LEGAL, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O reconhecimento e a averbação do tempo de serviço rural exercido pelo segurado, para fins de aposentadoria urbana no mesmo regime de previdência, prescinde de recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao respectivo período, por força do estatuído no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91; ao passo que, o reconhecimento e a averbação de tal atividade, com a finalidade de contagem recíproca, nos termos do disposto nos artigos 94 e 96, IV, do citado diploma legal, lhe impõe o dever de indenizar a Previdência Social, para dar ensejo à compensação entre os regimes geral e próprio, que possuem fontes de custeio apartadas.
2. Agravo regimental improvido." (STJ - Sexta Turma, AGResp. 464734, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358)
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA. LEI 8.213/91.
- O tempo de atividade rural anterior a 1991 dos segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I ou do inciso IV

do art. 11 da Lei 8.213/91, bem como o tempo de atividade rural a que se refere o inciso VII do art. 11, serão computados exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo, vedada a sua utilização para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço de que tratam os artigos 94 e 95 desta Lei, salvo se o segurado comprovar recolhimento das contribuições relativas ao respectivo período feito em época própria.
- Embargos acolhidos." (STJ - Terceira Seção, EREsp. 203922, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 25-05-2005, p. 178)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME E DE PREQUESTIONAMENTO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
1. Não há omissão a ser suprida na decisão suficientemente fundamentada em que a contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário.
2. Da simples leitura das razões dos embargos de declaração opostos, verifica-se que a embargante, sob o pretexto de que o acórdão embargado teria incorrido em omissão, tem o nítido propósito de obter o reexame da matéria versada nos autos, à luz dos argumentos deduzidos no agravo regimental e novamente invocados nos presentes embargos de declaração, e de dispositivos constitucionais outros, alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, pretensão manifestamente incabível em sede de embargos declaratórios, cujos limites encontram-se previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, podendo implicar, ainda, flagrante usurpação de competência atribuída constitucionalmente ao Supremo Tribunal Federal, na via extraordinária.
3. "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/93).
4. Embargos rejeitados." (STJ - Sexta Turma, ADREsp. 376389, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 11-04-2005, p. 395)
"AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, DO CPC. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. SERVIÇO PÚBLICO. ATIVIDADE RURAL. CONTRIBUIÇÃO.
I - Não se aplica a Súmula n° 343 do STF, pois não havia controvérsia acerca do tema objeto dessa ação.
II - Segundo precedente do colendo Supremo Tribunal Federal, "a aposentadoria na atividade urbana mediante junção do tempo de serviço rural somente é devida a partir de 5 de abril de 1991, isto por força do disposto no artigo 145 da Lei 8.213/91, e na Lei 8.212/91, no que implicaram a modificação, estritamente legal, do quadro decorrente da Consolidação das Leis da Previdência Social - Decreto nº 89.312/84."
III - Para fins de aposentadoria no serviço público, a contagem recíproca admitida é a do tempo de contribuição no âmbito da iniciativa privada com a do serviço público, não se podendo confundir, destarte, com a simples comprovação de tempo de serviço. Indispensáveis, portanto, as contribuições pertinentes ao tempo em que exercida a atividade privada.
Ação rescisória procedente." (STJ - Terceira Seção, AR 1382, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04-06-2001, p. 57)
- Portanto, para a expedição de certidão relativa ao interregno laborado como rurícola pela parte autora, de 01.01.1979 a 31.12.1979, com o fito de se utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca, são imprescindíveis contribuições correspondentes ao respectivo período, considerado que o promovente passou a ser servidor público , sob regime previdenciário próprio, conforme acima especificado.

CONCLUSÃO

Dados todos motivos adrede expendidos, deflui-se que a parte autora faz jus à expedição de certidão de tempo de serviço por parte do INSS, que, para fins do Regime Geral de Previdência Social.
Já, para os demais efeitos, notadamente a intenção de o requerente apresentá-la para averbação de interregno em sistema diverso de previdência, observar-se-á a advertência originariamente exprimida na Lei 6.226/75 (art. 4º, inc. I), uma vez que antes dessa norma não existia previsão para contagem recíproca de tempo de serviço entre o regime geral e qualquer outro diferenciado, no sentido de que "*Não será admitida a contagem de tempo de serviço em dobro ou em outras condições especiais".*

SUCUMBÊNCIA

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela

qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.1979 a 31.12.1979, passíveis de contagem, exceto para efeito de carência e determinar que a expedição da respectiva certidão fique condicionada ao recolhimento, a título de indenização, das contribuições previdenciárias correspondentes ao período ora reconhecido, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, vez que beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005182-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005182-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	RODNEI LIBERATO
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00004-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do laudo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros legais de mora. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação indevida (19.01.09).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 01.09.08 a 19.01.09 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 04.01.10, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 59-66, atestou que ela é portadora de déficit visual decorrente de acidente com graves ferimentos da face e perfuração ocular bilateral, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 59-66).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser fixado na data da cessação indevida do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados

à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005238-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005238-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ELIDIA BATISTA LEME
ADVOGADO	:	CLEUSA BRITTES CABRAL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00174-5 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.
- Laudo médico pericial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- No caso, verifica-se, do laudo pericial (fls. 62-68), que a parte autora é portadora de alta miopia, osteoartrose de coluna e disfunção leve de ventrículo esquerdo, estando incapacitada de maneira parcial.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005352-36.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005352-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NORALDINO DE ALMEIDA CANEPA
ADVOGADO	:	HERICO MONTEIRO BRAGA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08006807220118120028 1 Vr BONITO/MS

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposo de Maria de Almeida, falecida em 03.11.90 (fls. 08), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs apelação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A parte autora pretende o recebimento de pensão por morte em virtude do falecimento de sua esposa, aos 03.11.90.
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 03.11.90, consoante certidão de fls. 08, e alegando tratar-se de trabalhora rural, disciplina-a a Lei Complementar nº 11/71, artigos 6º a 8º, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, e o Decreto n. 89.312/84, artigos 47 e seguintes.
No que concerne à dependência econômica, em si, dispunha o artigo 10, inciso I, combinado com o artigo 12 da mencionada norma, *ipsis litteris*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida."
"Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

Da relação constante do mandamento legal em testilha percebe-se existência de previsão para percebimento do beneplácito pretendido somente por parte do marido inválido. A viabilidade de obtenção da pensão em estudo circunscrevia-se, apenas, se comprovada sua invalidez do marido, o que não ocorre no caso *sub judice*.
Contra a imprevisão de percebimento do benefício pelo esposo do Decreto 83.080/79 (anterior ao falecimento) e do Decreto 89.312/84 (vigente à época do óbito), sustenta o promovente que, com a promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1.988, houve equiparação de direitos e obrigações entre homens e mulheres, além do disposto no artigo 201, inciso V, da Carta Magna (redação original):

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202."

Olvida, contudo, que, da exegese da regra acima transcrita, para fins de aplicabilidade das disposições que encerra, deflui imprescindível observância à legislação infraconstitucional, *ex vi* do *caput* do dispositivo em comento. Outrossim, também o artigo 202, igualmente na sua redação original, ao qual se fez reminiscência, impõe idêntica determinação.
Nesse sentido, sobre caso semelhante, em Sessão Plenária de 30.05.01, o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n. 204.193-9/RS, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, decidiu, à unanimidade (DJU 31.10.02, p.20), que:

"(...) Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Relator): - A ementa do acórdão resume o decidido pelo Tribunal a quo: 'IPERGS. Ação de servidoras públicas, seguradas do Instituto, visando a inclusão de seus cônjuges como dependentes. Procedência da pretensão, em face do princípio constitucional que disciplina a igualdade de homens e mulheres em direitos e obrigações. Jurisprudência dominante na Câmara.' (fls. 331).
*Sustenta-se, no RE, ofensa aos artigos 5º, II, c.c. o art. 37, **caput**, artigo 2º, c.c. art. 25 e § 1º, bem assim o art. 195, § 5º e 201, V, todos da Constituição Federal. (...)*
Abrindo o debate, esclareça-se que o princípio da igualdade entre homens e mulheres vem sendo, paulatinamente, implementado em todos os campos da atividade humana. Dizer que foi a Constituição de 1988 que igualou homens e mulheres não é correto. A Constituição anterior já o fazia. Certo é, não há dúvida, que a Constituição vigente deu mais ênfase ao princípio (CF, 1988, art. 5º, I; art. 7º, XXX; art. 226, § 5º).
Registre-se, por primeiro, que, no caso, o princípio é argüido não em favor da mulher, mas em favor do homem, não obstante formulado o pedido pela mulher.
A questão em debate - o direito de o marido ser incluído como dependente da mulher e, em tal situação, ser beneficiário de pensão, nos casos especificados em lei, relativamente a ela, esposa, enquanto dependente do segurado, seu marido - não se resolve com a simplicidade como foi posta.
É que é necessário reconhecer, em termos sociológicos, que o marido sempre foi considerado o provedor da

família. O trabalho da mulher, de regra, é executado como auxílio no sustento da família. De regra, portanto, o homem não depende, economicamente, da mulher; o contrário é o que ocorre, de regra. É claro que essa situação, modernamente, vem se alterando. Mas ela não se alterou, ainda, no sentido de tornar-se a regra. Isto ocorre, aliás, praticamente no mundo inteiro. Na Alemanha, revela-nos Gilmar Ferreira Mendes, o Tribunal Constitucional costuma aplicar, no controle de constitucionalidade, a técnica do apelo ao legislador: 'não raro reconhece a Corte que a lei ou a situação jurídica não se tornou 'ainda' inconstitucional e exorta o legislador a que proceda - às vezes dentro de determinado prazo, - à correção ou à adequação dessa situação ainda constitucional.' ('O apelo ao Legislador...', Ver. Dos Tribs., Cadernos de Dir. Const. e Ciência Política, I/91). Aplicando essa técnica, o Tribunal Constitucional examinou a questão da pensão previdenciária por morte da esposa, caso configurador do processo de 'inconstitucionalização em virtude de mudança das relações fáticas e jurídicas', acrescenta Gilmar Mendes. É que a Lei de Seguridade alemã estabelece que o marido somente faz jus à pensão se o que ela ganhava era fundamental para a manutenção da família. Todavia, no tocante ao segurado-varão, a viúva era sempre dependente, vale dizer, com a morte do marido, tinha assegurada a pensão, automaticamente. Na primeira decisão, em 24.7.63, o Tribunal entendeu constitucionais tais disposições, dado que, com o falecimento do segurado-varão, seria possível presumir substancial perda de rendimentos. Ora, o 'reduzido número de mulheres casadas entre a população economicamente ativa (1950, cerca de 7,5%) estava a indicar que o legislador não ultrapassara os limites de uma tipificação admissível'. Mas, continua Gilmar, 'na segunda decisão, de 17 de dezembro de 1974, considerou o Bundesverfassungsgericht que as normas constantes do art. 43 da Lei de Seguridade, e do art. 1.266 do Regulamento de Previdência Social, 'ainda não eram inconstitucionais'. No entanto, o legislador estava obrigado a promulgar uma nova lei, porque as disposições em apreço estavam submetidas a notório 'processo de inconstitucionalização'. É que, argumentava-se, no período 1950-1973, o número de mulheres casadas economicamente ativas havia quadruplicado. Era possível constatar, ademais, uma significativa mudança da divisão de tarefas no âmbito da relação conjugal, suficiente, por si só, para reabrir a questão sobre a constitucionalidade dos preceitos impugnados.' (ob. e loc. cits.).

*É o que ocorre, de certa forma, no Brasil, presente o dado antes referido: o homem sempre foi, de regra, o provedor da família. A presunção de dependência da viúva pode ser afirmada, em linha de princípio. O contrário não tem sido a regra. Esse dado sociológico é muito importante na elaboração legislativa. É claro que essa situação, principalmente entre a classe média, nas grandes cidades, tem sofrido alterações. A legislação infraconstitucional, por sua vez, também tem evoluído. Menciono, como exemplo, a Lei 8.112, de 11.12.90, que dispõe sobre o regime jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que estabelece, no art. 217, I, a, como beneficiário da pensão vitalícia o cônjuge e não a esposa, como era costumeiro. O que é certo, entretanto, é que é preciso lei específica dispondo a respeito, porque o dado sociológico acima indicado sempre foi considerado no custeio do benefício. Sendo assim, presente a norma inscrita no art. 195, § 5º, da Constituição Federal - 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total' - a extensão da pensão ao viúvo da segurada não prescinde de lei específica, não sendo possível, **data vênia**, no caso, ao contrário do sustentado no parecer da Procuradoria-Geral da República, a interpretação extensiva do disposto no art. 9º, I, da Lei 7.672/82, do Estado do Rio Grande do Sul. (...)*

*Em suma: a extensão automática da pensão ao viúvo, em decorrência do falecimento da esposa-segurada, assim considerado aquele dependente desta, exige lei específica, tendo em vista as disposições inscritas no art. 195, **caput**, e seu § 5º, e art. 201, V, da Constituição Federal.*
Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento." (g.n.)

Sob tal raciocínio, lícito concluir pela impropriedade de mera extensão ao marido que não fosse inválido à época do óbito, da qualidade de dependente da esposa, nos termos do inciso I do artigo 10 do Decreto n. 89.312/84, sem que normatização específica acerca da hipótese houvesse.
Confira-se, ainda, jurisprudência relativa ao tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DO DECRETO Nº 83.080/79. MARIDO. INVALIDEZ NÃO ALEGADA. INAPLICABILIDADE DA C.F./88 E DOS ARTS. 4º E 5º DA L.I.C.C. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SENTENÇA MANTIDA.
(...).
II - Para efeito de concessão de pensão por morte, considera-se a legislação vigente à época do óbito do

segurado e, assim, não há que se falar, no presente caso, em aplicação da Constituição Federal de 1988, cujo texto só viria à lume anos após o falecimento da esposa do autor.
(...).
IV - Autor, em momento algum da instrução processual, alegou se encontrar inválido, única circunstância que possibilitaria enquadrá-lo no rol de dependentes do art. 12 do Decreto nº 83.080/79, para fins de concessão de pensão por morte. Assim procedendo deixa claro que, à luz da norma supradita, sua pretensão não encontra amparo legal, circunstância que, conjugada com os argumentos anteriores, justifica a decisão reproduzida na r. sentença.
V - Recurso do autor improvido." (TRF 3ª Região, AC proc. nº 200303990325210, 9º Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU: 09.12.04, p. 591)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. MARIDO. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ.
(...).
II - Em se tratando de benefício rural de pensão por morte, há que se aplicar a lei vigente à época do óbito do segurado (28.02.81), que, no caso, é a Lei Complementar n. 11/71.
III - Nos termos do artigo 12, inciso I, do Dec. nº 83.080/79, o marido somente ostentava a condição de dependente caso restasse comprovada a sua condição de inválido, o que não é o caso dos autos.
(...).
IV - Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do réu providas." (TRF 3ª Região, AC proc. nº 200203990233863, 10º Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU: 30.07.04, p. 502)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE AO MARIDO DA DE CUJUS. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. DECRETO N. 89.312/84.
I - A pensão por morte é disciplinada pela legislação vigente à época do óbito, em obediência ao princípio tempus regit actum. Aplicação do Decreto n. 89.312/84.
II - Demonstrado que o Autor, marido da falecida, não era inválido à época do óbito, fica inviabilizada a concessão de pensão por morte, nos termos do art. 10, inciso I, do Decreto n. 89.312/84, uma vez que não se enquadra como dependente.
III - Apelação improvida." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, Apelação Cível 873366, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v. u., DJU 26.01.05, p.282)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.
1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.
2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.
3. Recurso não conhecido." (STJ - Quinta Turma, REsp. 177290, Rel. Min. Edson Vidigal, v. u., DJU 11.10.99, p.81)

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que a parte autora não era dependente de sua finada esposa, não podendo ter, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005358-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005358-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUCAS ARIOLI DRIUSI
ADVOGADO	:	KARINA ARIOLI ANDREGHETO PINOTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00160-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filho maior, busca a concessão de pensão por morte, em virtude do falecimento do genitor, sob o argumento de que, apesar de completados vinte e um anos de idade, está demonstrada a necessidade de custear seus estudos universitários.
Documentos).
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 06.12.99 e 09.12.99, conforme certidões de óbito de fls. 20-21, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
Os artigos 16 e 77 da Lei nº 8213/91, asseguram o direito colimado pela parte autora, somente até o implemento dos vinte e um anos de idade, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

"Art. 77 (...)
§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:
(...)
II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido."

Resta evidenciado do texto legal supra-mencionado que o filho do *de cujus,* após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, não faz jus ao benefício *sub judice*.
Ademais, a única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.
A jurisprudência do C. STJ perfilha tal entendimento:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.
1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.
2. Agravo Regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 1069360, proc. nº 2008/0132911-7, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 01.12.08).
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA DE SERVIDORA PÚBLICA FALECIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE.
1. Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, ante a ausência de previsão legal - uma vez que a Lei n.º 8.112/90 é taxativa ao determinar que, após completados de 21 anos de idade, somente o(a) filho(a) inválido(a) tem o direito de continuar percebendo a pensão - é impossível a prorrogação do benefício aos que, não possuindo invalidez, ultrapassaram o mencionado marco temporal, ainda que estudantes universitários.
2. A propósito da alegada incidência analógica da Súmula 358 desta Corte, entendo desarrazoada a pretensão, pois a lide de natureza previdenciária admite apenas interpretação da própria lei de regência, sendo incabível julgar a controvérsia com alicerce em exegeses analógicas de leis - ou mesmo súmulas de tribunais - estranhas ao âmbito da previdência social.
3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 945426, proc. nº 2007/0094008-9, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 13.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO.PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.
I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei n° 8.213/91.
II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.
Recurso provido." (STJ, REsp 638589, proc. nº 2003/0239477-0, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 12.12.05, p. 412).

Portanto, na situação vertente, o requerente da pensão por morte não preenche mais a condição de dependente dos falecidos.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005510-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005510-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE MACEDO FILHO
ADVOGADO	:	MEIRE NALVA ARAGAO MATTIUZZO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA GONCALVES SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00151-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data da perícia, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em R$ 600,00 (seiscentos reais). Não foi determinado o reexame necessário.
A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu a concessão de aposentadoria por invalidez, a modificação do termo inicial do benefício, majoração dos honorários advocatícios e modificação dos critérios de fixação dos juros de mora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora trabalhou no período de 01.07.88 a 30.09.97 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de dezembro/09 a novembro/10 (fls. 37)20.10.10, tendo ingressado com a presente demanda em 24.11.05, portanto, em consonância com a regra prevista nos incisos II, do art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 17.01.12, atestou que a parte autora é portadora de epilepsia e artrose de coluna, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 63-73).
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.
Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme se verifica do documento

médico acostado à inicial (fls.13), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
Referentemente aos honorários advocatícios, deverá ser fixado no valor de R$ 700,00 (setecentos reais), que propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício e majorar o valor da verba honorária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005518-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005518-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ELZALINA CANUTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARCIO ANTONIO SCALON BUCK
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00128-5 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 26.09.11, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de doença de chagas, sem sinal de insuficiência cardíaca; hipertensão arterial e hipercolesterolemia. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 68-73).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- No caso, o laudo médico elaborado aos 26.09.11, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de doença de chagas, sem sinal de insuficiência cardíaca; hipertensão arterial e hipercolesterolemia. Asseverou o

perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 68-73).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005562-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005562-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MAURO SCATOLIN
ADVOGADO	:	SIGMAR WERNER SCHULZE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00175-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente

estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 31.12.08 (fls. 38).
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 20.07.12, atestou que a parte autora é portadora de osteoartrose da coluna vertebral, com discopatias, miocardiopatia dilatada, miocardiosclerose e hipertensão arterial, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 104-114).
- Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como montador mecânico. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)

- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Não se há falar na perda da qualidade de segurada, pois ficou demonstrado, através do laudo médico judicial, que no ano de 2004 a parte autora já apresentava as moléstias incapacitantes (fls. 114), sendo que, a partir de então, passou a ter dificuldades para trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.
- Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da Lei 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

- Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, há esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido".
(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. (...)
2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".

(STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros

moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da cessação do auxílio-doença e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005563-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005563-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VICENTE BORGES JUNIOR
ADVOGADO	:	MARCO AURÉLIO SABIONE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANO FERNANDES SEGURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00026-3 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
- No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de sequela de AVC hemorrágico com diminuição discreta de força muscular e tremores aos esforços (fls. 60-62).
- Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.
- Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que o requerente não teria condições de dirigir veículos não adaptados e, por isso, não poderia mais guiar caminhões. No entanto, em consulta ao CNIS verificou-se que a função desempenhada pelo autor é a de empresário, o que conforme atestou o perito pode ser por ele desenvolvida.
- Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005695-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005695-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA PEREIRA DA SILVA FARIA
ADVOGADO	:	JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00032-7 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimento pessoal.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$1.000 (mil reais), observada a gratuidade deferida. O *decisum* foi proferido em 10.10.2012
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1954 e guia de sepultamento, ocorrido em 1995, cuja profissão atribuída ao falecido cônjuge da parte autora foi a de lavrador (fls. 27-28).
- Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo, conforme pesquisa ao sistema CNIS feita pela autarquia federal, que seu cônjuge possui vínculo de trabalho considerado urbano, no período de novembro/79 a dezembro/84, na Bem Hur Junqueira Ribeiro de Andrade e verteu diversas contribuições individuais, nos períodos de abril/86 a junho/86, agosto/86 a maio/90, julho/90 a dezembro/91 e fevereiro/92 a julho/94, na qualidade de pedreiro/autônomo (fls.45-49).

- Ademais, conforme pesquisa DATAPREV, observo que o falecido cônjuge recebeu auxílio doença previdenciário, de 24.05.94 a 21.12.95, na qualidade de comerciário/contribuinte individual e foi empresário individual na ONOFRE INNOCENCIO FARIA ME, aberta em 24.02.1989 (fls. 50-55).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1979, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
-Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.
- Ao contrário, a parte autora é beneficiária de pensão por morte de comerciário, contribuinte individual desde 21.12.95 (fls. 39-41), em virtude do falecimento de seu cônjuge.
- *In casu,* portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005742-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005742-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	ZEFERINO MARIANO SIMOES
ADVOGADO	:	ANDREA LEILANE SESTARI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	09.00.00054-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento da companheira.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Depoimentos testemunhais.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, juros de mora, correção monetária, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a sentença. Foi determinada a remessa oficial.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 04.11.99, consoante certidão de fls. 07, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* realizada pesquisa ao sistema PLENUS, constatou-se que a falecida recebia aposentadoria por invalidez, desde 01.02.97, encerrada por ocasião do passamento (fls. 33).
Dessa forma, não se há falar na perda da qualidade de segurada da finada, nos termos do art. 15, inc. I da Lei 8.213/91.
Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheiro da finada.
Segundo o dispositivo em epígrafe, o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista.
Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
In casu, compõem o conjunto probatório produzido: cópia da certidão de óbito da segurada falecida, ocorrido aos 04.11.99, dando conta de que era divorciada (fls. 07), tendo o requerente sido o declarante; cópia de certidão de nascimento de filho em comum (fls. 09); cópia de ficha de inscrição de contrato de prestação de assistência funeral, no qual a falecida consta como esposa do requerente (fls. 13-15); cópia de ação cível movida contra o requerente e a finada, demonstrando que possuíam o mesmo endereço (fls. 16-17).
A par da documentação, foi ouvida, ainda, testemunha, às fls. 60-61, a qual corroborou a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*.
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 22.12.99 (fls. 31), observada a prescrição quinquenal, visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).
No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o

seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v.,

DJUe 02.09.11).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005758-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005758-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA EMILIA GOULART MENDES
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00050440220118260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimento pessoal.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em virtude da gratuidade deferida. O *decisum* foi proferido em 17.08.2012.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento,

parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1972, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 20); e CTPS com contratos de labor rural nos períodos de 16.11.85 a 10.02.88 e 01.02.92 a 30.11.94 (fls. 22).
- No entanto, observo, conforme CTPS do cônjuge da parte autora, verifico que este possui contratos de labor urbano, nos períodos de 12.02.2001 a 23.12.2002 e 12.02.2003 a 13.03.2009, na Prefeitura Municipal de Caconde, na qualidade de motorista (fls. 22).
- Ademais, conforme pesquisa ao sistema CNIS, observo que o mesmo verteu contribuições individuais, nos períodos de novembro/88 a dezembro/90, setembro/96 a dezembro/97, maio/98 a junho/98, dezembro/98 a fevereiro/99, dezembro/99, junho/00 a setembro/00, maio/01 a junho/01 e abril/02 a maio/02, na condição de empresário (fls. 39-41).
- Não obstante, o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica demonstra que o marido da autora foi empresário individual de duas empresas individuais, uma constituída em 19.10.98, sob a firma de Agenor Teodoro Mendes Barrania Me, e outra constituída em 16.08.1995, sob a firma de Agenor Teodoro Mendes Açougue ME (fls. 43-44).
- Ainda, aposentou-se por invalidez previdenciária em 18.02.009, como comerciário empregado (fls. 45).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1988, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
-Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.
- Ao contrário, verifico conforme CTPS que a parte autora teve labor urbano, de 01.03.2005 a 30.11.2005 e 01.03.2006 a 30.11.2006, na APM da EE de Barrania (fls. 21).
- Ademais, a parte autora em depoimento pessoal e os depoimentos testemunhais foram contraditórios e infirmaram o início de prova material e a alegação de labor rurícola.
- A parte autora confessou que (fls. 63) **seu marido trabalhou na Prefeitura por cinco anos; que também teve açougue e serraria; que ela trabalhou dois anos para a PM de Barrânia.**
- AMÉLIA GONÇALVES ROSA (fls. 64) disse que **o marido da autora tinha açougue até pouco tempo e trabalhou na Prefeitura; que a autora laborou na escola da Barrânia.**
- CLEONICE CAMILADE S. VIEIRA (fls. 65) afirmou que **o marido da autora teve açougue na cidade; a autora foi cozinheira na escola de Barrania.**
- SEBASTIÃO DONIZETTI PEDRO (fls. 66) disse que **o marido da autora teve um açougue e uma serraria.**
- *In casu,* portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005853-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005853-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCO CARLOS BATISTA
ADVOGADO	:	URSULA LUCIA TAVARES TAMAYOSE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00006-1 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A parte autora pleiteia, em breve síntese, a realização de nova perícia médica.
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 88-92).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a

matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."
- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.
- Desta forma, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 11.08.11, atestou que a parte autora apresenta discreta sequela estética definitiva em mão direita (fls. 88-92).
- Entretanto, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito que, mesmo portadora dos males em questão, não está impedida de realizar o seu labor habitual.
- Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005885-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005885-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CINIRO TOSTES
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG.	:	08.00.00012-1 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedida tutela antecipada.
- Laudo médico judicial.
- A sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do laudo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros legais de mora até o efetivo pagamento. Foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.
- A parte autora recorreu adesivamente pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação indevida (28.02.08) e majoração dos honorários advocatícios.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Conheço da apelação autárquica em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente ao termo inicial do benefício, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a

qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 10.07.07 a 28.02.08 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 31.01.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 05.05.11, atestou que ela é portadora de neoplasia maligna de seio piriforme (tratada cirurgicamente), limitação funcional no pescoço e membro superior direito e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 164-167).
- O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, asseverou que a parte autora apresenta limitações na mobilidade da coluna vertebral e joelhos e na função auditiva.
- No caso "sub exame", trata-se que pessoa com baixa escolaridade, com mais de 60 (sessenta) anos de idade e cuja atividade laborativa desenvolvida durante a maior parte da vida foi a de "braçal", onde é necessária boa mobilidade, para desempenho satisfatório. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442)
- Assim, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de

Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser fixado na data da cessação indevida do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo ad quem da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum.* Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, publicado em 20.05.09, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, atualmente Lei nº 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.
- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público." (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."
No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E LHE NEGO SEGUIMENTO E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006161-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006161-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEUSA APARECIDA FONTES BERNARDO
ADVOGADO	:	EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ENI APARECIDA PARENTE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00003-8 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do

Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis:*

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora carreou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 14.12.72, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 16) e CTPS do marido, com diversos vínculos rurais, em períodos descontínuos de 11.02.77 a 05.06.07 (fls. 18-24).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 12.07.12, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há 20 (vinte). Afirmaram que ela sempre exerceu atividade laborativa no campo, deixando o trabalho em virtude de problemas de saúde (fls. 93-94).
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS (20.01.10), pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso

das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinqüenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença e honorários periciais arbitrados em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006219-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006219-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELISMAR JOSE DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	:	RICARDO ARAUJO DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	07.00.00193-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido de auxílio-doença. O feito tramitou na Comarca de Viradouro- SP.

Trata-se de pedido de benefício de natureza acidentária, conforme relato da exordial e laudo médico judicial de fls. 53-54.

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006269-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006269-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA HELENA DA COSTA
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00043-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4

(um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 25.04.12, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 04 (quatro) pessoas: Maria Helena (parte autora); Pedro (esposo), aposentado, percebendo R$ 933,00 (novecentos e trinta e três reais) por mês; Pricila (filha), desempregada e; Wheverllyn (neta), menor. Residem em imóvel próprio (fls. 249-250).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006366-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006366-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARI LUCIA LIMA NEVES
ADVOGADO	:	ELIAS SALES PEREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00053-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Depoimentos testemunhais.
- Laudo médico-pericial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela procedência do pleito, nos termos da exordial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, quanto à incapacidade, o laudo médico-pericial, elaborado em 13.09.11, atestou que a parte autora sofre de espondilodiscoartrose e hérnia discal L2-L3 e L4-L5, estando incapacitada para o trabalho em definitivo (fls. 58-62).
- Contudo, não faz jus ao benefício pleiteado.
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, apresentou sua certidão de seu casamento, na qual consta a profissão de seu marido como lavrador e a sua ocupação como "do lar" (fls. 15), o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge (fls. 15).
- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.
1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por

testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)
- Contudo, não faz jus ao benefício pleiteado.
- Isso porque, observou-se, por meio de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, que o marido da demandante possui vínculos empregatícios considerados urbanos, nos períodos de 01.08.86 a 03.01.87; 01.02.90 a 01.11.90; 18.02.91 a 26.09.92; 05.10.93 a 10.02.94; 22.09.95 a 18.01.96 e 04.07.97 a 11.03.98.
- Apontados vínculos infirmam o documento colacionado pela parte autora (fls. 15), pois não demonstra a continuidade do exercício da atividade rural pelo seu esposo ao longo dos anos, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à ela.
- "In casu", portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carreou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.
- No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Porém, trouxe aos autos apenas a prova testemunhal.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.
1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.
2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.
3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

- Verifica-se, assim, que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade de rurícola.
- Portanto, desmerece acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21444/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004482-13.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.004482-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO EMANUEL M DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GIEZI FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	MANOEL DA SILVA NEVES FILHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos autos de ação com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente, sua conversão em comum e contagem.
Aduz o embargante que a decisão objurgada é omissa na avaliação das provas do labor nocente.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.
Verificou-se que, na decisão ora embargada, houve expressa manifestação a respeito do exercício de atividades sob agentes agressivos e as razões para o não reconhecimento dos períodos de labor como nocentes.
Abaixo, trechos da decisão:

"(...)
DO CASO CONCRETO
Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
No que tange aos períodos pleiteados como especiais, verifica-se que o demandante trouxe aos autos CTPS, comprovantes de contribuição para o IPETC e formulários DSS 8030.
A faina especial restou comprovada para os períodos de:
- 19.01.62 a 27.07.62 - em que o cargo na CTPS consta expressamente como sendo de motorista carreteiro;
- 01.09.67 a 17.08.68 - pois apresentou formulário DSS 8030 que indica que era motorista carreteiro e fazia transporte de carne dos frigoríficos (fls. 75);
- 01.09.72 a 17.06.74 - apresentado formulário DSS 8030 que aponta o exercício da atividade de motorista carreteiro (fls. 78);
- 01.07.75 a 30.05.77 e 01.08.78 a 28.02.79 - o formulário de fls. 82 relata que exercia atividade como motorista na cabine de um caminhão;
- 01.11.79 a 15.01.81 - o formulário de fls. 86 informa o trabalho como motorista de ônibus;
- 10.02.82 a 23.06.87 - o formulário de fls. 91 informa o trabalho como motorista de ônibus;
- 16.08.91 a 22.09.93 - apresentado formulário DSS 8030 que aponta o exercício da atividade de motorista carreteiro (fls. 95);
Desta forma, ante a apresentação dos documentos que comprovam o uso de caminhão de carga ou veículos pesados, é possível o enquadramento no Decreto 53.831/64, 'Código 2.2.4 - RODOVIÁRIO - Motorneiros e

condutores de bondes. Motorista e cobradores de ônibus. Motorista e ajudante de caminhão.'
Por outro lado, no caso dos demais períodos com registro em CTPS (22.02.55 a 11.07.55, 01.02.57 a 21.08.57, 16.05.58 a 21.09.58, 22.01.59 a 24.10.60, 04.11.60 a 12.05.61, 01.09.63 a 27.01.64, 01.06.65 a 24.08.67, 01.03.89 a 30.06.89) consta o cargo do demandante como de "motorista". Entretanto, verificou-se que a função exercida pela parte autora não pode se enquadrar na categoria de transportes rodoviários, que exige especificamente a condução de bonde, ônibus ou caminhão, o que não restou comprovado nos autos.
Da mesma forma, no que ser refere aos períodos de contribuição para o IAPETC, nos interregnos de 01.05.54 a 31.08.54, 12.07.55 a 31.07.55, 01.12.55 a 31.12.55, 01.01.56 a 31.03.56, 22.09.58 a 30.11.58, 01.01.59 a 30.04.61 e 01.01.62 a 18.01.62, o demandante era autônomo e, desta forma, não há elementos para comprovar a exposição habitual e permanente a agentes agressivos.
Nesse sentido:
(...)
Desta forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovação do labor nocente em todos os períodos pleiteados.
(...)"
Ressalte-se que o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejulgamento da causa.
II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Castro Filho, EDRESP 231.137/RS, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.
II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.
III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Felix Fischer, EDRESP 482015/MS, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008481-03.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.008481-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	ANTONIO MARTINEZ FILHO e outros
	:	ALDO FIORE (= ou > de 65 anos)
	:	BASILIO DOS SANTOS NETTO (= ou > de 65 anos)

	:	ERICH DUMAT (= ou > de 60 anos)
	:	NOEMIA ORTENZI FIORE (= ou > de 65 anos)
	:	SYLVIA MARGARET HERMENS (= ou > de 65 anos)
	:	YOLANDE HELENE MADELEINE BARNEKOW EICHSTAEDT (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação proposta pelas partes autora ANTONIO MARTINEZ FILHO (NB/028.071.881-0 - aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 09.03.94), ALDO FIORE (NB/076.642.252-6 - aposentadoria especial, com DIB em 19.08.83), BASÍLIO DOS SANTOS NETTO (NB/088.403.227-2 - aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 23.09.91), ERICH DUMAT (NB/067.207.503-2), NOEMIA ORTENZI FIORE (NB/063.616.544-2 - aposentadoria por idade, com DIB em 07.06.94), SYLVIA MARGARET HERMENS (NB/057.046.031-0 - aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 24.09.92) e YOLANDE HELENE MADELEINE BARNEKOW EICHSTAEDT (NB/057.058.586-4 - aposentadoria por idade, com DIB em 27.05.93), em 17.10.03, pleiteando a revisão dos benefícios, nos termos encartados pelas requerentes, em sua exordial.
Contestação.
A sentença reconheceu o instituto da Coisa Julgada para o autor YOLANDE HELENE MADELEINE BARNEKOW EICHSTAEDT e o instituto da litispendência para o autor ERICH DUMAT, quanto ao pedido de majoração da RMI ao valor equivalente ao salário-de-benefício apurado com a atualização dos 36 (trinta e seis), últimos salários-de-contribuição, desconsiderando-se o limite máximo para todos os efeitos previdenciários e reajustamentos subsequentes e a aplicação do índice integral do INPC apurado no quadrimestre da concessão do benefício; deixou de apreciar os pleitos de majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte e exclusão do fator previdenciário, pois tais pleitos não guardam congruência com os benefícios das partes autoras e, julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar o réu a recalcular a rmi dos benefícios dos autores ANTONIO MARTINEZ FILHO, ALDO FIORE, BASÍLIO DOS SANTOS NETTO, NOEMIA ORTENZI FIORE, SYLVIA MARGARET HERMENS, aplicando-se o percentual de 39,67% referente ao IRSM do mês de fevereiro de 1994, bem como o pagamento das diferenças apuradas decorrentes do reajuste acima explicitada. Concedido os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum.*
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
DECIDO.

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE.

Quanto ao julgamento do agravo retido, depreende-se dos autos que o juízo *a quo* conheceu de seus fundamentos, enfrentando-os.
Quanto à irresignação da parte autora pleiteando o reconhecimento de sentença citra petita, não merece acolhida.
In casu, o juízo *a quo* não deixou de julgar qualquer dos pleitos materializados pelos requerentes, em sua exordial.

É importante notar que não fica jungido o julgador a arrostar todas as alegações das partes, verdadeiros questionários, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar sua decisão e o faça, como no caso concreto (STJ - 2ª T., REsp 696.755, Rel. a Min. ELIANA CALMON, j. de 16.03.2006, DJ de 24.04.2006, p. 386).
Tampouco se obriga o juiz, como já é de expressivo entender jurisprudencial (cf. RJTJESP 115/207), a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, enfrentando-os um a um, se declina os motivos adotados para a composição do litígio, bastantes em si.
Uma vez que, tendo preenchido os requisitos essenciais do artigo 458 do CPC, não pressupõe motivação exaustiva, atendendo ao estabelecido no art. 93, IX, da CF/88.
Por conseguinte, o Juízo *a quo*, não obstante a decretação de improcedência do pedido, abordou, de forma circunstanciada e motivada, toda a matéria objeto da presente demanda, restando assim afastada a preliminar arguida.

MÉRITO.
DA APLICAÇÃO DAS ORTN"s - LEI 6.423/77.

É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.
Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.
Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei 8.870, de 15.04.94).
No caso em apreço, constata-se por meio dos documentos juntados aos autos, que os requerentes ANTONIO MARTINEZ FILHO, ALDO FIORE, BASÍLIO DOS SANTOS NETTO, NOEMIA ORTENZI FIORE, SYLVIA MARGARET HERMENS possuem benefícios concedidos posteriormente à constituição federal de 1988, portanto não fazendo jus a atualização acima referida.
Quanto ao requerente ALDO FIORE, este possui benefício de aposentadoria especial, não se enquadrando entre aqueles benefícios abrangidos pela atualização referida.

DA SÚMULA 260 TRF.

No tocante ao reajustamento do benefício previdenciário, a autarquia federal adotava prática no sentido de dividir o respectivo quantum percebido pelo segurado pelo valor do salário mínimo do período anterior. O resultado era disposto em faixas salariais próprias, donde derivava o respectivo índice a ser aplicado, para fins de atualização da benesse. Ao proceder ao cálculo em testilha, com o escopo de se enquadrar os benefícios nas referidas faixas de salários, o Instituto dividia seus valores pelo do salário mínimo revogado e não por aquele atualizado a cada semestre. Este *modus faciendi* do ente previdenciário implicava menor percentual de aumento, porquanto o aludido enquadramento dava-se em faixas superiores, não, porém, quando o beneplácito era incluído na primeira destas, casos em que havia reajuste integral. Tal discrepância vinha sendo reconhecida pela jurisprudência (lastreada na Lei 6.708/79, artigo 2º, então vigente), tanto assim que foi editada a Súmula 260 do Extinto Tribunal

Federal de Recursos, no sentido de que:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".

Com o preceito sumular em voga, garantiu-se, a priori, a atualização do valor do benefício, já por ocasião do primeiro reajuste, mediante a incidência do índice integral a ele pertinente. Posteriormente, em face da consideração das alterações ulteriores do salário mínimo, restou, em última análise, assegurado, também, o poder aquisitivo da prestação continuada, verbis:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. SÚMULA Nº 260/TFR. INCIDÊNCIA. SEGUNDA PARTE.
1. No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo atualizado. (Enunciado nº 260 da Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos).
2. A primeira parte da referida Súmula, que só perdeu vigor com o artigo 58 do ADCT/88 (abril de 1989), adotou o critério da integralidade, vale dizer, qualquer que tenha sido o mês da concessão do benefício, o índice do primeiro reajuste deve ser integral.
3. A segunda parte da Súmula nº 260 do TFR somente se aplica se houver diferenças de reajuste devidas no período de novembro de 1979 a outubro de 1984, perdendo vigor em novembro de 1984, com a edição do Decreto-lei 2.171/84 (artigo 2º, parágrafo 1º), que mandou tomar o salário mínimo novo, em vez do renovado.
4. Recurso conhecido e provido". (STJ - 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp. 448001/SP v. u., DJU 10-02-2003, p. 249)

Cumpre ressaltar que a aplicação da referida Súmula foi devida apenas para os benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.
É certo que, dada a característica alimentar das prestações previdenciárias devidas aos segurados e beneficiários, não se opera a decadência do fundo do direito pretendido (artigo 103 da Lei 8.213/91, Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça).
Entretanto, também o é que os reflexos de ordem financeira da aplicação da súmula em estudo circunscreveram-se ao exercício de abril de 1989, uma vez que, a partir desse marco, os benefícios previdenciários passaram a ser expressos em número de salários mínimos.
Como consequência, considerado que a presente demanda foi intentada em 17.10.03, todas parcelas anteriores a 17.10.98 foram atingidas pela prescrição quinquenal parcelar (nos exatos moldes do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, combinado com o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.280/06).
Outro não tem sido o entendimento jurisprudencial, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 260. PRESCRIÇÃO.
- Se a questão versa a respeito da correta aplicação do contido na primeira parte da Súmula 260/TFR e se a última parcela paga a menor por falha no emprego do citado dispositivo refere-se a março de 1989, tem-se que, passados mais de cinco anos da data da última parcela, deve-se reconhecer a prescrição do direito do segurado em pleitear eventuais diferenças decorrentes de equívoco na aplicação da Súmula 260/TFR, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91.
Recurso provido". (STJ - Quinta Turma, REsp. 520481, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07-11-2005, p. 333)
"EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA Nº 260/TFR. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.
I - O objeto da presente ação está adstrito à prescrição das parcelas decorrentes da aplicação da Súmula 260 do TFR, considerando a incidência dos efeitos de referida Súmula até o início da vigência do artigo 58 do ADCT.
II - O benefício do embargado foi concedido em 10.05.1985.
III - Os reflexos dessa Súmula limitaram-se a abril de 1989, quando, em razão do artigo 58 do ADCT, os benefícios previdenciários passaram a ser expressos em número de salários mínimos, implantando-se a denominada "equivalência salarial", que corrigiu de uma vez por todas as irregularidades até então praticadas.
IV - Assim, de abril de 1989 em diante, não há como debitar à Autarquia a responsabilidade por qualquer diferença no pagamento do benefício que seja decorrente do procedimento irregular que culminou com a edição da Súmula 260.
V - O embargado ajuizou a demanda em 14.11.2001, portanto, decorridos mais de cinco anos do termo final dos reflexos da aplicação da indigitada Súmula, estando, por essa razão irremediavelmente prescrito o direito que

pretende ver amparado. Precedentes do STJ e desta Corte.
VI - Prevalência do voto vencido, embargos infringentes providos." (TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Embargos Infringentes em Apelação Cível 840507, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 05-02-2007, p. 336)

Cabe ressaltar, ainda, que o reconhecimento da prescrição qüinqüenal parcelar coaduna-se com a regra insculpida no artigo 1.211 do Código de Processo Civil, *in litteris*:

"Art. 1.211. Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes".
Reconheço, portanto, a prescrição de todas parcelas devidas em atraso, no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, razão pela qual nenhum valor há em favor da parte autora.

DOS TETOS (ART. 29 E 33 DA LEI 8.213/91).

Dispõem os aludidos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei 8.213/91:

"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:
(...)
§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."
"Art. 33 - A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Assim, os benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição Federal de 1988 devem observar ao limite máximo do salário-de-benefício, sob pena de violar o estabelecido nas normas adrede citadas. Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC ALTERADO PELA LEI 9.756/98. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITE MÁXIMO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 29, § 2º, E 33 DA LEI 8.213/91.
1. A jurisprudência firmou-se no sentido de que inocorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, deserto, ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O Plano de Benefícios da Previdência Social, ao definir o cálculo do valor da renda inicial, em cumprimento ao art. 202 da Carta Magna, fixou limite mínimo para o valor do salário-de-benefício - nunca inferior ao salário mínimo vigente na data do início do benefício - e máximo - nunca superior ao limite do salário-de-contribuição vigente à mesma data - a teor do estabelecido no art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.
3. Agravo Regimental conhecido, mas improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, proc. 200501736417, v.u., DJU 18.09.2006, p. 358).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 144, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N 8.213/91. ART. 58 DO ADCT. TETO. DIB POSTERIOR A CF/88. EFEITO MODIFICATIVO.
I - Em se constatando que o v.acórdão decidiu causa diversa daquela posta em discussão, cabível dar efeito modificativo aos embargos de declaração (precedentes do E.STJ).
II - A imposição de limites máximo e mínimo sobre os benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição da República não afronta qualquer disposição constitucional, eis que o art. 29, inclusive seu § 2º, da Lei nº 8.213/91 veio a regulamentar o disposto no art. 202 da Carta Maior.
III - Somente aos benefícios concedidos antes da Constituição da República, é devida a aplicação do artigo 58 do ADCT/88, não sendo, pois, o caso dos presentes autos, cuja data inicial se deu sob a égide da Lei nº 8.213/91.
IV - Os benefícios concedidos no período entre a promulgação da Constituição da República de 1988 (05/10/88) e a regulamentação do seu art. 202 através da Lei nº 8.213/91 (05/04/1991), aplicar-se-á a previsão contida no artigo 144 e seu parágrafo único, em que determina o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos a esse tempo, porém, com efeitos patrimoniais a partir de junho de 1992.
V - Embargos de declaração acolhidos." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, proc. 199903991050880, v.u., DJU 28.09.2005, p. 542) (g.n.).

DOS ÍNDICES DE REAJUSTES.

Primeiramente, como bem observou o juízo *a quo*, o inc II, do art. 41, da lei 8.213/91, em sua redação original, dispôs que os valores dos benefícios, a partir de 05.04.91, seriam reajustados pela variação integral do INPC, *in verbis:*
"O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:
(...)
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
(...)"
Posteriormente, a lei 8.542/92, modificada em partes pela lei 8.700/93, dispôs que os benefícios previdenciários seriam reajustados quadrimestralmente, com antecipações mensais correspondentes ao percentual excedente a 10% do IRSM do mês anterior. Ao final de cada quadrimestre, eram repassados os índices integrais, descontadas as antecipações concedidas
Com essa mecânica de reajustes, não se há dizer que houve expurgos durante o período de vigência da Lei 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício, ou que tenha havido prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei 8.880/94, pois o valor nominal do benefício expressava, com exatidão, a prestação devida naquele mês.
O Egrégio Supremo Tribunal Federal, reunido em sua composição plena, por unanimidade, assim decidiu:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.
1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subseqüente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313382 / SC - Rel.Min. Maurício Corrêa - Julg: 26/09/2002 - Tribunal Pleno- v.u. - DJ 08-11-2002/00026 EMENT VOL-02090-06 PP-01122 RTJ VOL-00183/03-01154).
"EMENTA PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.
1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
5. Recurso especial conhecido e provido." (Recurso Especial 498457/SC, Relatora Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, publicado no DJ de 28.04.2003, pág. 00264).

Também o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no mesmo sentido:
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. REAJUSTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. LITISPENDÊNCIA. REEXAME DE PROVA. TERMO INICIAL DA CONVERSÃO. LEGALIDADE.
I - Os reajustes de setembro 94 e maio 96 não foram objeto de discussão do acórdão recorrido, resultando não prequestionados. Súmula 282-STF.
II - A verificação de litispendência com a AC 97.04.51271-6/RS se torna impossível seja por falta de dados nos

autos para cotejo, como seu reexame importaria em rever matéria de fato. Súmula 07-STJ.
III - O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia.
IV - Recurso conhecido em parte, e, nessa desprovido."
Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça a Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jorge Scartezzini, José Arnaldo da Fonseca e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator." (RESP 354648 - Proc. 200101293801/RS - QUINTA TURMA - v.u. - DJ DATA:24.06.2002- 327.)
Esta Corte tem entendido que não houve redução dos benefícios mantidos pela Previdência Social quando da conversão dos respectivos valores em URV. Nesse sentido, merece destaque, ainda, a jurisprudência abaixo transcrita:

"APELAÇÃO CIVEL. REMESSA "EX OFFICIO". RECURSO ADESIVO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FATOR DE REDUÇÃO. CONVERSÃO DOS BENEFÍCIOS EM URV. INCORPORAÇÃO DO PERCENTUAL DE 11,84%, EM SETEMBRO DE 1994. VERBA HONORÁRIA.
I- Tratando-se de revisão de beneficio previdenciário, incabível o reexame necessário, conforme Súmula 620 do tribunal Federal de Recursos.
II-O cálculo da renda mensal das aposentadorias constituídas posteriormente a atual Carta Magna deve ser feito com a correção doa 36 salários de contribuição (art. 202 da CF), nos termos do art. 1 da Lei 6.423/77 e subsequentes critérios oficiais de atualização.
III- Inaplicável o fator de redução ao calculo da renda mensal inicial, conforme disposto nos artigos 136 da Lei 8.213/91 e art. 275 do Decreto n. 611/91.
IV- Com o advento da Lei 8.542/92, os benefícios previdenciários passaram a ser reajustados pelo IRSM , com alterações introduzidas pela Lei 8.700/93.
V- Incabível a incorporação do percentual de 10% quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV.
VI- Incabível, "in casu", a aplicação do percentual de 11,84% em setembro de 1994, vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5 da atual Carta Magna.
VII- Verba honorária mantida nos termos do "decisum".
VIII- Parcialmente providos ambos os recursos. Remessa oficial não conhecida." (TRF 3ª Região PROC: AC NUM: 030721842 ANO: 97 UF:SP TURMA:02 - Relator: Des. Federal. Celio Benevides - Julgamento:.10-03-98 - Publ.: DJ 01-04-98, PG :000106.)
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."
Assim, torna-se inaplicável, em 1996, índice de correção monetária diverso do determinado no dispositivo legal supradito. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as

sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios. VIII - Apelação Improvida". (TRF3, 7ºTurma, AC 873061, j. 01/09/2003, TRF3 00075133, DJU, 01/10/2003, pg. 310). (g.n.)

Os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial, porém não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, decisão publicada, dj: Ata 27, 24.09.03). Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios. VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para

o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.[Tab]
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403) (g.n).

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício e aplicação de índices integrais.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

CONCLUSÃO.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA,** para estabelecer os critérios de

cálculo da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004754-76.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004754-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO IGNACIO DIAS
ADVOGADO	:	HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO T DE SIQUEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se da ação ajuizada pela parte autora em 20.09.04, visando o recálculo da rmi do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/28.081.405-4), com DIB em 12.07.93, mediante a consideração dos seguintes salários-de-contribuição, para a composição do período básico de cálculo: CR$48.045,78, competência 10/90; CR$62.286,55, competência 11/90; CR$66.079,80, competência 12/90; CR$118.859,99, para a competência 02/91; CR$127.120,76, para os meses de competência março até julho de 1991 e CR$13.622.159,09, para a competência 03/93. Requer, ainda, a restituição do valor descontado por ocasião da revisão realizada pelo INSS, em sede administrativa, no valor de R$2.129,69.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Contestação.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar o INSS a considerar os salários-de-contribuição propostos pela parte autora, em sua inicial, com exceção daquela previsto na competência julho/91, já que para este último o valor correto seria CR$120.852,88, revisando a rmi do benefício, bem como a devolução da quantia descontada a partir da revisão administrativa ensejadora do cálculo de salários-de-contribuição a menor. Indeferida a tutela antecipada. Determinado o reexame necessário.
Apelação da parte autora, pugnando pela reforma do decisum, quanto ao salário-de-contribuição da competência julho/91, devendo ser estabelecido no valor de CR$127.120,76.
Apelação da parte autárquica, pugnando pela reforma do *decisum.*
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O presente pleito cinge-se na contravérsia entre os valores considerados pela autarquia a fim de compor o período básico de cálculo do benefício da parte autora e àqueles considerados pela para autora, para a mesma composição, nas competências 10/90, 11/90, 12/90, 02/91, março até julho de 1991 e 03/93.
Para o caso *sub judice*, em que pese à prerrogativa ao magistrado no que pertine a liberdade na apreciação das provas colacionadas aos autos para formar sua convicção (princípio do livre convencimento), não há como

prescindir-se da prova pericial, em especial, dos resultados exarados por esta.
[Tab][Tab]Depreende-se dos autos (fls. 112-113), que a perícia realizada pela Justiça Federal de São Paulo/SP declinou pelo reconhecimento dos valores apresentados pelo requerente: *"(...) Agora, se tomarmos por base os salários pretendidos pelo autor,* ***o que, diga-se de passagem, acreditamos serem os mais corretos, novo cálculo deverá ser efetuado****(...)"(fls. 112).*
[Tab][Tab]Diante deste raciocínio, referida perícia apresentou as justificativas para a procedência do pleito da parte autora, reproduzidas neste *decisum, in verbis:*
[Tab][Tab]"(...) SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE 10/90
Tendo ocorrido o desligamento do segurado na empresa EATON em 01/10/90, deveria esta última ter recolhido o salário de contribuição deste mês de forma proporcional ao número de dias trabalhados (§1º do art. 28 da lei 8.212/91), e não na sua integralidade. Assim, ainda que tenha havido contribuição nesse mês como empregado (vide fls.34), no PBC, o salário que deveria ter constado seria aquele recolhido como facultativo, qual seja, $48.045,76, correspondente à classe mais próxima da média aritmética dos 6 últimos salários de contribuição(...).
(...) SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE 11/90 a 06/91
Em decorrência de ter começado a contribuir pelo teto, como facultativo, os demais salários também deveriam ter sido considerados pelo teto, na forma como recolheu
(...) SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE 11/90 a 06/91
Deveria o INSS ter considerado o salário de facultativo, proporcional à 22 dias, acrescido da contribuição efetivada como empregado (8 dias), perfazendo um total de $120.852,88. Se acatado os argumentos da parte autora, caberia observar o valor teto recolhido como facultativo ($127.120,76), equivocando-se, de qualquer forma, o INSS ao considerar somente o salário de empregado.
(...) SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE 03/93
Com efeito, deixou o INSS de considerar a soma do salário-de-benefício do auxílio-doença com o valor recolhido pela empresa, tudo como previsto no §5º do art. 29 da lei 8.213/91, estando corretos também os argumentos do autor nesse aspecto, s.m.j.(...)"
Intimado a manifestar-se, a autarquia declinou apenas que, segundo a referida perícia, sob a ótica dos salários de contribuição lançados pelo INSS, estaria correto o valor da renda mensal ali apurado.
No entanto, quedou-se inerte quanto aos argumentos expostos pela referida perícia, e que, por sua vez, justificariam a procedência do pleito.
Destarte, com fulcro nos fundamentos acima declinados, deve ser mantida a sentença proferida pelo juízo *a quo*, inclusive no que pertine ao estabelecimento do salário-de-contribuição, para a competência de julho/91, no valor de CR$120.852,88, já que as justificativas que respaldaram a existência de tal valor, são as mais coerentes em relação ao conjunto probatório trazido aos autos.
Por fim, devem ser descontados os valores pagos na esfera administrativa e respeitada a prescrição quinquenal parcelar

DAS VERBAS SUCMBENCIAIS.

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), **sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.**
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta

estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

CONCLUSÃO.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL,** para determinar a isenção de custas e despesas processuais e para estabelecer os critérios de cálculo dos honorários advocatícios. No mais, mantida a sentença *a qua*.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005306-64.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005306-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SILVIO ALBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
VISTOS

Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço (NB 123.132.586-8), cessado em 01.09.04 em inspeção do INSS, vez que entendeu não estar comprovado o labor especial no interregno de 01.05.74 a 28.04.95. Pediu, outrossim, a condenação da autarquia federal ao pagamento de danos morais.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 20.08.07, reconheceu a especialidade do período e determinou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a cessação do benefício, com juros e correção monetária, bem como verba honorária, arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.
A parte autora apelou pela condenação do INSS ao pagamento dos danos morais.
Apelação autárquica pela reforma da sentença.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

No presente caso, a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade especial no período de 01.05.74 a 28.04.95, quando exerceu atividades como "emendador", no setor de rede externa, para a empresa "TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S.A. - TELESP".
Trouxe aos autos formulário DSS 8030 (fls. 32), que apontou o agente agressivo "tensão", em nível acima de 250 volts. Assim, o labor enquadra-se no código *"1.1.8 ELETRICIDADE. Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida"*.
Ante o enquadramento no Decreto, a faina nocente restou comprovada para o período acima.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)."""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO.

Uma vez que o labor especial restou demonstrado, a aposentadoria deve ser restabelecida, desde a data do cancelamento administrativo, em 01.09.04, com o pagamento das parcelas vencidas.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DOS CONSECTÁRIOS.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de

01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DO DANO MORAL.

A Administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos sobre os quais pairem suspeitas de estarem eivados de vícios, estando tal entendimento consubstanciado na Súmula n.º 473 do E. STF, *in verbis*:

"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Ou seja, à Administração cabe desfazer seus próprios atos, quando os reputa maculados, sendo que a aquisição de um direito com irregularidade à lei não se convalida, mesmo com o decorrer do tempo, de modo que não é defeso à autarquia cessar benefício previdenciário que considera irregular.
A reavaliação deve submeter-se aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, o quê foi resguardado no presente caso.
Desta feita, não se há falar em ilegalidade ou abuso de poder do ente autárquico, que se pautou pelo respeito à coisa pública, em conformidade com o poder de autotutela da Administração, não sendo possível condenar o INSS ao pagamento de indenização pelo exercício de prerrogativa constitucional, consoante previsto no art. 37 da CF/88 e art. 103-A da Lei 8.213/91.
Outrossim, nos termos do art. 927 do Código Civil, o fundamento da indenização por dano moral reside em ato ilícito, não configurado no caso dos autos.
Ressalte-se, por oportuno, que o princípio norteador da responsabilidade extracontratual no aludido dispositivo legal é o da responsabilidade subjetiva, ou seja, com dolo ou culpa. Não se reconhece, portanto, responsabilidade objetiva sem que exista lei que a autorize ou o exercício de atividade que, por sua natureza, implique em risco para os direitos de outrem, conforme o parágrafo único do supracitado artigo, o quê também não exsurge da vertente hipótese.
Nesse sentido, ementas desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. DEMORA NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.
I - (...).
II - Para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato

danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, visto que não restou demonstrado que a demora na implantação do benefício tenha decorrido de conduta dolosa do INSS, devendo ser ressaltado que, ao efetuar o adimplemento, a Autarquia pagou os valores em atraso, acrescidos de correção monetária e juros de mora, como forma de compensar os prejuízos sofridos pela demandante.
III - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
IV - Apelação e remessa oficial providas." (APELREE 1531548, proc. 2009.61.19.006989-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 06.04.11, p. 1656).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DANO MORAL E MATERIAL. INOCORRÊNCIA.
I- Para a configuração do dano moral, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrou-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido.
II - No caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, até porque a conduta do réu não configurou ato ilícito, na medida em que apreciou o pedido formulado na esfera administrativa segundo critérios estabelecidos em legislação infralegal.
III - A recusa do INSS em aceitar os documentos que instruíram a Justificação Judicial para fins de contagem por tempo de serviço encontra respaldo legal, não se verificando qualquer conduta antijurídica a ensejar indenização por dano moral.
IV - Não há falar-se, igualmente, em danos materiais decorrentes do recolhimento de contribuições indevidas, posto que o exercício de atividade remunerada consubstancia o fato gerador para a cobrança de contribuições previdenciárias, não se indagando da situação daquele que exerce a aludida atividade remunerada, se aposentado ou não, mesmo porque, se aposentado fosse, deveria verter contribuições à Previdência Social, a teor do art. 18, § 2 º, da Lei n. 8.213/91.
V - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC). (APELREE 1420219, proc. 2006.61.07.007692-6, 10ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, DJF3 DJ1 14.07.10, p. 1875)

A matéria já foi objeto de análise em julgamento proferido pela Oitava Turma deste Tribunal, no qual tive a oportunidade de me manifestar, sendo que o pedido de indenização por dano moral foi negado, por unanimidade:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
(...).
- Incabível indenização por danos morais, vez que o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo para a condenação da autarquia a um plus, que caracterizaria bis in idem.
- Ocorrência de dano moral não comprovada pelo autor, não lhe sendo devida indenização alguma a esse título. A cessação de benefício recebido administrativamente não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem do autor, principalmente quando decorrente de conclusão apontada por laudo médico pericial.
- Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, a partir da indevida cessação do benefício (19.03.2006). Concedida a tutela específica." (AC 1390060, proc. 2006.61.27.002677-3, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.10, p. 987).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO REEXAME NECESSÁRIO,** para determinar a compensação de eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo durante a fase executória, e reduzir o percentual da verba honorária a 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013820-33.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.013820-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA	:	MARIA ALICE FERREIRA INACIO
ADVOGADO	:	HERMES LUIZ SANTOS AOKI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RONALDO SANCHES BRACCIALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GALIA SP
No. ORIG.	:	04.00.00034-1 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual sobreveio sentença de procedência, condenando o INSS a conceder o benefício da aposentadoria por invalidez à parte autora desde 01.09.2004 (data que condiz com a cessação do benefício concedido anteriormente), bem como fixou os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Decorrido, *in albis*, o prazo para interposição de recursos voluntários (fls. 196), os autos subiram a esta Corte, por força do reexame necessário.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o

exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

II.1.1 - DO LAUDO PERICIAL

O médico perito atestou a incapacidade laboral total e permanente da parte autora (fls. 139/147), portadora de *transtorno depressivo maior grau*, restando dessa forma preenchido referido requisito.

II.1.2 - DA DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE

Conforme o laudo pericial, a data de início da incapacidade foi fixada no ano de 1997 (fls. 145).

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, conforme análise das informações contidas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 172), verifica-se que a parte autora esteve contribuindo para os cofres da Previdência durante todo o período compreendido entre 14.05.1997 e dezembro de 2001, sendo que ficou incapaz durante o ano de 1997 (fls. 145). Portanto, resta indiscutível a qualidade de segurada da autora no momento em que sobreveio sua incapacidade, nos moldes do art. 15 da Lei n. 8.213/91.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista a autora ter apresentado recolhimentos à Previdência por muitos anos (fls. 172), superando o mínimo de contribuições necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual "(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o 'laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes', portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Assim, positivados os requisitos legais, colhe deferir a benesse referenciada a partir da data de cessação do auxílio-doença, qual seja 01.09.2004, dado que houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ. Outros consectários fixados na forma acima explicitada. Mantenho, no mais, a r.sentença recorrida.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários para que sejam adotadas as medidas cabíveis à

imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003082-31.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.003082-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SILVIO BENJAMIN DOS SANTOS
ADVOGADO	:	IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada pela parte autora em 05.04.01, visando à revisão da rmi do benefício de aposentadoria especial (NB/063.505.917-7), com DIB em 28.05.93, mediante a troca da data inicial do benefício, considerando-a da data que o requerente desligou-se de seu emprego (11.11.94). Requer, ainda, os reajustes decorrentes de tal mudança, em especial os previstos pelo art. 21, §3º, da lei 8.880/94.
Contestação.
A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$300,00 (trezentos reais), com base no art. 20, §4º, do Estatuto Processual Civil. Custas na forma da lei.
Apelação da parte autora, pugnando pela reforma do *decisum.*

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A parte autora irresigna-se quanto à improcedência do pleito de mudança da data inicial de seu benefício, devendo ser considerada da data em que o requerente desligou-se de seu emprego (11.11.94).
Contudo, tal irresignação não merece acolhida, pelos motivos abaixo explicitados
Quanto aos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.

03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).
No caso concreto, de acordo com o princípio tempus regit actum, devem ser observadas, em conjunto, as disposições constantes do §2º, do art. 57 e inciso I, do art. 49, ambos da lei 8.213/91, *in verbis:*

"Art.57.A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
(...)
§ 2ºA data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.
Art. 49.A aposentadoria por idade será devida:
I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:
a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
***b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a"**;*
II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."
In casu, observo, em análise ao processo concessório de aposentadoria especial do requerente (fls. 150), que o mesmo requereu sua aposentadoria quando ainda estava laborando na COMPANHIA DOCAS DE SANTOS.
Portanto, deveria ser observado o disposto na alínea b, do inciso I, do art. 49, da lei 8.213/91, quer seja: "**b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego(...)"**
Desta forma, tendo a parte autárquica obedecido aos preceitos legais acima explicitados, aos quais se encontra vinculada, resta afastada a irresignação da parte autora.
Por fim, quanto à possibilidade de desaposentação, não conheço do referido pedido, vez que não foi tratado na petição inicial, configurando inovação não cabível em sede recursal.
Nesse sentido, ainda, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
- As razões do agravo regimental devem se limitar a atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se admitindo a inovação de argumentos, em sede recursal (art. 557, § 1º, CPC).
- Agravo regimental a que se nega provimento".
(AGA nº 826275 - Processo nº 200602375601/RN - STJ, 6ª Turma, Rel. Juiz Carlos Fernando Mathias, j. 20.09.2007, DJ 08.10.2007, p. 387)

CONCLUSÃO.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, conhecida parcialmente.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.
São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001696-39.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.001696-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ZILDA PEREIRA CAMARGO
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
No. ORIG.	:	00016963920064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 195: indefiro. Não pode o advogado da parte autora eximir-se de seu mister sob a alegação de impossibilidade técnica ou outra qualquer.
Com a decisão de fls. 155 findou o ofício jurisdicional desta Relatora.
Cumpra-se o *decisum* de fls. 144-146, remetendo-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001457-23.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.001457-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOANA RIBEIRO
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014572320064036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A sentença, de fls. 156/159 (proferida em 17.02.2011), julgou improcedente o pedido, por não considerar provada a incapacidade laborativa da autora. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência jurídica gratuita (STF, RE 313.348/RS).
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra a ausência de condições físicas para o trabalho. Pleiteia a reforma da sentença, para concessão da aposentadoria por invalidez ou, em último caso, do auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (arts. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/33 e 71, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando ser pessoa não alfabetizada e estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 24.06.1951);
- CTPS, com registros em labor rural e urbano, como trabalhadora braçal e empregada doméstica, de forma descontínua, de 18.03.1987 a 15.11.2000;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 06.12.2000 a 24.08.2001;
- atestado médico.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 102/105 - 19.12.2008, complementado a fls. 138/139). A perita atesta que a requerente apresenta hipertensão arterial de difícil controle, *diabetes mellitus,* retinopatia diabética, labirintite e varizes com passado de flebite. Acrescenta que tais patologias não têm possibilidade de reversão ou cura, apenas de controle.
A experta informa, ainda, que a periciada é hipertensa de difícil controle, com PA, no momento do exame, de 220x100; usa altas doses de insulina e apresenta ecocardiograma e cateterismo normais, porém com dislipidemia, mantendo triglicérides de 373mg/dL e colesterol de 249mg/dL. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva para desempenhar atividades que exijam grandes esforços físicos.
Consultas ao Sistema CNIS da Previdência Social (a fls. 107/113 e 152/154) informam os seguintes vínculos empregatícios: de 18.03.1987 a 28.05.1992 e de 02.08.1993 a 12.06.1995, para Prefeitura Municipal de Assis, como trabalhadora braçal; e de 13.06.1995 a 22.12.1995, para Companhia Agrícola Nova América Cana, como trabalhadora da cultura de cana de açúcar. Constam, também, recolhimentos, como contribuinte individual, de 12/1997 a 11/2000, como empregada doméstica. Por fim, consta o recebimento de auxílio-doença previdenciário, de 06.12.2000 a 19.11.2005.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença de 06.12.2000 a 19.11.2005 e ajuizou a demanda em 09.08.2006, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/90.
Quanto à incapacidade laborativa, observo que, na complementação ao laudo pericial, a experta oficial declara que a autora não pode exercer atividades que exijam grandes esforços físicos e relata declaração da periciada de que seu último labor já era de acompanhante de idosos e de pessoas doentes.
Ressalte-se que, em primeiro lugar, não há registros de trabalho exercido pela requerente, após a cessação do auxílio-doença, portanto é de concluir-se que se referia à ocupação anterior ao gozo do benefício.
Além do que, não se pode considerar que a função de acompanhante de idosos e de pessoas doentes seja uma atividade de pouco esforço físico, dado que, na maioria das vezes, envolve cuidados especiais, com emprego de esforços consideráveis.
Cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e definitiva para atividades que exijam grandes esforços físicos desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta hipertensão de difícil controle, *diabetes mellitus* insulinodepedente, retinopatia diabética, labirintite e varizes com passado de flebite, sendo que a perita judicial atesta incapacidade para o exercício de funções que exijam grandes esforços físicos. Assim, não pode mais exercer as profissões para as quais está habilitada.
Portanto, associando-se a idade da autora (já conta 61 anos de idade), seu grau de instrução (não alfabetizada), as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar a mercê de exercer outra atividade remunerada, para manter as mínimas condições para sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (09.08.2006) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3ª. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (19.12.2008), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL)
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado de acordo com o art. 44 da Lei 8.213/91, desde a data do laudo pericial (DIB em 19.12.2008). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da data do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000113-92.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.000113-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRINEU PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALCINDO LUIZ PESSE e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DECISÃO
VISTOS

Cuida-se de ação previdenciária revisional de aposentadoria por tempo de serviço.
Alega a parte autora ter desenvolvido labor em condições especiais, como soldador, e requer a conversão de tal período para tempo comum, com a consequente majoração da renda mensal inicial de sua aposentadoria.
Justiça gratuita.
Laudo pericial.
A sentença, prolatada em 28.06.07, reconheceu a especialidade dos períodos de 01.03.78 a 14.07.79, 22.02.83 a 16.11.83 e 29.09.85 a 21.01.86, e determinou a revisão do benefício, bem como condenou o INSS ao pagamento das diferenças desde o pedido, verba honorária, arbitrada em R$ 1.000,00 (um mil reais). Determinado o reexame necessário.
Apelação autárquica pela reforma da sentença.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos

préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

No presente caso, a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade especial, nos períodos de 01.03.78 a 14.07.79, 22.02.83 a 16.11.83 e 29.09.85 a 21.01.86, em que exerceu as atividades de soldador, inspetor de solda, técnico em solda e encarregado de solda.
Foi elaborado laudo judicial (fls. 113-156), que comprovou o uso de solda, esmeril e lixadeira, bem como a exposição ao ruído excessivo - acima de 93,0 dB (A), e outros.
Nos termos da documentação acostada, o labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64,

assim disposto:

"Código 1.1.6 ***RUÍDO****. Operações em locais com ruído excessivo capaz de ser nocivo à saúde"*
Outrossim, cabível o enquadramento no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 *"operações diversas - esmerilhadores".*
Desta forma, diante da comprovação da presença dos agentes agressivos apontados por meio de laudo técnico, a faina nocente restou comprovada para os períodos de 01.03.78 a 14.07.79, 22.02.83 a 16.11.83 e 29.09.85 a 21.01.86.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não

tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)."""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, §

3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a

transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DA CONCLUSÃO

A parte autora percebe aposentadoria proporcional por tempo de serviço, concedida em 12.01.96 (NB 101.567.473-6).
Assim, nos termos desta decisão, determino que a autarquia averbe os períodos de 01.03.78 a 14.07.79, 22.02.83 a 16.11.83 e 29.09.85 a 21.01.86, reconhecidos como exercidos em labor especial, com respectiva conversão em comum, ao tempo de serviço da parte autora e proceda o recálculo cabível do benefício *sub judice*, com majoração do seu coeficiente de cálculo, conforme legislação de regência da espécie.
É devida a revisão do benefício desde a data da citação, em 25.01.06, uma vez que a especialidade do labor restou comprovada apenas com as provas produzidas no presente feito.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO REEXAME NECESSÁRIO,** para fixar o termo inicial da revisão na data da citação, e reduzir os honorários advocatícios a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001226-72.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001226-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ILDA RODRIGUES ZANGARINI
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVANDRO MORAES ADAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012267220064036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ordinária em que Ilda Rodrigues Zangarini pleiteia a revisão da RMI do seu benefício de pensão por morte acidente de trabalho (fls. 23).
Processado e julgado improcedente pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista (fls. 192/193), subiram os autos a este E. Tribunal por força do apelo da autora de fls. 196/200.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho .
Nesse sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, verbis:
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO .
Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidente s do trabalho de Santos, SP.
(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO . ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO ".
1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho . Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).
2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho , referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho , ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas

públicas ou sociedades de economia mista).
3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.
(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)

Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço do recurso do autor e, de ofício, anulo a sentença, reconhecendo a incompetência desta Justiça Federal para examinar a matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal. Devolvam-se os autos à origem para redistribuição a uma das varas especializadas da Justiça Estadual**.**
P. Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000413-59.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000413-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	RODRIGO CAMARGO FRIAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 24.01.06, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 29.08.07, julgou procedente o pedido, para converter em comum o período de labor especial, de 26.06.80 a 24.07.83, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, bem como verba honorária arbitrada em R$ 2.000,00 (dois mil reais).
Determinado o reexame necessário.
A parte autora apelou pela majoração da verba honorária.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: LICEU DE ARTES E OFÍCIOS DE SÃO PAULO.
Período de 26.06.80 a 24.07.83.
Formulário DSS 8030 (fls. 24 e 27).
Laudo técnico (fls. 25-26 e 28-29).
Agente agressivo: ruído acima de 85,0 dB (A).
Desta feita, ante a presença dos agentes agressivos apontados, restou comprovado o labor especial nos períodos acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS

REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p.

510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 02.06.63 a 15.02.64, 02.11.65 a 20.05.66, 05.03.73 a 03.05.73, 12.08.74 a 07.05.80, 02.01.72 a 16.01.73, 03.11.83 a 13.01.84, 26.07.84 a 01.12.84, 22.08.85 a 22.10.86, 24.11.86 a 31.07.89, 02.10.89 a 12.08.96 e 02.06.97 a 14.04.05.

2 - Especial: 26.06.80 a 24.07.83.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO
Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o requerente possuía 25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço.
In casu, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, é necessário, o cumprimento de 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 17 (dezessete) dias de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.
Observa-se, nascido em 11.02.46, preencheu o requisito etário - 53 (cinquenta e três) anos - e, até a data do ajuizamento da demanda, em 18.04.05, a parte trabalhou 32 (trinta e dois) anos e 16 (dezesseis) dias, portanto, tempo suficiente para o deferimento do benefício de maneira proporcional.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo da parte autora, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada

taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, AO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013170-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013170-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA TORMIN FREIXO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DARCY TEREZINHA FERNANDES
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG.	:	05.00.00152-3 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença prolatada em ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora desde a data do indeferimento administrativo, sendo as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 12% ao ano, a partir da citação. Ademais, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de que a parte autora não perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício. Subsidiariamente, requereu a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial e o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Aplicando a nova Súmula 490 do STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. Súmula 490 do C. STJ; STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer

atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.3.1 - DA INCAPACIDADE PARCIAL

Não raras vezes, o laudo médico pericial atesta que o segurado apresenta incapacidade parcial, e não total, para o exercício de atividade laborativa.

Ocorre que, em prol do escopo protetivo do sistema previdenciário, faz-se necessário aferir o contexto profissional, familiar e social do segurado para, de fato, poder-se concluir quanto à sua possibilidade de reinserção no mercado de trabalho. Em outras palavras, deve-se analisar determinados fatores, tais como idade, grau de escolaridade e tipo de atividade profissional, a fim de se concluir quanto à real possibilidade do segurado de voltar ao trabalho.

Neste sentido, saliente-se o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU), esposado na Súmula 47, *in verbis*: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

Na espécie, foram produzidos três laudos periciais (fls. 83, 87 e 88), sendo que em todos eles o médico perito atestou a incapacidade parcial e permanente da parte autora, ressaltando que ela se encontra impossibilitada de realizar esforços físicos e também de exercer sua atividade habitual de costureira, por ser portadora de diabetes melitus e retinopatia diabética proliferativa em ambos os olhos.

Assim, tendo em vista que impera no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado (consoante o artigo 436 do Código de Processo Civil, *"o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos"*), resta necessário o sopesamento de algumas características da autora.

Ao se analisar as doenças que acometem a requerente, bem como suas condições pessoais (64 anos de idade), profissionais (sempre trabalhou como costureira) e sociais (baixo nível sócio-cultural), chega-se à conclusão de que não se mostra factível o seu retorno ao mercado de trabalho, sendo esse quadro suficiente à concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do entendimento jurisprudencial constante do enunciado n.47 da Súmula da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, já acima referido (item I.3.1).

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, verifica-se que a parte autora recolheu contribuições individuais no período de 01/2002 a 04/2003 (fls.

13/20), sendo que ajuizou a presente demanda em 25/06/2003.

Oportuno salientar que o laudo pericial de fls. 88, datado de 09/09/2005, foi expresso ao afirmar que a retinopatia teve início *"há mais ou menos 3 anos"* (portanto, em 2002), sendo que a incapacidade eclodiu *"há mais ou menos 2 anos"* (ou seja, em 2003).

Portanto, resta indiscutível a qualidade de segurado da autora, nos termos do art. 15, da Lei n. 8.213/91.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista a autora ter apresentado recolhimentos à Previdência, conforme cópias acostadas às fls. 13/20, superando o mínimo de contribuições necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual *"(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Assim, positivados os requisitos legais, fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo *(cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009)*.

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN

2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, apenas para reconhecer a incidência da Lei n. 11.960/2009 relativamente à fixação dos juros moratórios e fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação. Outros consectários fixados na forma acima explicitada. Mantenho, no mais, a r.sentença recorrida.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011700-49.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.011700-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FAUSTO OZI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VIRGINIA PEIXOTO DE AZEVEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RAFAEL BRAVO GOMES (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00117004920074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 30.03.1999.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data do requerimento administrativo (29.07.1999). Atualização monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da

Justiça Federal. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios por ser a autora beneficiária da justiça gratuita e estar sendo patrocinada pela Defensoria Pública. Concedida a antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, pois não comprovada a qualidade de segurado do falecido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
Fora interposto agravo retido pela parte autora, o qual não foi reiterado.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
No tocante ao agravo retido interposto pela autora (fls. 175-181), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual dele não conheço, nos termos do §1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
Passo à análise do mérito da apelação.
Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 (LBPS), consoante o teor da Súmula nº 340 do STJ.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da LBPS.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e §4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:
"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)
Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge. A condição da parte autora restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, provas consideradas inequívocas (fl. 44-45). Assim tem decidido esta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."
(AC 906430; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, DJF3: 05.11.2008).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."
(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).
Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica da autora em relação ao cônjuge.
Superada a questão da dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*. No caso, o falecido recolheu a última contribuição previdenciária em junho de 1995 (fl. 100).
Considerando o teor do artigo 15, inciso II e §§ 1º e 2º, da LBPS, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode ser prorrogado para vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se houver comprovação de desemprego pelo registro no órgão

próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.
No caso, não foi comprovado o tempo de serviço por mais de cento e vinte meses, nas condições do artigo 15, §1º, da LBPS (fl. 100).
Como a última contribuição previdenciária foi recolhida em 1º.06.1995, e não fez jus à prorrogação do período de graça, o falecido manteve a qualidade de segurado da Previdência Social até 15.08.1996.
Ao falecer, em 30.03.1999, já contava com mais de dois anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a qualidade de segurado. Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (o *de cujus* faleceu aos 60 anos de idade) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.
Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
(...) 2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.
3. O art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.
4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o de cujus, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.
(...)6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.
(...)9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.
(...)11. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).
2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 1019285. Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJE: 01/09/2008)

Ademais, ainda que se pudesse cogitar da manutenção da qualidade de segurado em razão do acometimento por doença incapacitante, como tem admitido a jurisprudência, cumpria à autora demonstrar tal circunstância por meio de um conjunto probatório robusto, o que deixou de fazer.
Com efeito, foram acostadas cópias de documentos e prontuários médicos, com datas entre 1994 e 1999, nos quais consta que o falecido sofria de hipertensão arterial. Por outro lado, apresentou quadro clínico de *"Cálculo radiopacos na transição do bacinete e do ureter"* e *"aumento importante no rim esquerdo, provável hidronefrose"* e foi internado em hospital por curto período, entre 15.03.1994 e 18.03.1994, tendo recebido cuidados médicos da especialidade de *"nefrologia/urologia"* (fls. 16-23, 47-60, 84-92), doença de natureza diversa da que causou-lhe a morte após 5 anos.
Desse modo, ainda que constatadas a presença de patologias, não há suficiente comprovação de que, por si só, fossem aptas a gerar incapacidade laborativa, especialmente no que diz respeito à hipertensão arterial, doença que pode apresentar até diversos níveis de gravidade em evolução, não necessariamente incapacitantes, mas controláveis por medicamentos.
A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002888-91.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002888-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVIA REGINA MOREIRA
ADVOGADO	:	JOSE LUIS COELHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO
RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença prolatada em ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora desde o 16º (décimo sexto) dia de seu afastamento do trabalho. Ademais, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de que a parte autora não perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas

serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

II.1.1 - DO LAUDO PERICIAL

O médico perito atestou a incapacidade laboral total e permanente da parte autora (fls. 264/267), portadora de doença de Chacot Marie Tooth em grau severo, restando dessa forma preenchido referido requisito.

II.1.2 - DA DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE

Conforme o laudo pericial, a data de início da incapacidade foi fixada no ano de 2004 (quesito 9 - fls. 266).

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, conforme análise das informações fornecidas pela Previdência Social (fls. 159), verifica-se que a parte autora manteve vínculo contributivo com o sistema previdenciário até abril de 2004, sendo que ficou incapaz justamente por volta desse ano (fls. 266). Portanto, resta indiscutível a qualidade de segurada da autora no momento em que sobreveio sua incapacidade, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista a autora ter apresentado recolhimentos à Previdência por muitos anos, conforme informações fornecidas pela Previdência Social (fls. 158/159), superando o mínimo de contribuições necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual "(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o 'laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes', portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Assim, positivados os requisitos legais e ante a falta de impugnação por parte da autora, mantenho a fixação do termo inicial do benefício no 16º dia do afastamento da parte autora de suas atividades laborais, o que coincide com a data de entrada no requerimento administrativo (DER), conforme faz prova o documento acostado à fs. 107 dos autos.

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r.sentença recorrida. Consectários fixados na forma acima explicitada.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007823-74.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.007823-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA IRACI NASCIMENTO DIAS
ADVOGADO	:	ELIANA MIYUKI TAKAHASHI e outro

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença prolatada em ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data de realização da perícia médica (25.08.2008). Ademais, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ.

Inconformado, o INSS ofertou recurso de apelação, pleiteando a extinção do processo sem resolução do mérito, sob o argumento da existência de litispendência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Aplicando a nova Súmula 490 do STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. Súmula 490 do C. STJ; STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág.

266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

II.1.1 - DO LAUDO PERICIAL

O médico perito atestou a incapacidade laboral total e permanente da parte autora (fls. 111/115), portadora de *osteoartrose da coluna lombar*, restando dessa forma preenchido referido requisito.

II.1.2 - DA DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE

Conforme o laudo pericial, a data de início da incapacidade foi fixada no ano de 2004 (fls. 114).

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, conforme análise das informações contidas na Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 15/16), verifica-se que ela trabalhou durante todo o período compreendido entre 14.07.2004 e 12.09.2005, sendo que ficou incapaz no ano de 2004 (fls. 114). Portanto, resta indiscutível a qualidade de segurada da autora no momento em que sobreveio sua incapacidade, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista a autora ter apresentado recolhimentos à Previdência por muitos anos (fls. 15/16), superando o mínimo de contribuições necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual "(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o 'laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes', portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Assim, positivados os requisitos legais e ante a falta de impugnação por parte da autora, mantenho a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da data de realização da perícia médica, qual seja 25.08.2008 (fls. 115).

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda

Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, mantendo a r.sentença recorrida. Consectários fixados na forma acima explicitada.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002750-58.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.002750-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CICERO RODRIGUES CAMPOS
ADVOGADO	:	VALTER RAMOS DA CRUZ JUNIOR e outro

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do requerimento administrativo. Ademais, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ.

Inconformado, o INSS ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de que a parte autora não perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E.Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Aplicando a nova Súmula 490 do STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. Súmula 490 do C. STJ; STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado portador de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama idênticos requisitos, porém com uma diferença importante: o evento determinante centra-se na incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

Cumpre registrar ainda algumas premissas relativas ao deferimento de tais benefícios.

I.1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Inicialmente, quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado "período de graça". Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Especificamente para a invalidez e para o auxílio-doença, tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de

segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o "período de graça" não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da rede protetiva por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tem-se que tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3 - DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser comprovadamente total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, referida incapacidade deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.3.1 - DA DOENÇA PREEXISTENTE

Cumpre anotar que àquele que se (re)filia ao Regime Geral de Previdência Social já portador de doença incapacitante, a regra é que não possa ser beneficiário da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, §2º, da Lei de Benefícios Previdenciários. Entretanto, há situações em que o segurado ingressa no RGPS já acometido de determinada doença , contribui para o custeio e só depois de algum tempo é que surge a incapacidade por motivo de progressão ou agravamento da doença inicial. Nesses casos, conforme art. 42, §2º da Lei n. 8213/91,

não há que se falar em óbice ao deferimento da aposentadoria por invalidez ou do auxílio- doença .

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, pode-se afirmar que o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença deferido anteriormente, se comprovado ter sido indevido o cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

O médico perito atestou a incapacidade laboral total e permanente do autor (fls. 123/125), portador de polineuropatia alcoólica de membros inferiores, restando dessa forma preenchido referido requisito.

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, o autor esteve contribuindo para o custeio da Previdência durante vários anos (sua primeira contribuição consta de 1976 - fls. 26), sendo que parou de contribuir em fevereiro de 1986 (fls. 26) e, após, somente retornou a fazê-lo em agosto de 2004, sendo que a data de início de sua doença foi fixada em 31.12.1975 (resposta ao quesito n. 5 - fls. 125). Entretanto, tendo em vista que o próprio médico perito, em resposta ao quesito n. 17, à fls. 125 dos autos, atestou que referidas doenças "*já sofreram uma progressão ou agravamento*", não há que se falar em doença preexistente como impedimento à percepção do benefício requerido. Isso porque muitas vezes o segurado ingressa no RGPS já acometido de determinada doença, contribui por um determinado intervalo de tempo e só depois é que sobrevém a sua incapacidade por motivo de progressão ou agravamento da doença inicial. Nesses casos, conforme art. 42, §2º da Lei n. 8213/91, não há que se falar em óbice ao deferimento da aposentadoria por invalidez ou do auxílio- doença (conforme explicitado acima no item I.3.1).

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista o autor ter apresentado recolhimentos à Previdência por muitos anos, superando o mínimo de contribuições necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual "(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o 'laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes', portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de

aquisição de direitos" (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Assim, positivados os pressupostos legais, fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida. Consectários fixados na forma acima explicitada.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004725-44.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004725-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JORGE AMIR ELIAS
ADVOGADO	:	ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047254420074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

Decisão
Trata-se de agravo legal, interposto por Jorge Amir Elias, em face da decisão monocrática de fls. 98/99, que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da renda mensal inicial do benefício pelo valor que resultar do cálculo da prestação em 03 de agosto de 1989, pela média dos 36 salários-de-contribuição que antecedem a data em que adquiriu direito à aposentadoria, o qual deve ser reajustado pelos critérios gerais aplicáveis aos benefícios em manutenção, até a data em que o benefício teve início efetivo, de forma que o resultado constitua a renda mensal inicial da prestação.
Alega o agravante, em síntese, que a questão não podia e nem deveria ter sido decidida monocraticamente, por ser de alta indagação jurídica e não possuir entendimento pacificado nesta E. Corte. Reitera as razões de mérito do seu apelo.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 03/08/1992 (fls. 16).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:

"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial

decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **17/07/2007**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, de ofício reconheço a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o agravo legal.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004746-20.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004746-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE	:	TANIA REGINA DA SILVA e outro
	:	FRANKLIN RODRIGO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
REPRESENTANTE	:	TANIA REGINA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047462020074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (15.04.2001), possuía qualidade de segurado.
Foi concedida antecipação de tutela (fls. 67). A decisão foi mantida por esta Corte (fls. 139/140).
A Autarquia Federal foi citada em 24.04.2009 (fls. 78).
A r. sentença de fls. 144/146, proferida em 24.03.2011, julgou improcedente a demanda, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, extinguindo o feito com resolução do mérito e revogando a tutela concedida. Decidiu-se pela não aplicação de qualquer das hipóteses de extensão do período de graça. Em razão da concessão da justiça gratuita, a parte autora ficou eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios, consoante entendimento já agasalhado pela 3ª Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, a aplicabilidade dos dispositivos legais que permitem a prorrogação do período de graça por vinte e quatro meses, em razão da situação de desemprego.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 179/180, consignando a ausência de legitimidade para intervenção nos autos, pois o co-autor Franklin atingiu a maioridade.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da co-autora Tânia com o *de cujus*, em 19.07.1980 (fls. 14); cédula de identidade do co-autor Franklin, nascido em 18.07.1991 (fls. 15); comprovante de requerimento administrativo do benefício, formulado em 08.05.2001 (fls. 19); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 15.04.2001, sendo causas da morte "falência de múltiplos órgãos,

sepse, infecção pulmonar, hepertopatia alcoólica crônica, hemorragia digestiva alta", qualificado o falecido como funileiro, com quarenta anos de idade (fls. 20); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do falecido, mencionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.09.1979 e 17.11.1999 e tempo de contribuição comum de 13 (treze) anos, 06 (seis) meses e 16 (dezesseis) dias (fls. 26/28); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo (fls. 33); extrato do sistema Dataprev indicando que o falecido recebeu auxílio-doença de 12.08.1996 até 23.12.1996 (fls. 24); CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.11.1976 e 17.11.1999 (fls. 26/60).
O INSS trouxe aos autos extrato do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se, em nome do *de cujus*, vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.09.1979 e 03.03.1997 (fls. 89). Em nome da co-autora Tânia, há recolhimentos previdenciários vertidos entre 12.1994 e 09.2003, de maneira intermitente, e um vínculo empregatício iniciado em 24.06.2003, com última remuneração registrada em 03.2009 (fls. 93/94).
O Ministério Público Federal apresentou cópia da ficha cadastral do último empregador do *de cujus* constante em sua CTPS, a Consfort Construções Ltda, na Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 118/120).
Os requerentes comprovam ser esposa e filho do falecido através da certidão de casamento e da cédula de identidade, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses da cessação do seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.
O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. É o caso dos autos, tendo em vista que do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e das anotações nas CTPS do falecido anexadas à inicial, extrai-se que ele esteve registrado por mais de 120 meses, sem interrupção que impedisse a aplicação do dispositivo.
Nesse sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa à época do óbito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - A qualidade de segurado do de cujus restou configurada, vez que ele contava com mais de 120 contribuições à Previdência Social à época do óbito, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 15, inc. II, § 1º da Lei n. 8.213/91, haja vista que o tempo transcorrido entre a data de seu último vínculo empregatício constante da CTPS (29.09.2000; fl. 16) e a data do óbito (23.12.2001, fl. 08), foi inferior a 24 meses.
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - (...).
VII - Apelação do réu parcialmente provida. Recurso adesivo da autora desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304346 - Processo: 200461130015009 - UF: SP - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 17/06/2008 - DJF3 DATA:25/06/2008 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Observe-se que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum* e os recolhimentos previdenciários incumbem ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em função da inobservância da lei por parte daquele. Assim, não há motivos para desconsiderar o último vínculo anotado na CTPS do falecido, não tendo a Autarquia apresentado elementos suficientes para tanto.
Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.
Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 08.05.2001 e que os autores pretendem receber o benefício em decorrência do falecimento do marido e pai, em 15.04.2001, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E.

Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, mas apenas em favor da co-autora Tânia, pois o co-autor Franklin já atingiu o limite etário.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo dos autores para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte do marido e pai, a partir da data do óbito, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 15.04.2001 (data do óbito), a Tânia Regina da Silva e ao menor Franklin Rodrigo da Silva, representado por sua genitora, Tânia Regina da Silva. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, mas apenas em favor da co-autora Tânia, pois o co-autor Franklin já atingiu o limite etário.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017235-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017235-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO FELIX DE LIMA
ADVOGADO	:	LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
No. ORIG.	:	06.00.00223-5 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.11.06, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 25.04.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, sem

registro em CTPS, no período pleiteado, e conceder aposentadoria por tempo de serviço. Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DA ATIVIDADE RURAL

Para reconhecimento do labor campesino, o demandante trouxe aos autos o seguinte documento: certidão de casamento, celebrado em 1974 (fls. 17-18), no qual foi qualificado como "lavrador".
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 17-18 e 122-127), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.74 a 31.12.74** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.

CONCLUSÃO

Em consulta à documentação acostada aos autos, verificaram-se os seguintes períodos de labor: **01.01.74 a 31.12.74,** 13.06.83 a 18.01.84, 19.01.84 a 14.12.87, 02.05.88 a 25.03.93, 04.05.93 a 24.12.93, 01.11.94 a 30.12.94, 01.02.95 a 25.01.96, 01.07.97 a 02.04.98 e 01.04.05 a 15.12.05 (data do ajuizamento da demanda).

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 15.12.05 (data do ajuizamento da demanda), contava com **13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 30 (trinta) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para restringir o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, apenas ao período de 01.01.74 a 31.12.74, exceto para efeitos de carência. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018054-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018054-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JORGE RODRIGUES CACAO
ADVOGADO	:	EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	07.00.00041-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.02.07, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, ou integral, com o cômputo dos períodos de labor até a data do ajuizamento da demanda, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, nos interregnos de 04.08.72 a 10.07.75, 24.07.75 a 12.09.75, 17.02.76 a 19.10.76, 01.11.76 a 30.10.79, 01.02.80 a 10.05.80, 19.05.80, 23.02.82, 02.08.82 a 20.05.83, 01.11.84 a 11.11.93, 01.08.94 a 27.12.95 e 02.09.96 a 10.03.98.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 10.10.07, reconheceu a especialidade dos períodos de 04.08.72 a 10.07.75, 24.07.75 a 12.09.75, 17.02.76 a 19.10.76, 01.11.76 a 30.10.79, 01.02.80 a 10.05.80, 19.05.80, 23.02.82, 02.08.82 a 20.05.83, 01.11.84 a 11.11.93, 01.08.94 a 27.12.95 e 02.09.96 a 10.03.98, e determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, em 11.03.98, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de verba honorária, arbitrada em 15% (quinze por cento) do valor das prestações devidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Não foi determinado o reexame necessário.
Apelação autárquica pela improcedência.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO REEXAME NECESSÁRIO

Dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida posteriormente ao art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional

32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
No que tange aos períodos de 04.08.72 a 10.07.75 (formulários e laudo, às fls. 36-41); 24.07.75 a 12.09.75 - formulários e laudo, às fls. 42 e 44-46, ruído 84,0 a 86,0 dB (A); 17.02.76 a 19.10.76 (formulário e laudo, as fls. 47 e 50-114); 01.11.76 a 30.10.79 e 01.02.80 a 10.05.80 (formulário às fls. 116); 19.05.80 a 23.02.82 (formulário às fls. 118); 02.08.82 a 20.05.93 (formulário às fls. 119); 01.11.84 a 11.11.93 (formulário às fls. 120); e 01.08.94 a 27.12.95 (formulário e laudo, às fls. 121 e 123-132); o labor pode ser enquadrado pela exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos.
O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 1.2.11 - TÓXICOS ORGÂNICOS Operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional.
I - ***Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)***
II - Ácidos carboxílicos (oico)
III - Alcoois (ol)
IV - Aldehydos (al)
V - Cetona (ona)
VI - Esteres (com sais em ato - ilia)
VII - Éteres (óxidos - oxi)
VIII - Amidas - amidos
IX - Aminas - aminas
X - Nitrilas e isonitrilas (nitrilas e carbilaminas)
XI - Compostos organo - metálicos halogenados, metalódicos halogenados, metalóidicos e nitrados".

Por outro lado, no que tange ao período de 02.09.96 a 10.03.98, os documentos (formulário de fls. 133 e laudo de fls. 135-138) apontam a exposição a ruído de 86,0 dB (A), e, portanto, só pode ser considerado especial até 05.03.97, data da edição do Decreto 2.172/97, que passou a exigir níveis de exposição superiores a 90,0 dB (A). Desta feita, deve ser afastada apenas a especialidade do período de 06.03.97 a 10.03.98.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar

com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª

T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 06.03.97 a 16.02.07.

2 - Especial: 04.08.72 a 10.07.75, 24.07.75 a 12.09.75, 17.02.76 a 19.10.76, 01.11.76 a 30.10.79, 01.02.80 a 10.05.80, 19.05.80, 23.02.82, 02.08.82 a 20.05.83, 01.11.84 a 11.11.93, 01.08.94 a 27.12.95 e 02.09.96 a 05.03.97.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 11.03.98, data da entrada do requerimento administrativo, a parte autora possuía **29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 08 (oito) dias** de tempo de serviço, insuficiente par ao deferimento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
Por outro lado, até o ajuizamento da demanda, em 16.02.07, contava 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 14 (catorze) dias de labor, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.
Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação (13.03.07 - fls. 150v), uma vez que computados períodos de labor posteriores ao requerimento administrativo.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É possibilitado ao segurado optar pelo benefício que considerar mais vantajoso. Contudo, tal opção deve ser feita integralmente, sendo vedado o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado.
Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 124 da Lei 8.213/91:

"Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:
I - aposentadoria e auxílio-doença;
II - mais de uma aposentadoria;
III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;
IV - salário-maternidade e auxílio-doença;
V - mais de um auxílio-acidente;
VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa."

Ainda, o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Dessa forma, entendo que o autor tem direito de optar entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa. Entretanto, é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução; se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial.
Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO JUDICIAL X BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AS PRESTAÇÕES ATRASADAS DO BENEFICIO JUDICIAL.
1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver.
3. Agravo legal do INSS que se dá provimento e agravo legal do autor desprovido."
(TRF3, 9ª Turma, AI nº 2011.03.00.009398-8, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 27.06.11, DJU 06.07.11) (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. BENEFÍCIO JUDICIAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS. EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.
II - Apelação do autor improvida."
(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2000.61.13.000281-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 03.06.08, DJU 11.06.08) (g. n)

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO REEXAME NECESSÁRIO, dado por interposto,** para afastar o reconhecimento do labor especial, no interregno de 06.03.97 a 11.03.98, conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação, e reduzir o percentual da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada. Facultada a opção pelo benefício administrativo ou deferido judicialmente, nos termos da fundamentação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018221-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018221-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO ANTONIO DA COSTA
ADVOGADO	:	GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP
No. ORIG.	:	06.00.00240-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 01.12.06, para compelir o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 17.08.07, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor e condenar o INSS a conceder aposentadoria especial à parte autora, com juros e correção monetária. Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência da ação.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento,

considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.
Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:
'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
(...)
§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'
Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.
Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
(...)
Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.
(...)
Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.
A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.
É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.
(...)
Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo

do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.
Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.
(...)
Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.
Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.
(...)
Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.
(...)
Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.
Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).
Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.
Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)
Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.
(...)
Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.
(...)
Não é exigível que oi laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os

levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.
Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.
Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Entrementes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial.
Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:
"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade

física.

Empresa: FUNDAÇÃO SINHÁ JUNQUEIRA.
Períodos de: 15.07.77 a 30.04.78, 01.05.78 a 31.05.90 e 01.06.90 a 26.11.02.
Formulários DSS 8030 (fls. 13-14).
Laudo técnico (fls. 17-42).
Agente agressivo: ruído, 88,0 a 98,0 dB (A); agentes químicos e biológicos.

No que tange aos períodos acima, a faina nocente restou comprovada apenas até junho/97, uma vez que o laudo apresentado foi expresso, em sua conclusão, que a insalubridade existiu desde a sua admissão até a referida data.
Quanto ao período de 01.07.03 a 15.11.03, em que exerceu atividades para "CERCHIARI - SERVIÇOS AGRÍCOLAS LTDA", como tratorista agrícola, não foram apresentados documentos hábeis para comprovação do labor especial.
Desta forma, a faina especial restou comprovada para os períodos de 15.07.77 a 30.04.78, 01.05.78 a 31.05.90 e 01.06.90 a 30.06.97.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Quanto à aposentadoria especial, disciplinam-na os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Apresenta como exigências: a carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de práticas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.
Consideradas as atividades especiais desenvolvidas, a parte autora soma **19 (dezenove) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesseis) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria especial, que exigia o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço.
Ad argumentandum tantum, o pedido claramente expresso na inicial é para aposentadoria especial. Assim, tenho por absolutamente impróprio cogitar-se de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pena de evidente prejuízo à defesa do Instituto e afronta aos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.
É que uma e outra aposentadorias são totalmente dessemelhantes, encontrando previsão em diferentes Subseções e dispositivos da Lei 8.213/91 (arts. 52 e 57, respectivamente), exigindo, para seu deferimento, satisfação de requisitos também diversos.

CONSECTÁRIOS.

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para reconhecer a especialidade do labor apenas no período de 15.07.77 a 30.06.97, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038063-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038063-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE FLAVIO BIANCHI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TAKARA NAKATU (= ou > de 65 anos) e outro
	:	SIZINO MARTINS VIEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ANTONIO ANGELO BIASSI
No. ORIG.	:	96.00.00048-9 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos,
Trata-se de recurso interposto pela autarquia, em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls.114, 118-119).

DECIDO

O artigo 557 e seu §1ºA, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É a hipótese do caso vertente.

DIGRESSÕES

Na ação de cognição foi determinado o recálculo da renda mensal inicial do benefício das partes demandantes, mediante a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos índices previstos na Lei nº 6.423/77 e o reajuste das rendas mensais iniciais em consonância ao art. 58 do ADCT.
Os cálculos apresentados pela parte segurada referem a utilização do critério de recálculo da RMI versado pelo título judicial e conversão em número de salários mínimos (art. 58 do ADCT), embora o INSS sustente a inexistência de vantagem econômica em relação ao benefício inicialmente calculado.

DOS VALORES EFETIVAMENTE CALCULADOS

A Contadoria Judicial referendou os informes e planilhas de cálculo trazidas aos autos pela parte embargada, tendo, de forma sucinta, observado que (fls. 183-212):
"(...) Em razão da revisão dos critérios das rendas iniciais e dos reajustes posteriores, na forma determinada no julgado, foram encontrados os valores devidos aos segurados, em padrão monetário da época em que se tornaram devidos (...)"
Entendo, todavia, que a razão está com está com o INSS.
Com efeito, *in casu,* devem ser privilegiados os dados fornecidos pelo sistema informatizado do próprio Instituto, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas.
Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA.

JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.
(...)
3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.
4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.
5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."
(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. *DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.
- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.
- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.
(...).
- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).
Pelos elementos fornecidos pela autarquia, vê-se que, utilizado fator de atualização diverso daquele empregado pelo Instituto - isto é, conforme o julgado proferido na ação de conhecimento -, e atendido o procedimento preconizado pelo Decreto 89.312/84, arts. 21, § 4º e 23, no que concerne ao valor-teto, o resultado obtido a título de RMI não se afigura vantajoso ao segurado.
Em verdade, deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento; trata-se de atender ao estatuído pela coisa julgada.
A propósito, o precedente deste E. Tribunal:
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.
- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. - No tocante à correção monetária do débito, o INSS limitou-se a afirmar que os valores apresentados pelo embargado não são corretos, sem indicar as razões fáticas e as razões jurídicas, nem apontar o valor que entende correto e tampouco juntar planilhas de cálculos(...)" (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).

SUCUMBÊNCIA

A ação de conhecimento tramitou sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita. Desse modo, segundo entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, não há condenação das partes seguradas ao pagamento dos honorários advocatícios e custas (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU. 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. SEM CONDENAÇÃO ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038914-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038914-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO DOMINGOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	RENATO APARECIDO BERENGUEL
No. ORIG.	:	04.00.00083-8 1 Vr ITAJOBI/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ela promovidos, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 24-25, 27-29).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É a hipótese do caso vertente.

DO ERRO MATERIAL

De início, esclareça-se que, a teor de premissa processual básica, a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.
Vejam-se os termos do decisório proferido por resta Relatora na *actio* de conhecimento:
"(...) é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo do benefício, em 15.10.03 (...)" (fls. 83 do apenso).
De fato, nota-se que o referido aresto, na parte dispositiva, consignou marco inicial diverso - data da citação -, à evidência por equívoco material, como bem enfatizado pelo Juízo *a quo, in verbis*:
"(...) indiscutível que se deve obedecer à fundamentação do v. acórdão, em perfeita consonância com o dispositivo legal, no qual o benefício retroage ao requerimento administrativo quando interposto (...)"

Existem eivas verificáveis em sede de execução que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento.
Consideradas tais circunstâncias, resta evidente que não há preclusão à retomada da discussão no momento da realização do cálculo do *quantum debeatur*.
Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.

II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.
III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.
IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).
(...).
(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448).(g.n.)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.
I - O INSS agrava de instrumento em face da decisão que entendeu inoportuna a impugnação à requisição de precatório, haja vista que as matérias propostas pela Autarquia visavam rescindir decisão de mérito transitada em julgado.
(...)
III - A conta de liquidação foi elaborada com base na equivalência salarial, aquém e além do período de incidência do art. 58 do ADCT.
IV - O erro material incidente sobre o cálculo do montante devido, é corrigível a qualquer tempo, ex officio*, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.*
(...)
VII - Agravo parcialmente provido."
(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425). (g.n.).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.
I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exeqüenda incorreu em erro material , ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.
II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.
III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.
(...)
V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)

A jurisprudência está pacificada no sentido de que, após o trânsito em julgado da sentença, em havendo erro material, como é a hipótese ora sob análise, o Juiz pode corrigi-la, alterando, em consequência, também, os respectivos cálculos, de ofício, ou a pedido das partes (art. 463 do CPC). Nesse diapasão, a retificação do cálculo por erro material não afronta a coisa julgada (art. 610 do CPC), o que pode se dar a qualquer tempo (STJ, 2ª Turma, RMS 1864-7-RS, Rel. Min. Américo Luz, v.u., j. 27.10.93, DJU 31.12.94, p. 2148; STJ Resp. 21288, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 16.6.92, DJU 3.8.92, p. 11314).
Na mesma esteira: "O erro material é corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento da parte, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada." (RSTJ 34/378); STJ-Corte Especial, ED no Resp 40.892-MG., Rel. Min. Nilson Naves, j. 30.3.95, receberam os embs., um voto vencido, DJU 2.10.95, p. 32.303; RSTJ 40/497, 88/224,

STJ - RT 690/171, RT 725/289, JTJ 160/272 (NEGRÃO, Theotonio. Código de Processo Civil, 35ª ed., nota nº 9 de rodapé ao art. 463 do CPC, São Paulo: Saraiva, p.482).
Não sendo passível de convalidação com o transcurso do tempo, o erro material há de ser corrigido, independentemente de provocação da parte.
Esclareça-se, enfim, que, havendo divergência quanto aos valores das diferenças efetivamente devidas, cabível o auxílio técnico da Contadoria Judicial, (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05). (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO APELO DO INSS.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042914-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042914-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IDALINA BIGATTI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG.	:	07.00.00146-7 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 21-22, 24-33).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É a hipótese do caso vertente.

DECIDO

PRELIMINARES

De início, verifica-se que o recurso interposto pelo INSS é tempestivo, considerada a data da ciência pessoal do Procurador Federal, 29.02.2008 (fls. 22).
De outro vórtice, diversamente do alegado pelo INSS, não se há falar em "cerceamento de defesa"; o contraditório e a ampla defesa foram devidamente preservados nos presentes autos, considerada a recorribilidade da r. sentença, por meio da qual parte recorrente pôde expender seus argumentos. Afastada, ademais, a alegação de revelia, pois, como já decidido, incabível nos embargos à execução (STJ, AGRESP 200902370888, Rel. Min. Sidnei Beneti, STJ - Terceira Turma, DJE 10.11.2011, RESP 200400719694, João Otávio de Noronha, STJ - Segunda Turma, DJ 23.10.2006, p.289)

DO VALOR DA MULTA DIÁRIA

Por meio da decisão monocrática proferida em 07.12.06, foi concedida a tutela específica ao recorrente e determinado ao INSS que implantasse o benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da causa (fls. 142-149 do apenso). Oficiada a autarquia em 26.12.06 (fls. 152-153 do apenso).
A autarquia federal foi devidamente intimada da decisão, vindo a implementar o benefício somente em 30.04.07 (fls. 172 do apenso).
A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, *v.g*, relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo. A par destes não se pode olvidar o princípio da razoabilidade.
Na hipótese vertente, o cabimento da multa pecuniária justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício. Entretanto, reza o § 6º, do artigo 461, do CPC, in verbis: "*O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso se verifique que se tornou insuficiente ou excessiva*" (g.n).
Comentando o dispositivo acima, Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, prelecionam:

"A multa poderá, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, ser modificada, para mais ou para menos, conforme seja insuficiente ou excessiva. O dispositivo indica que o valor da astreinte não faz coisa julgada material, pois pode ser revista mediante a verificação de insuficiência ou excessividade. O excesso a que chegou a multa aplicada justifica a redução. (STJ, 3ª T., Resp 705.914, rel. Min. Gomes de Barros, j. 15.12.05, negaram provimento, v.u., DJU 6.3.06, p. 378). No mesmo sentido: STJ-5ª T., Resp 708.290. Min. Arnaldo Esteves, j. 26.6.07, DJU 6.8.07"(NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto F. Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40ª Ed. Comemorativa, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 563).
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:
"RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.
1 - A multa decorrente de desatendimento à proibição judicial de inscrição do nome do devedor em órgão de proteção ao crédito, enquanto pendente discussão acerca do real valor da dívida, quando exorbitante ou insuficiente pode, conforme o caso, ser reduzida ou aumentada.
2 - Nestes casos, não há trânsito em julgado da sentença, a teor do disposto no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, e para evitar, como na espécie, o enriquecimento sem causa.
3 - Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
4 - Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª Turma, RESP 785053/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.10.07, v. u., DJ 29.10.07, p. 248)
Na mesma esteira tem decidido esta E. Corte:
"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.
II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.
III - O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.
IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.
V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença

recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).
VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.
VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.
VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício" (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AC n.º 2007.03.99.017951-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06.05.2008, v.u., DJF3 21.05.2008). (g.n)

No caso concreto, de fato, verifico que a multa aplicada, somando o total de R$ 50.468,00 (cinquenta mil, quatrocentos e sessenta e oito reais) tornou-se excessiva, à medida que a prestação mensal do benefício concedido correspondia, à época da concessão, a R$ 136,00 (cento e trinta e seis reais) (fls. 172), e o montante da multa diária resultou, em 30.04.07, na quantia de R$ 407,00 (quatrocentos e sete reais) por dia de atraso, superando o valor de uma prestação mensal da aposentadoria.
Desse modo, para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa - não sua isenção - para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso.
Por fim, observo que a retificação/conferência de valores deve ser realizada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).
POSTO ISSO, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, PARA DETERMINAR A RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, CONSIDERADO O VALOR DA MULTA DIÁRIA EM 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO VALOR DO BENEFÍCIO, POR DIA DE ATRASO.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007440-71.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007440-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AGENOR JOSE TEIXEIRA FARIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro
No. ORIG.	:	00074407120084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida esposa que, ao tempo do óbito (31.12.1995), exercia atividade rural, em regime de economia familiar.
A Autarquia Federal foi citada em 06.11.2008 (fls. 44).
A r. sentença de fls. 98/104, proferida em 16.06.2011, julgou procedente a ação, para determinar ao INSS que averbasse o tempo de atividade rural da *de cujus*, no período de 01.07.1960 até a data do falecimento, 31.12.1995, condenando o INSS a conceder à parte autora benefício de Pensão por Morte, a partir da data do requerimento administrativo - 26.02.2007 - nos termos dos artigos 74 e seguintes da Lei n. 8213/91, extinguindo o processo nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou o INSS ao pagamento dos valores devidos em atraso, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, por força do art. 406 do novo Código Civil (Lei n. 10406, de 10 de janeiro de 2002), combinado com o art. 161, §1º

do Código Tributário Nacional. Fica facultado ao réu o direito de compensar, com os valores da condenação, eventuais valores pagos à parte autora a título de antecipação dos efeitos da tutela ou benefício previdenciário inacumulável com a pensão por morte. Custas como de lei, devendo o INSS reembolsar à Justiça Federal o valor dos honorários periciais. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Concedeu antecipação de tutela.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a condição de segurada da falecida ou o alegado direito à aposentadoria por idade rural, sendo, portanto, indevida a concessão do benefício. No mais, afirmou estarem ausentes os pressupostos para a concessão de antecipação de tutela.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: depoimento prestado por Vicente Barreto de Santana à Previdência Social em 12.11.2007, afirmando o exercício de atividades rurais pela falecida, no sítio do marido (fls. 11); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, apresentado em 26.02.2007 (fls. 12); certidão expedida em 11.05.2007 pela Divisão de Suporte Operacional da Superintendência Regional do INCRA em São Paulo, informando que nos assentamentos do Instituto, o imóvel rural denominado Chácara Santo Agostinho, de enquadramento sindical "trabalhador rural", consta como não localizado em 1972 e, em 1973, consta como declarante o autor (fls. 13); declaração de exercício de atividades rurais em nome da falecida, mencionando trabalho rural no período e 26.02.1985 a 31.12.1995, na categoria proprietária, em regime familiar, assinada em 19.04.2007 por representante sindical (fls. 14); certidão de casamento do autor com a falecida, em 17.09.1953, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador e ela como "doméstica" (fls. 16); certidão de óbito da *de cujus*, ocorrido em 31.12.1995, sem assistência médica, qualificada a falecida como "do lar", com cinqüenta e oito anos, casada com o autor, deixando dez filhos (fls. 17); escritura de cessão de direitos hereditários e possessórios lavrada em 26.02.1985, constando o autor, qualificado como lavrador, como outorgado cessionário de direitos hereditários e/ou possessórios área total de mais ou menos 1,50ha, no bairro Campo Redondo ou Bragança, em Paraibuna (fls. 19/22); certificado de cadastro de imóvel rural / 1995 em nome do autor, referente à Chácara Santo Agostinho, de área total 3.3ha (fls. 23); notificação de lançamento do ITR 1994 em nome do autor, referente à Chácara Santo Agostinho (fls. 24); certidões de nascimento de quatro filhos do casal, em 07.08.1973, 27.06.1960, 20.02.1967 e 01.06.1963l, constando nos quatro documentos qualificação do autor como lavrador (fls. 25/28); pedido de talonário de produtor em nome do autor,

com data 07.07.1986 (fls. 29); declaração cadastral de produtor em nome do autor, referente à Chácara Santo Agostinho, mencionando alterações cadastrais em 30.06.1986 (fls. 30); depoimento prestado por Maria das Graças Bento da Silva à Previdência Social em 12.11.2007, afirmando o exercício de atividades rurais pela falecida (fls. 33).
Foi realizado estudo social, com laudo a fls. 46/48, datado de 20.01.2009. Verificou-se que o autor reside sozinho em imóvel próprio, uma construção antiga com seis cômodos localizada na área rural, e que não possui renda. Sua manutenção advém do cultivo de verduras, legumes e alguns cereais e da criação de aves e suíno.
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o autor recebeu auxílio-doença em três ocasiões desde 2002 e desde 24.06.2005 vem recebendo aposentadoria por invalidez, ramo de atividade comerciário, sendo mr. base R$ 879,95 (fls. 70/71). Consta também que ele possui cadastro como contribuinte empresário, com recolhimentos a este título em períodos descontínuos nos anos de 1988, 1989 e 1990, um registro do tipo "CEI", de 01.02.2000 a 24.06.2005, e um registro de vínculo empregatício em atividade urbana, constando admissão em 17.11.2000, sem indicação de data de saída (fls. 72/75). Quanto à falecida, verifica-se que possui cadastro como contribuinte autônoma/faxineira, com recolhimentos a este título realizados de forma intermitente entre 1986 e 1988, sendo o último relativo à competência de dezembro de 1988 (fls. 76/78).
Foi produzida prova oral, consistente na tomada de depoimentos do autor e de duas testemunhas, as mesmas ouvidas pela Previdência Social, conforme termos de fls. 11 e 33 (fls. 98, 106/108). Nos depoimentos, afirmou-se o exercício de atividades rurais pela *de cujus*.
O requerente comprovou ser marido da falecida através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Porém, verifica-se que não restou comprovado o exercício de atividade campesina pela *de cujus*, como segurada especial, no momento do óbito, diante da ausência de prova material, neste sentido. Ela foi qualificada como "doméstica" na certidão de casamento e "do lar" na certidão de óbito. O único documento que atribui o exercício de atividades rurais à falecida é a declaração do sindicato, lavrada unicamente com base em informações prestadas pelo autor, após o óbito, sem respaldo documental. E o Sistema CNIS indica que a falecida laborou como faxineira e recolheu contribuições nesta condição, o que afasta a alegada condição de trabalhadora rural.
Acrescente-se que a alegação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar também não comporta acolhimento. Tal se dá porque o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito, pois tanto o autor quanto a falecida possuem registros de exercício de atividades urbanas no sistema Dataprev.
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE. GRANDE PROPRIEDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÂO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.
I. É desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - inteligência da Súmula nº 09, do TRF 3ª Região.
II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.
III. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.
IV. A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.
V. Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.
VI. Inviável a concessão da pensão por morte por não ser enquadrada a sua atividade nos limites do conceito de "regime de economia familiar", imprescindíveis tornam-se as contribuições previdenciárias que, no presente caso, não foram recolhidas pelo de cujus.
VII. Apelação improvida.
(TRF- 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL 1244580 - Processo: 200703990443910 - UF: MS - Órgão Julgador: Sétima Turma - data da decisão: 12/05/2008 - rel. Juiz Walter do Amaral)

Cabe mencionar, ainda, que o exercício de atividades urbanas pelo marido descaracteriza sua alegada condição de rurícola e, logicamente, impede a extensão de tal qualidade à falecida esposa.
Assim, não tendo sido comprovada a qualidade de segurada especial da falecida, inviável a concessão do benefício pleiteado.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. AGRAVO PROVIDO.
I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito da segurada.
II- O cônjuge tem sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. O autor, por isso, tinha a qualidade de dependente da segurada falecida.
III- A prova testemunhal não foi hábil a corroborar o início de prova material, posto que as testemunhas foram vagas ao afirmar que a esposa do autor exercia atividade campesina.
IV- Não demonstrada a qualidade de segurada não é possível conceder a pensão por morte ao autor. Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em conseqüência, também não o têm.
V- Agravo legal provido."
(AC 200403990340421, AC - Apelação Cível 977333, TRF 3ª Região, 9º Turma, Relator(a) Juíza Marisa Santos, Fonte DJF3, CJ1, data: 21/10/2009, página 1561)

Logo, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008790-94.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008790-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA CLARINDA DE SOUSA ARAUJO
ADVOGADO	:	VITOR SOARES DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00087909420084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (05.02.2008), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 20.01.2009 (fls. 63).
A r. sentença de fls. 90/92, proferida em 16.04.2010, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculo na Justiça Federal editado pelo Egrégio Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 561/2007, cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei n. 1060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que seu falecido marido ostentava a qualidade de segurado por ocasião do óbito. Afirma tratar-se de hipótese de extensão do período de graça em razão do desemprego, nos termos do art. 15, II, §2º da Lei n. 8.213/91.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o falecido, em 14.12.1982 (fls. 16); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 05.02.2008, em razão de falência múltipla de órgãos e broncopneumonia, qualificado o falecido como pedreiro, com cinqüenta e um anos de idade, casado com a autora (fls. 17); páginas de CTPS sem identificação, com anotações de quatro vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 21.02.2005 e 01.11.2006 (fls. 18/19); guias de recolhimento previdenciário referentes à inscrição n. 11005647687, relativas às competências de 1.1979 a 7.1979, 10.1979 a 2.1980, 3.1980 a 1.1981, 02.1981, 04.1981, 6.1981 a 11.1981 e 1.1982 (fls. 20/43 e 45/55); extrato do sistema Dataprev indicando que foi formulado pedido administrativo do benefício em 08.2.2008, indeferido (fls. 44);
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se, em nome do falecido, registros de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 25.1.1983 e 1.11.2006 e dois recolhimentos previdenciários, relativos às competências de abril e maio de 2004.
Em consulta ao referido sistema, que é parte integrante desta decisão, constatou-se a existência de outro vínculo empregatício em nome do *de cujus*, mantido de 06.10.1987 a 15.02.1989. Foi possível, ainda, confirmar que a inscrição n. 1100564768-7, a que se referem as guias de recolhimento anexadas à inicial, realmente pertence ao falecido, embora não constem, para tal inscrição, informações sobre recolhimentos previdenciários (a opção de consulta não foi disponibilizada).
A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 01 (um) ano e 03 (três) meses da cessação do seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.
O artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.
Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.
Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos, notadamente pelo requerimento de seguro-desemprego (fls. 35).
Nesse sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - ***DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.***

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.
2. (...)
8. Remessa Oficial parcialmente provida.
9. Apelação parcialmente provida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.
Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 08.02.2008 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 05.02.2008, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte de seu marido, a partir da data do óbito, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 05.02.2008 (data do óbito). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002749-65.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002749-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ERICA DA COSTA DANTAS DE OLIVEIRA incapaz e outro
ADVOGADO	:	NILSON KAZUO SHIKICIMA e outro
REPRESENTANTE	:	NELCI DA COSTA LUIZ
APELANTE	:	KARINA DA COSTA DANTAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	NILSON KAZUO SHIKICIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027496520084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que as autoras eram dependentes de seu falecido pai que, ao tempo do óbito (14.02.2004), possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 16.03.2009 (fls. 68).
A r. sentença de fls. 97/100, proferida em 18.10.2011, julgou improcedente a demanda, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, extinguindo o feito com resolução do mérito. Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme posicionamento pacífico da 3ª Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Inconformadas, apelam as autoras, sustentando, em síntese, que o falecido sofria de alcoolismo crônico, enfermidade incapacitante, submetendo-se a tratamento para a doença desde 1998, razão pela qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. Além disso, já contava com a carência necessária para a obtenção de aposentadoria por idade.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do apelo (fls. 132/133).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da co-autora Erica, nascida em 05.07.1992 (fls. 26); cédula de identidade da co-autora Karina, nascida em 11.04.1987 (fls. 29); certidão de casamento do falecido com a mãe das autoras, em 18.10.1986, com averbação de separação consensual por sentença proferida em 04.10.1995 (fls. 36-v); termo de rescisão de contrato de trabalho firmado pelo falecido com a "Stay Ind. e Com. de Confecções Ltda", informando data de afastamento 24.02.1997, sem justa causa (fls. 39); certidão de óbito do pai das autoras, ocorrido em 14.02.2004, quando contava com quarenta anos de idade, sendo causas da morte "septicemia, alcoolismo crônico, amolecimento cerebral isquêmico" (fls. 40); relatório médico sem data, em papel timbrado do Hospital Vila Nova Cachoeirinha, Secretaria de Estado da Saúde do Estado de São Paulo, mencionando que o falecido deu entrada no pronto socorro do estabelecimento e, de acordo com os dados obtidos, em todas as passagens foi constatado que ele apresentava CID 10 F 10.2, sendo que em 04.09.2003 apresentava, além desta enfermidade, a cadastrada sob o CID 10 S01.0, recusando-se a receber a medicação prescrita (fls. 41); ficha de evolução ambulatorial do falecido junto ao módulo de atendimento Brasilândia/Cachoeirinha, constando atendimentos realizados de 1998 a 2000, com três registros legíveis de atendimento com hipótese diagnóstica de etilismo crônico, em 14.07.1998, 07.11.1998 e em data ilegível (fls. 42); relatório médico em papel timbrado da Secretaria Municipal da Saúde de São Paulo, mencionando utilização de unidade de saúde pelo falecido em 14.07.1998 e 27.11.1998 por artrite reumatóide, em 08.08.1999 por alcoolismo e em 23.12.1999 e 31.07.2000 por hipertensão arterial (fls. 43); comprovante de requerimento administrativo do benefício, formulado em nome das autoras e da mãe delas, na qualidade de ex-cônjuge, em 19.08.2005 (fls. 44); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do falecido, indicando quinze anos, sete meses e quatro dias de contribuição comum (fls. 48/49); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo (fls. 53).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se, em nome do *de cujus*, a existência de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 14.08.1989 e 20.09.1999 (fls. 76).
As autoras comprovam ser filhas do *de cujus* através da apresentação de seus documentos de identificação, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca 04 (quatro) anos e 04 (quatro) meses da cessação de seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.
Nesse caso, deve-se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.
Confira-se:
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
Agravo não provido.
(STJ, Sexta Turma, AgResp nº 494.190/PE, Relator Min. PAULO MEDINA, DJ 22.09.2003, pág. 402).

Com efeito, as autoras comprovaram que o falecido pai foi atendido em estabelecimentos hospitalares sucessivas vezes em razão de alcoolismo crônico, além de outras enfermidades graves, desde 1998, época em que ainda mantinha a qualidade de segurado. O alcoolismo crônico foi uma das causas do óbito. Assim, e considerando que esta enfermidade se desenvolve ao longo do tempo, é razoável supor que o falecido estivesse incapacitado para o exercício de atividades laborativas no período compreendido entre a cessação de seu último emprego e a data do óbito. E de acordo com a orientação jurisprudencial, é possível concluir que o falecido manteve a qualidade de segurado até a data do óbito.
Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem as autoras merece ser reconhecido.
Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 19.08.2005 e as autoras desejam receber pensão pela morte do pai, em 14.02.2004, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97.
Assim, o benefício deve ter como termo inicial a data do requerimento administrativo, o que fica determinado quanto à co-autora Karina, que já contava com dezesseis anos de idade na data do óbito.
Com relação à co-autora Erica, que não ainda não havia completado dezesseis anos na época do óbito, nem na data do requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data do falecimento, porquanto o trintídio do art. 74 da Lei nº 8.213/91 não flui contra os absolutamente incapazes.

Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, apenas em nome da co-autora Erica, pois a co-autora Karina já atingiu o limite etário.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo das autoras para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte de seu pai, a partir da data do óbito, com relação à co-autora Erica da Costa Dantas de Oliveira, e a partir da data do requerimento administrativo, com relação à co-autora Karina da Costa Dantas de Oliveira, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 14.02.2004 (data do óbito), com relação à co-autora menor Erica da Costa Dantas de Oliveira, representada pela genitora, Nelci da Costa Luiz, e com DIB em 19.08.2005 (data do requerimento administrativo), com relação à co-autora Karina da Costa Dantas de Oliveira. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, apenas em nome da co-autora Erica, pois a co-autora Karina já atingiu o limite etário.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003373-17.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003373-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANA PAULA SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ERICSON CRIVELLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033731720084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão que, proferida em ação proposta com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez que, nos termos do art. 557 do CPC, não acolheu a preliminar e negou seguimento à apelação da parte autora.
Aduz a parte autora, em síntese, que se faz necessário a realização de nova perícia para que seja constatada existência ou não da incapacidade e se positivo, para qual atividade. Caso não haja retratação, pede que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

Razão assiste à parte autora.
De fato, compulsando novamente os autos, vislumbro que o os laudo apresentados são contraditórios, posto que um afirma a existência de ausência de incapacidade para a atividade habitual, quando o outro atesta a referida incapacidade.
Tal equívoco enseja nova análise do mérito dos recursos, de modo que passo a proferir novamente a decisão monocrática.
O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude dos laudos periciais acostados aos autos serem contraditórios, posto que o primeiro atesta a ausência de incapacidade e o segundo atesta a incapacidade para a atividade habitual do requerente.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
No presente caso, os laudos apresentados são contraditórios, uma vez que o primeiro atesta a ausência de incapacidade e o segundo atesta a incapacidade para a atividade habitual do requerente.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.

1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do § 1º, art. 557 do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 152-154, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º A do CPC, **DE OFÍCIO, ANULO A SENTENÇA**, e determino o retorno dos autos à origem para realização de nova perícia e elaboração de outro laudo pericial e, posteriormente, seja exarada nova sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017949-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017949-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EMERSON LUIZ DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JULIA BARCELOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA APARECIDA ROCHA
No. ORIG.	:	08.00.00090-1 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 29.09.2008 (fls. 58, verso).
A sentença, de fls. 82/86 (proferida em 26.01.2009), julgou procedente o pedido, para o fim de declarar o tempo trabalhado mencionado na inicial, independente de ônus para a autora, condenando o INSS ao pagamento do benefício previdenciário (aposentadoria por idade) correspondente a um salário mínimo, a partir da citação, de uma só vez e nunca inferior a um salário mínimo, no mês em que a obrigação passou a ser devida. Condenou o réu ao pagamento da verba honorária, fixada em 15% (quinze por cento) da condenação, incidindo somente as

parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Correção monetária nos termos da Súmula 148 do E. STJ e Súmula 08 deste E. TRF, atualização adstrita ao montante do salário mínimo vigente à época do pagamento, em consonância com o artigo 143, da Lei nº 8.213/91. Isentou de custas e despesas processuais.
Inconformada apela a Autarquia Federal, requerendo preliminarmente, a submissão da decisão ao duplo grau. Requer a redução da verba honorária.
Recebido e processado o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, rejeito a preliminar.
Não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Neste caso, houve apelo da Autarquia Federal apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Assim, passo a analisar o recurso.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação (29.09.2008), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 29.09.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011380-04.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011380-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ROSEMIRO MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	NEWTON SIQUEIRA BELLINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00113800420094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
O pedido é de recebimento de aposentadoria calculada com base no melhor salário-de-benefício, apurada desde o implemento das condições mínimas de aposentadoria, fixada a partir da média dos melhores salários-de-contribuição dos últimos 36 meses dentre os 48 integrantes do período de cálculo. Pleiteia, ainda, seja afastada a

incidência do índice revisional inferior à unidade, em junho de 1992 (artigo 144 da Lei 8.213/91), incorporando-se, a contar de abril/94, a diferença percentual entre a média contributiva e limite de cobertura (coeficiente-teto), que não tenha sido integralmente satisfeita, em abril/94 ou no primeiro reajustamento após a concessão, pagando-se as diferenças daí advindas, respeitada a prescrição qüinqüenal.
A r. sentença (fls. 130/134), julgou extinto o processo, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, quanto ao pedido de revisão do benefício, com direito ao melhor salário-de-beenfício, em 06/90, e com fixação da renda mensal inicial a partir da média dos 36 melhores salários-de-contribuição, dentre os 48 do PBC, julgando improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do CPC, quanto aos pedidos de afastamento de índice revisional inferior à unidade em junho de 1992 (art. 144 da Lei nº 8.213/91), com incorporação da diferença percentual entre a média contributiva e o limite de cobertura, a contar de abril/94 (art. 26 da Lei nº 8.870/94) e ao pedido de incorporação, a partir de dezembro/98 e dezembro/2003, da diferença percentual entre a média contributiva e o limite de cobertura. Custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observada a suspensão do art. 12 da Lei nº 1060/50.
Inconformado, apela o autor, reiterando o pedido de revisão da RMI, sustentando, em síntese, possuir direito adquirido ao melhor salário-de-benefício apurado desde a aquisição do direito. Pleiteia, após a revisão da RMI, seja efetuada a revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91, bem como seja aplicado o art. 26 da Lei nº 8.870/94.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 29/01/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 08/10/1991 (fls. 34).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das

alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia

em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **19/08/2009**, quando já consumada a decadência.
No mais, o autor não tem direito à revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, aplicável aos benefícios concedidos entre 05/10/88 e 05/04/91, em razão da sua DIB ser 08/10/1991.
Tampouco faz jus à revisão do art. 26 da Lei nº 8.870/94, posto seu benefício não ter sido limitado ao teto à época da concessão, vide o demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial de fls. 35.
Em suma, não procede a insurgência do autor.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002710-38.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002710-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	VALENTIM ANTONIO CATTO
ADVOGADO	:	MICHELLE MUNARI PERINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027103820094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que o autor não estaria incapaz para suas atividades laborativas. Ademais, deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, tendo em vista o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma da r. sentença, sob o argumento de que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

Nos termos do atestado pelo médico perito (fls. 93/95), tem-se que a incapacidade do autor é "*absoluta*" e "

temporária", haja vista ser portador de "*seqüelas de politraumatismo com fratura do fêmur e tornozelo e alterações circulatórias venosas no terço inferior da perna direita*", restando dessa forma preenchido referido requisito. Cumpre registrar ainda que, na resposta ao quesito n. 8 (fls. 94v), o médico perito dispôs a respeito da necessidade de reavaliação do requerente "*dentro de 2 anos*", o que robustece a afirmação de que realmente o autor encontrava-se incapaz quando submetido ao referido exame.

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 42), verifica-se que o autor esteve em exercício de atividade laborativa durante todo o período compreendido entre fevereiro de 2002 e junho de 2009, sendo que ajuizou a presente demanda em 21.08.2009. Portanto, resta indiscutível a qualidade de segurado do autor, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista o requerente ter apresentado vínculos com a Previdência por muitos anos (desde 1986), superando o mínimo de contribuições necessárias à concessão do auxílio-doença, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual "(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o 'laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes', portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Assim, positivados os pressupostos legais, quanto ao termo inicial da prestação, fixo-o na data da citação, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT

2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS a conceder-lhe auxílio-doença desde a data da citação. Consectários fixados na forma acima explicitada.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003767-82.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003767-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDNA LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	CARLOS APARECIDO DE ARAUJO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00037678220094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 65/70 (proferida em 17/03/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, com abono anual e termo de início a partir de

14/03/2007. Deferiu o pedido de tutela antecipada para a implantação do benefício. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, descontados os valores pagos administrativamente, com correção monetária, desde o vencimento de cada parcela, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, tudo acrescido de juros de mora, de 1% ao mês, a partir da citação. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa da requerente. Aduz que a autora está trabalhando. Requer, ainda, caso mantida a decisão *a quo*, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão da tutela antecipada será analisada com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/14, dos quais destaco:
- certidão de casamento da requerente com o Sr. Luiz Carlos da Silva, em 26/05/1990, qualificando-a como lavradora e indicando estar, atualmente, com 40 (quarenta) anos de idade (nascimento em 15/08/1972);
- atestado médico;
- comunicação de decisão do INSS, de 16/03/2007, informando o indeferimento do pedido de reconsideração, apresentado em 14/03/2007, tendo em vista que a perícia médica concluiu pela inexistência de incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.
A fls. 18/19, 38/43, 61/63 e 88/89, há pesquisas ao Sistema Dataprev da Previdência Social, a mais recente de 26/04/2011, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da autora, desde 10/01/1989, sendo os últimos de 25/08/2008 a 27/12/2008, de 20/09/2010 a 22/10/2010 e a partir de 23/02/2011, com derradeira remuneração em 03/2011. Consta, ainda, que a requerente recebeu auxílio-doença, de 15/11/2006 a 28/02/2007, e que percebe pensão por morte previdenciária, desde 12/11/2009.
Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 52/55 - 12/04/2010), referindo que trabalhava na colheita de *citrus* e que não consegue mais laborar em razão de dores nas costas. Aduz que é portadora do vírus HIV, desde o ano de 2002.
Ao exame clínico, apresentou-se em bom estado geral; psiquismo deprimido; cognição presente; deambulando normalmente.
Assevera o *expert* que a periciada é portadora de HIV. Afirma que a doença encontra-se controlada com o uso de medicamentos.
Conclui o Sr. Perito que "o exame clínico não demonstrou incapacidade laborativa".
Compulsando os autos, verifica-se que, por ocasião da perícia médica judicial, a requerente era portadora de enfermidade que não a impedia de exercer suas funções habituais.
Assim, no presente feito, a autora não logrou comprovar ser portadora de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da

Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita (fls.29) - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000441-08.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.000441-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZA DA ENCARNACAO MAZZONI
ADVOGADO	:	PAULO MIGUEL FRANCISCO e outro
No. ORIG.	:	00004410820094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação com vistas à concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria por invalidez, desde a data de sua concessão até a data do falecimento de seu marido.
A sentença julgou procedente. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação. Pugnou pela reforma da sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização da perícia indireta.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
A cópia da certidão de óbito do finado, juntada à fl. 15, revela que sua "causa mortis" deu-se em razão de acidente vascular cerebral de tronco.
Há necessidade, portanto, de realização de perícia médica indireta, por profissional que tenha conhecimento técnico ou científico para tanto, a constatar se a não concessão do adicional de 25% (vinte cinco por cento) ao benefício de aposentadoria por invalidez, à época, teria sido indevido, o que se revela indispensável ao deslinde da questão.
Destarte, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta a apurar a efetiva incapacidade da autora e proferido, assim, novo julgamento, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:
Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Posto isso, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA, ANTE A AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA INDIRETA.** DETERMINADA A REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA, PARA QUE SEJA PRODUZIDA A PROVA PERICIAL INDIRETA E, POSTERIORMENTE, SEJA EXARADA SENTENÇA e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, julgo **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.**
Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005227-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005227-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO TIMPONI TORRENT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAUL EUGENIO
ADVOGADO	:	ADILSON GALLO
No. ORIG.	:	08.00.00037-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
(Proferida com base no art. 557, caput e §1º do CPC).

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença avistável às fls. 83/87, proferida nos autos da ação em que Raul Eugênio pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Sebastiana Gonçalves Teiga, companheira do autor, ocorrida em 17/08/2007.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício da pensão por morte desde a data do ajuizamento do pedido (19/02/2008). Os atrasados deverão ser atualizados desde o vencimento de cada parcela nos termos do Provimento nº 64, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, sendo acrescidas correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação, calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Sem condenação em custas, ante a isenção das partes. Sentença submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS alega, em preliminar, a carência da ação, ante a ausência de interesse de agir da autora, na medida em que não postulou o benefício na via administrativa. No mérito, aduz, que não restou comprovada a qualidade de segurado do *de cujus* e a comprovação da união estável. Subsidiariamente, pleiteou que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da audiência de conciliação, instrução e julgamento ou a partir da citação (fls. 90/94).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Quanto a preliminar de ausência de prévio requerimento administrativo, o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.
Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação consolidada na Súmula 09 deste E.TRF, segundo a qual não é necessário o prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações de natureza previdenciária.

Na espécie, houve apresentação de contestação pelo INSS, na qual se manifesta expressamente quanto ao mérito da pretensão autoral, caracterizando assim a pretensão resistida e, consequentemente, o interesse de agir da autora.

Passo ao exame do mérito.

I. Da legislação aplicável

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991, sem necessidade do cumprimento de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei.

Quanto à condição de segurado, esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes, embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

Em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado "período de graça".

Assim, a perda da condição de segurado somente ocorrerá a partir do 16º dia do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Anote-se que o "período de graça" não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Por outro lado, não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, p. único, da Lei 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

No tocante aos dependentes do falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. "

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois a Lei 8.213/1991, art. 124 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega-se, apenas, a acumulação de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por fim, ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

II. Do caso em análise

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício da pensão por morte. Apela o INSS sob a alegação da não comprovação da união estável e da qualidade de segurado do *de cujus*.

No caso sob exame, restou incontroversa a qualidade de segurada da falecida, tendo em vista que, ao tempo do óbito, era beneficiária de aposentadoria por idade, conforme demonstra o extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV às fls. 58/59.

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.038/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002). Saliente-se que o Supremo Tribunal Federal-STF deu interpretação conforme à Constituição ao referido artigo, de maneira a abranger também as uniões homoafetivas. (STF, ADPF 132/RJ, rel. Min. Ayres Britto, j. em 05/05/2011)

In casu, o autor apresentou os seguintes documentos:

- fls. 16/17: cópia de notificação judicial, datada em 29/07/2005; o onde consta a falecida como sócia do autor;
- fls. 19/20: cópia de contrato particular de venda e compra de lote urbanizado com data de 08/10/98; onde constam como compromissários compradores o autor e a Sra. Sebastiana Gonçalves Teiga;
- fls. 21/22: cópia da contestação à ação de Rescisão de Contrato; ajuizada pela Pedreira Said Empreendimentos Imobiliários Ltda., apresentada pelo autor, onde a falecida figura no pólo passivo da ação;
- fls. 23: cópia do mandado de notiticação expedido em 18/08/05, nos autos da ação de Notificação, Interpelação e Protesto contra o autor e a falecida;

Ademais, a prova testemunhal (fls. 73/75), de forma harmônica, confirmou a convivência da falecida com o autor.

Com isso, o conjunto probatório revela que o autor e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação, e formavam uma unidade familiar, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal e da lei previdenciária.

A propósito, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. *1 - O compulsar dos autos revela que foi ajuizada ação de reconhecimento de união estável, a qual foi julgada procedente e declarou a existência de sociedade de fato entre a requerente e o falecido. Outrossim, a testemunha de fl. 38 afirmou que conhecia o casal, e que viviam como se casados fossem, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito. II - Agravo do INSS desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 2008.03.99.023969-7, 10ª Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJF3 28.10.2009)

Assim, preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pretendido, deve ser mantida a sentença nesse aspecto.

Quanto ao termo inicial do benefício, tendo em vista que a presente demanda foi proposta após o prazo legal a que se refere o artigo 74, I da Lei nº 8.213/91, bem como não ter havido pedido na via administrativa, a concessão do benefício de ser contada a partir da citação, quando a Autarquia-ré teve ciência da lide.

III. Dos consectários

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: *STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012*. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (*STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011*).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por ocorrida e, à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício de pensão a partir da citação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, fixando os consectários conforme acima explicitado.

Não sendo os recursos de direito, cabíveis para os Tribunais Superiores, dotados de efeito suspensivo e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

P. I. C.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012169-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012169-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIANA APARECIDA TOME
ADVOGADO	:	SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
No. ORIG.	:	07.00.00135-9 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 30.04.2008 (fls. 38).
A r. sentença, de fls. 87/91 (proferida em 01.08.2012), em razão de decisão proferida pela então Relatora, fls. 46/47, que anulou a decisão anterior, julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade à autora, no valor de 1 benefício de aposentadoria por idade à autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação - DIB, e condenou a autarquia ao pagamento de atrasados devidos entre a citação (DIB) e a implantação (DIP). A correção monetária e os juros de mora são aqueles aplicados à caderneta de poupança e incidem uma única vez, a partir da citação até a expedição da requisição de pagamento (art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97, com a redação conferida pela Lei nº 11.960/09). Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) somente sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do STJ). Isentou de custas e despesas processuais. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/17, dos quais destaco:
- Certidão de casamento (nascimento em 06.10.1946) em 11.1965, qualificando o marido como lavrador (fls. 11);
- CTPS sem registros (fls. 12/13).
A Autarquia juntou, a fls. 69/80 e 115, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios do marido, de 01.06.1984 a 01.10.2007, em atividade urbana, e de 07.05.1992 a 04.11.2006, em atividade rural e que recebe aposentadoria por idade de comerciário, no valor de R$ 905,29 compet. 08.2012, com DIB em 01.09.2009.
Em depoimento pessoal, fls. 92, declara que sempre trabalhou na roça.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 93/96, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2001, a prova produzida não é hábil a demonstrar

o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 120 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana por longo período, e que recebe aposentadoria por idade comerciária, no valor de R$ 905,29 compet. 08.2012 e DIB em 01.09.2009.
Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024849-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024849-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSEFINA VITORIO DA SILVA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG.	:	08.00.00215-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 27.01.2009 (fls. 40).
A r. sentença, de fls. 123/126 (proferida em 13.03.2012), em razão de decisão proferida pela então Relatora, fls. 89/90, que anulou a decisão anterior, julgou a ação procedente condenando o INSS a implantar à autora o beneficio de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, vigente à época do pagamento, contado a partir da citação da requerida, além do 13 º salário correspondente. O debito em atraso ficou de ser pago de uma só vez e atualizado de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, no termos do artigo 1º CF da LEI nº 9.494/97, com redação da nova LEI nº 11.960/091. Condenou, ainda, o réu no pagamento dos honorários advocatícios que foram arbitrados em 10 % sobre o valor das prestações vencidas.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 30/34, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento 27.10.1948) em 1972, qualificando o marido como lavrador (fls. 34);
Em consulta ao CNIS, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar em nome do marido vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.08.1983 a 24.06.2003, em atividade rural, que recebeu auxílio-doença previdenciário, como trabalhador rural, de 10.09.2003 a 01.12.2005 e que recebe aposentadoria rural por invalidez desde 02.12.2005.
Em depoimento pessoal, fls. 105/106, a requerente alega que trabalha na roça desde que se casou, em 1972, "na panha de café" e parou de laborar, em 2005, em razão de doença.
Os depoimentos das testemunhas (fls. 107/110) declaram conhecer a autora e que sempre trabalhou no campo, na safra de café. Descrevem locais e nomes de propriedades e pessoas para quem a requerente laborou tendo, inclusive, trabalhado com a requerente.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 11 (onze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2003, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 132 (cento e trinta e dois) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação (27.01.2009), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em

27/01/2009 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026546-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026546-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOCEMAR JOAQUIM DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	ELIAS FORTUNATO
REPRESENTANTE	:	VALDOMIRO AUGUSTO DE MELO
ADVOGADO	:	ELIAS FORTUNATO
No. ORIG.	:	09.00.00096-6 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada pela parte autora em 10.08.09, em virtude do atraso autárquico na concessão do benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência - LOAS (NB/505.327.301-0), com DIB em 20.09.04 visando à atualização monetária e aplicação de juros de mora acumulados, entre os períodos de 20.09.04 a 31.03.09 (período do atraso), perfazendo um total de R$6.712,55 (seis mil, setecentos e doze reais e cinquenta e cinco centavos) e a inclusão do valor descontado quando da retirada de seu crédito, totalizando R$10.040,36 (dez mil e quarenta reais e trinta e seis centavos).
Concedidos os benefícios da assistência judiciária Gratuita.
Contestação.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento de juros de mora, devidos durante o período de 20.09.04 a 31.03.09, devendo ser excluídos os períodos de 19.01.06 a 30.11.06, 16.04.07 a 01.11.07, 09.01.08 a 06.06.08 e 15.01.09 a 31.03.09, cujo saldo deverá ser apurado em conta de liquidação. Não determinado o reexame necessário. Não determinado o reexame necessário.
Apelação da parte autárquica, pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRIMORDIALMENTE.

Na decisão proferida em primeiro grau, o juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia ao pagamento de **juros de mora**, devidos durante o período de 20.09.04 a 31.03.09, excluídos os períodos acima elencados.
Posteriormente, definiu que os **juros de mora** são devidos a contar da citação, 04.09.09, no importe de 1% (um por cento) ao mês.
Trata-se de procedimento indevido, configurando verdadeiro caso de "bis in idem" na cobrança de juros moratórios.

MÉRITO.

A autarquia irresigna-se quanto à sentença proferida pelo juízo *a quo*, condenando-a ao pagamento de juros moratórios, decorrentes do atraso no deferimento do benefício (NB/505.327.301-0) - período de 20.09.04 a 31.03.09.
In casu, assiste razão à parte autárquica, baseando-se nos argumentos abaixo explicitados.
No que pertine aos critérios temporais para o pagamento dos benefícios previdenciários, o parágrafo 6º, do art. 41, da lei 8.213/91, previa, *in verbis:*

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios: (Redação dada pela Lei nº 10.699, de 9.7.2003) (Vide Medida Provisória nº 316, de 2006) (Revogado pela lei nº 11.430, de 2006)
(...)
§ 6ºO primeiro pagamento de renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão. (Renumerado do § 5º para § 6º pela Lei nº 8.444, de 1992) (Vide Medida Provisória nº 316, de 2006)"
Portanto, este era o prazo previsto para que o INSS concedesse, de forma efetiva, o benefício pleiteado.
Diante de possível inércia autárquica, cabia, independentemente de qualquer irresignação por parte dos segurados, a devida correção monetária dos valores em atraso, visando à preservação do valor real do benefício.
Desta feita, deferido ou não o benefício no prazo determinado, estaria garantida a sua correção.
A redação do art. 175, do Decreto 3.048/99, é transparente neste sentido:
"Art. 175. O pagamento de parcelas relativas a benefícios efetuado com atraso, independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa, deve ser corrigido monetariamente desde o momento em que restou devido, pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do RGPS, apurado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008)."
Contudo, não reside na correção monetária a irresignação da parte autárquica, mas sim na ausência de juros de mora.
No que pertine a cobrança de juros moratórios, não há previsão legal de que estes devem ser exigidos da data da omissão autárquica, *in casu,* em 20.09.04.
De outro vórtice, quanto ao termo *a quo* para a exigência dos juros de mora, prevê o art. 405, CC, *in verbis*:

"Art. 405. Contam-se os juros de mora desde a citação inicial."

Da mesma forma, tem-se a redação da súmula 204 do STJ:

"Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida."
Portanto, não há previsão legal que respalde o pleito da parte autora, já que os dispositivos atinentes ao assunto prevêem a cobrança de juros moratórios a partir da data da citação.
Ademais, observo, conforme documento colacionado aos autos às fls. 17, que os valores referentes aos períodos em atraso (20.09.04 a 31.03.09), excluídos os valores não devidos (01.06 a 30.11.06, 16.04.07 a 01.11.07, 09.01.08 a 06.06.08 e 15.01.09 a 31.03.09), foram disponibilizados pelo INSS, na esfera administrativa, sem que fosse mobilizada a esfera judiciária.

SUCUMBÊNCIA.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des.Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

CONCLUSÃO.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DA PARTE AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041156-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041156-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSANA DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FERNANDA NASCIMENTO E SILVA DE ABREU
No. ORIG.	:	09.00.00057-7 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 54/54v., proferida em 18/05/2010, a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, no período correspondente a quatro salários mínimos, acrescidos de correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação e juros legais a partir da citação. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito atualizado, além de despesas processuais.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Requer a modificação na forma de incidência de juros de mora.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 07/09, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho, em 27/06/2005.
- CTPS do companheiro, com um registro, como trabalhador rural, de 24/06/2004 a 19/10/2004 e em serviços gerais em empresa de desinsetização, de 23/03/2005 a 21/12/2005.
O INSS informa na contestação que não há registros no CNIS em nome da autora.
As testemunhas, ouvidas a fls. 55/56, afirmam que a demandante e seu "marido" trabalham na lavoura. Sustentam que a requerente exerceu essa atividade no período gestacional.
Neste caso, verifico que não consta dos autos qualquer documento hábil a demonstrar o trabalho rural da ora recorrente, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar.
Por outro lado, não é possível estender a ela a condição de lavrador do companheiro, que além da atividade rural desenvolveu labor urbano ao longo de sua vida.
Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Assim, impossível o deferimento do benefício.
Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicados os demais pontos do apelo.
Logo, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000071-58.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.000071-1/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DEISIELEN ROCHA CABRAL incapaz e outros
ADVOGADO	:	MILTON BACHEGA JUNIOR
REPRESENTANTE	:	CELIA CRISTALDO ROCHA
ADVOGADO	:	MILTON BACHEGA JUNIOR
APELADO	:	CELIA CRISTALDO ROCHA
	:	JONNY ROCHA CABRAL
ADVOGADO	:	MILTON BACHEGA JUNIOR
No. ORIG.	:	00000715820104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que as autoras eram dependentes de seu falecido companheiro e pai que, ao tempo do óbito (02.12.2004), exercia atividades rurais.
A sentença de fls. 68/72, proferida em 05.06.2012, condenou o INSS a conceder pensão por morte às autoras, desde a data da citação (22/3/2012), e a pagar o correspondente, via RPV, nos termos do manual de cálculos da Justiça Federal. Sem custas, mas condenou a ré a pagar à parte autora o montante de R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), a título de honorários advocatícios, nos moldes do artigo 20, §4º, do CPC, tendo em vista a extrema simplicidade da causa, bem como considerando que em causas do mesmo valor econômico, no JEF, sequer há condenação em verba honorária. Concedeu antecipação de tutela.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o falecido já havia perdido a qualidade de segurado por ocasião do óbito, e que tudo indica que sempre desempenhou atividade urbana, não podendo ser qualificado como trabalhador rural. Afirmou, ainda, que não foi comprovada a existência da união estável alegada na inicial. Requer observância da prescrição de eventuais parcelas anteriores ao lustro da propositura da ação e fixação do termo inicial do benefício na data da citação.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se, a fls. 102/105, pelo provimento do apelo da Autarquia.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais,

deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 02.12.2004, sendo causas da morte "insuficiência cardio respiratória aguda, acidente vascular cerebral agudo, hipertensão arterial crônica", qualificado o falecido como de profissão serviços gerais, solteiro, com 42 anos de idade, deixando três filhos (fls. 11); certidões de nascimento de três filhos do falecido com a co-autora Célia, nascidos em 23.07.1987, 13.08.1990 e 18.07.1995, sendo a última filha a co-autora Deisiélen (fls. 12/14).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possuiu onze vínculos empregatícios, mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.07.1979 e 04.04.2002, sendo ao menos oito deles em atividades de natureza urbana.
Foi tomado o depoimento da co-autora Célia (fls. 75) e realizada a oitiva de uma informante do juízo.
Em apenso, constam cópias extraídas do processo que culminou com a concessão de salário-maternidade/rural à co-autora Célia, com DIB em 27.04.2010, por força de decisão judicial.
A co-autora Deisiélen comprovou ser filha do falecido por meio de sua certidão de nascimento. Assim, sua dependência econômica é presumida.
Por outro lado, não foi comprovada pela co-autora Célia a condição de companheira do falecido por ocasião do falecimento. Mesmo tendo três filhos em comum, a última nasceu em 1995, muito antes do óbito do pai, em 2004. Não há elementos materiais que indiquem que o falecido, que foi qualificado como solteiro na certidão de óbito, continuasse a viver com Célia por ocasião de seu passamento.
Prosseguindo, verifica-se o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 04.04.2002, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 02.12.2004, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 42 (quarenta e dois) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação

dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).
Acrescente-se que não houve comprovação de que o falecido fosse, por ocasião do óbito, segurado especial. Afinal, ele foi qualificado como "serviços gerais" na certidão de óbito e o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu, preponderantemente, atividades urbanas ao longo da vida. Assim, inviável caracteriza-lo como rurícola.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que perseguem as autoras não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010865-41.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.010865-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA HELENA BARBOSA RIBEIRO
ADVOGADO	:	MARTA BEVILACQUA DE CARVALHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00108654120104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data da cessação administrativa (02.10.05), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, devendo ser observada a Súmula 111 do STJ. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora e condenou ao pagamento de reparação dos danos morais em 10 vezes o valor da renda mensal do benefício concedido. Foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, requereu a revogação da tutela antecipada e o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido e exclusão da condenação dos danos morais. Requereu, em caso de manutenção da procedência, fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo, redução dos honorários advocatícios isenção das custas processuais.

- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Conheço da apelação do INSS, à exceção do pleito de isenção das custas processuais, posto que deferido pelo Juízo *a quo* da forma pleiteada.
- No que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença, razão alguma socorre ao apelante.
- A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
- Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.
- E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.
- Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.
- Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ªT., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exeqüível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)".
"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."

- A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual procede-se à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.
Outrossim, reconheço a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, antes do qüinqüênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06, e art. 1.211 do CPC).
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e cópia da CTPS, colacionada dos autos, que a parte autora trabalhou registrada, no período de 03.05.99 a dezembro/05 e que recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 26.10.04 a 02.10.05.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 13.07.11, atestou que a parte autora padece de hipertensão arterial sistêmica, osteoartrose de quadril à esquerda e osteoartrose de joelho esquerdo, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária (fls. 73-77).
- Não se há falar na perda da qualidade de segurada, pois ficou demonstrado, através de documentos médicos colacionados aos autos (fls. 27-38), que no ano de 2005 a parte autora já apresentava as moléstias incapacitantes, sendo que, a partir de então, passou a ter dificuldades para trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.
- Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da Lei 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

- Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria ou auxílio-doença, dado que, há esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença, devendo ser observada a prescrição qüinqüenal, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal

(Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Passo à análise dos danos morais. O pleito do INSS merece acolhida.
- Explico.
- A Administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos sobre os quais pairem suspeitas de estarem eivados de vícios, estando tal entendimento consubstanciado na Súmula n.º 473 do E. STF, *in verbis*:

"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."
- Ou seja, à Administração cabe desfazer seus próprios atos, quando os reputa maculados, sendo que a aquisição de um direito com irregularidade à lei não se convalida, mesmo com o decorrer do tempo, de modo que não é defeso à autarquia cessar benefício previdenciário que considera irregular.
- Outrossim, nos termos do art. 927 do Código Civil, o fundamento da indenização por dano moral reside em ato ilícito, não configurado no caso dos autos.
- Ressalte-se, por oportuno, que o princípio norteador da responsabilidade extracontratual no aludido dispositivo legal é o da responsabilidade subjetiva, ou seja, com dolo ou culpa. Não se reconhece, portanto, responsabilidade objetiva sem que exista lei que a autorize ou o exercício de atividade que, por sua natureza, implique em risco para os direitos de outrem, conforme o parágrafo único do supracitado artigo, o quê também não exsurge da vertente hipótese.
Nesse sentido, ementas desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. DEMORA NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.
I - (...).
II - Para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, visto que não restou demonstrado que a demora na implantação do benefício tenha decorrido de conduta dolosa do INSS, devendo ser ressaltado que, ao efetuar o adimplemento, a Autarquia pagou os valores em atraso, acrescidos de correção monetária e juros de mora, como forma de compensar os prejuízos sofridos pela demandante.
III - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
IV - Apelação e remessa oficial providas". (APELREE 1531548, proc. 2009.61.19.006989-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 06.04.11, p. 1656)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DANO MORAL E MATERIAL. INOCORRÊNCIA.
I- Para a configuração do dano moral, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrou-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido.
II - No caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, até porque a conduta do réu não configurou ato ilícito, na medida em que apreciou o pedido formulado na esfera administrativa segundo critérios estabelecidos em legislação infralegal.
III - A recusa do INSS em aceitar os documentos que instruíram a Justificação Judicial para fins de contagem por tempo de serviço encontra respaldo legal, não se verificando qualquer conduta antijurídica a ensejar indenização por dano moral.
IV - Não há falar-se, igualmente, em danos materiais decorrentes do recolhimento de contribuições indevidas, posto que o exercício de atividade remunerada consubstancia o fato gerador para a cobrança de contribuições previdenciárias, não se indagando da situação daquele que exerce a aludida atividade remunerada, se aposentado ou não, mesmo porque, se aposentado fosse, deveria verter contribuições à Previdência Social, a teor do art. 18, § 2 º, da Lei n. 8.213/91.

V - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC)." (APELREE 1420219, proc. 2006.61.07.007692-6, 10ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, DJF3 DJ1 14.07.10, p. 1875)

- A matéria já foi objeto de análise em julgamento proferido pela Oitava Turma deste Tribunal, no qual tive a oportunidade de me manifestar, sendo que o pedido de indenização por dano moral foi negado, por unanimidade:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
(...).
- Incabível indenização por danos morais, vez que o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo para a condenação da autarquia a um plus, que caracterizaria bis in idem.
- Ocorrência de dano moral não comprovada pelo autor, não lhe sendo devida indenização alguma a esse título. A cessação de benefício recebido administrativamente não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem do autor, principalmente quando decorrente de conclusão apontada por laudo médico pericial.
- Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, a partir da indevida cessação do benefício (19.03.2006). Concedida a tutela específica". (AC 1390060, proc. 2006.61.27.002677-3, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.10, p. 987)

- Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR DE REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA, ACOLHO A PRELIMINAR DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS PARCELAS DEVIDAS EM ATRASO, ANTES DO QÜINQÜÊNIO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS, PARCIALMENTE CONHECIDA,** para reduzir os honorários advocatícios e excluir a condenação dos danos morais. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003462-06.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003462-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LUZINETE DA SILVA MARQUES
ADVOGADO	:	MARIANE MACEDO MANZATTI e outro
No. ORIG.	:	00034620620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de benefício assistencial.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo (01.12.2004). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento),

observada a Súmula 111 do STJ. Sem custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário, registrada em 31.01.2012.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre o requerimento administrativo (01.12.2004) e a sentença (31.01.2012), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.
O benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:
"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).
§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.
(...)"
A Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.
A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:
I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.
§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.
(...)
§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."
Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.
Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.
O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.
Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei n° 8.742/93.
É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.
É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.
Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao primeiro requisito, o laudo médico pericial, datado de 02.05.2011, evidenciou ser a autora *portadora de hipertensão arterial e depressão leve, patologias estas controladas com medicamentos e que não determinam incapacidade para o trabalho*. Apresenta, ainda, *doença degenerativa em coluna lombar (decorrente de espondilolistese e escoliose), congênita e adquirida na adolescência.* Concluiu pela ausência de incapacidade laborativa para as atividades habituais (auxiliar em indústria de calçados e serviços domésticos). A diversos quesitos apresentados, o experto reiterou a inexistência de males incapacitantes (fls. 54-61).
O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei n° 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.
Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.
Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006828-32.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006828-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	YGOR SILVERIO SANTANA incapaz
ADVOGADO	:	SUIANE APARECIDA COELHO PINTO e outro
REPRESENTANTE	:	FRANCISCA SILVERIO LEOPOLDINO
ADVOGADO	:	MARTA REGINA RODRIGUES SILVA BORGES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de seu falecido pai que, ao tempo do óbito (26.03.2010), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 05.11.2010 (fls. 48-v).
A r. sentença de fls. 76/77, proferida em 11.04.2011, rejeitou o pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, condicionado o pagamento à existência de condições para tanto, dada a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (artigo 12 da Lei 1060/50, RE 214.54705, DJU 06.02.98, p. 44/45).
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que o falecido já havia recolhido contribuições suficientes para a concessão de aposentadoria por idade, sendo devida a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação (fls. 107/110).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 22.02.2002 (fls. 16); certidão de óbito do pai do autor, ocorrido em 26.03.2010, sendo causas da morte "infarto agudo do miocárdio, miocardiopatia isquêmica, hipertensão arterial sistêmica", qualificado o falecido como solteiro, com cinqüenta e três anos de idade (fls. 17); comprovante de requerimento administrativo do benefício, em 20.09.2010 (fls. 21); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição do *de cujus*, informando tempo de contribuição comum de 19 (dezenove) anos, 06 (seis) meses e 10 (dez) dias (fls. 23/25); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício (fls. 26); extrato do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 20.11.1975 e 02.10.2001 e recolheu contribuições previdenciárias de 10.1986 a 01.1987 e em 08.2008 (fls. 27/28).
O requerente comprova ser filho do falecido através da sua certidão de nascimento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 01 (um) ano e 06 (seis) meses de sua última contribuição previdenciária, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.

O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. É o caso dos autos, tendo em vista que do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, extrai-se que ele esteve registrado por mais de 120 meses, sem interrupção que impedisse a aplicação do dispositivo.
Nesse sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa à época do óbito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - A qualidade de segurado do de cujus restou configurada, vez que ele contava com mais de 120 contribuições à Previdência Social à época do óbito, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 15, inc. II, § 1º da Lei n. 8.213/91, haja vista que o tempo transcorrido entre a data de seu último vínculo empregatício constante da CTPS (29.09.2000; fl. 16) e a data do óbito (23.12.2001, fl. 08), foi inferior a 24 meses.
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - (...).
VII - Apelação do réu parcialmente provida. Recurso adesivo da autora desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304346 - Processo: 200461130015009 - UF: SP - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 17/06/2008 - DJF3 DATA:25/06/2008 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.
Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.
Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 20.09.2010 e o autor pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do pai, em 26.03.2010, deveriam ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do requerimento administrativo. Todavia, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito, porquanto o trintídio do art. 74 da Lei nº 8.213/91 não flui contra os absolutamente incapazes.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo do autor para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte do pai, a partir da data do óbito, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. É devido o pagamento das prestações vencidas. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. O INSS é isento de custas,

cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 20.09.2010 (data do óbito), ao menor Ygor Silvério Santana, representado por sua genitora, Francisca Silvério Leopoldino. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000881-85.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000881-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	NAIR LAZARA AMARO
ADVOGADO	:	CARLA APARECIDA ARANHA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008818520104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (06.08.1998), já havia preenchido os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal foi citada em 24.06.2010 (fls. 96).
A r. sentença de fls. 124/125, proferida em 02.09.2010, julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), porém suspenso, nos termos da Lei 1.060/50. Não há custas processuais, em razão da gratuidade judiciária deferida.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que seu falecido marido preencheu os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade em 1997, razão pela qual a requerente faz jus ao benefício pleiteado.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por

invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade do falecido, nascido em 17.05.1932 (fls. 16); certidão de casamento da autora com o *de cujus*, em 04.07.1953 (fls. 18); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 06.08.1998 em razão de "insuficiência de múltiplos órgãos, caquexia, câncer gástrico", qualificado o falecido como de estado civil casado, com 66 anos de idade (fls. 19); comprovante de indeferimento do pedido administrativo do benefício, formulado em 04.11.1998 (fls. 20); CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 29.10.1960 e 17.07.1995 (fls. 21/32); guia de recolhimento previdenciário relativa à inscrição n. 01133122078, competência de 06.1992 (fls. 33), guias de recolhimento previdenciário relativas à inscrição n. 111368075775, competências de 01.1994 a 05.1995 (fls. 34/49); formulário de cadastramento de contribuinte individual em nome do *de cujus*, inscrição n. 11368075775 (fls. 58); certidão expedida pelo setor de cadastro da Prefeitura Municipal de Bariri, informando que o falecido esteve inscrito no rol de prestadores de serviços de qualquer natureza, sob o n. 5339, no ramo de carpinteiro, no período compreendido entre 31.01.1994 e 08.06.1995 (fls. 61); resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço em nome do *de cujus*, indicando tempo de serviço comum de 12 (doze) anos e 02 (dois) meses (fls. 65/69); carta de indeferimento do pedido administrativo (fls. 74); documentos médicos em nome do falecido (fls. 83/89).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataptrev, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 09.12.1987 e 17.07.1995 e entre 17.11.1975 e 28.08.1986 e recolheu contribuição previdenciária em 06.1992 (fls. 109/110). Quanto à autora, consta que vem recebendo aposentadoria por idade/rural desde 18.12.1991 (fls. 111).
A requerente comprova ser esposa do falecido, através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, verifica-se que o *de cujus* completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 17.05.1997 e exerceu atividades laborativas por aproximadamente 12 (doze) anos e 02 (dois) meses, conforme registros em sua CTPS, guias de recolhimento previdenciário anexadas à inicial e extratos do sistema Dataprev. Conjugando-se a data em que foi completada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (96 meses) e, assim, o falecido preencheu os requisitos para aposentadoria por idade.
Aplicam-se, então, as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Nesse sentido, já se decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DIREITO ADQUIRIDO. QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. VERBA HONORÁRIA.
I. O falecido faria jus à concessão da aposentadoria por idade, uma vez cumpridos os requisitos legais (art. 143 da Lei nº 8.213/91), de modo que manteve sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito (art. 102 e seguintes, Lei n.º 8.213/91).
II.Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida,a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.
III. Demonstradas a condição de segurado do falecido junto à Previdência Social na data do óbito e a dependência econômica da requerente em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.
IV. Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência.
(...)
VII. Apelação do INSS improvida
(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1358392 - Processo: 200803990487759 - UF: SP - Órgão Julgador: Sétima Turma - Data da decisão: 02/02/2009 - DJF3 data:18/02/2009, pág.: 488 - rel. Juiz Walter do Amaral)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 04.11.1998 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 06.08.1998, aplicam-se as regras segundo a redação dada

pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do requerimento administrativo.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte de seu marido, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 04.11.1998 (data do requerimento administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006344-02.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006344-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ARCANGELO RUSSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELISANGELA LINO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00063440220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de aplicação do IPC-3i como índice de reajuste da renda em manutenção do benefício, ou outro índice a ser apurado pelo judiciário, a fim de preservar o valor real do benefício, pagando-se as diferenças daí advindas, declarando-se incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 41-A da Lei nº 8.213/91. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela.
A sentença (fls. 61/65), julgou improcedente a ação, extinguindo o feito com resolução do mérito, na forma do art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios, por ser beneficiário da Justiça Gratuita. Custas *ex legis*.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 17/10/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No que diz respeito ao reajuste pleiteado, a questão é saber se, a título de preservar o valor real dos benefícios, aplicar-se-á na renda em manutenção do benefício a variação do IPC-3i, independente de determinação legal escolhendo índice diverso.
Na verdade, pretende o autor que o Judiciário, em substituição ao Legislativo, determine a forma de atualização dos benefícios previdenciários.
Todavia, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados.
Os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, a fim de preservar seu valor real:
"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido."
(STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.
I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III - R.E. conhecido e provido.
(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação pela Lei nº 8.880/94.
2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.
3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.
4. Agravo interno não provido.
(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)

Ressalte-se que não se tem notícia de qualquer irregularidade constatada nos cálculos efetuados pelos Institutos de

Estatísticas Oficiais para obtenção desses indexadores.
Em suma, não é possível ao Judiciário determinar a aplicação de índice de *lege ferenda* para correção de benefícios previdenciários, quando o efetivo cumprimento das normas da legislação previdenciária pode conter a solução que se busca.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007180-72.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007180-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAYARA DIVERSI DE MATOS
ADVOGADO	:	MAURICIO SEGANTIN e outro
No. ORIG.	:	00071807220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de manutenção do benefício de pensão por morte n. 141.036.380-2, até que a autora conclua o curso universitário ou complete 24 anos de idade.
Foi concedida antecipação de tutela (fls. 22/24), mas a decisão foi reformada por esta Corte (fls. 57/60).
A r. sentença de fls. 62/64, proferida em 05.05.2011, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a estender o benefício de pensão por morte à autora Mayara Diversi de Matos, até que atinja a idade de 24 anos ou conclua o curso universitário em que se encontra matriculada, o que ocorrer primeiro. Condenou a ré ao pagamento das parcelas atrasadas, desde a data da citação. A atualização monetária das parcelas vencidas deverá ser feita nos termos do artigo 454 do Provimento n. 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros moratórios devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, por se tratar de verba de caráter alimentar, segundo precedentes do STJ. Condenou a ré no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas *ex lege.*
Foi determinado judicialmente o cumprimento imediato da sentença (fls. 80, 82), o que foi providenciado pela Autarquia (fls. 84/85, 88).
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não há previsão legal para a extensão da pensão por morte a filho maior de 21 anos pelo fato de ser estudante universitário.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação

original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com cédula de identidade da autora, nascida em 11.05.1990 (fls. 10), e atestado emitido pela Universidade São Judas Tadeu em 08.04.2010, informando que a autora é aluna regularmente matriculada na 3ª série BDTM do curso de direito, período matutino, em regime seriado anual, com duração de cinco anos (fls. 11). Após, a autora apresentou certidão de óbito do pai, falecido em 29.03.2006, sendo causas da morte "desconhecida, insuficiência renal crônica, diabetes mellitus, hipertensão arterial, macro/microansiopatia" (fls. 18) e carta de concessão do benefício de pensão por morte n. 141.036.380-2, com vigência a partir de 29.03.2006 (fls. 19).
O filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos, de segurado falecido, está arrolado entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, I c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91. Sua dependência econômica em relação aos pais é presumida, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.
No caso dos autos, contudo, de se observar que a requerente, nesta data, já ultrapassou a idade limite estabelecida na Lei de Benefícios, de forma que só poderia continuar percebendo a pensão por morte de seu pai se demonstrasse a condição de inválida, mas esta sequer foi alegada nos autos.
Acrescente-se que o pedido de pagamento da referida prestação até completar 24 anos de idade ou o terminar o curso superior não encontra previsão legal.
Neste sentido é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. ART. 77, § 2º, INC. II, DA LEI 8.213/91. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Ressalvada a hipótese de invalidez do dependente, não há previsão na legislação previdenciária nem interpretação plausível que autorize o pagamento do benefício de pensão por morte a filho com idade superior a 21 (vinte e um) anos, ainda que estudante universitário (art. 77, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
2. A pensão por morte não tem natureza assistencial, mas sim previdenciária, não se podendo conceber o pagamento do benefício a filho maior de 21 anos, não-inválido, sob pena de violação aos princípios da legalidade, da seletividade e da imprescindibilidade de previsão da correspondente fonte de custeio, fundamentos básicos do sistema previdenciário.
3. Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª REGIÃO; AMS: 280228 - SP (200561160012611); Data da decisão: 10/10/2006; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA).
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. FILHO MAIOR NÃO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.
I - Não faz jus, o filho maior, à pensão por morte dos pais, se não houver prova de que era inválido ao tempo do óbito.
II - Apelação desprovida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 1085086 - SP (200603990035153); Data da decisão: 09/05/2006; Relator: JUIZ CASTRO GUERRA).
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIA. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.
I -A liminar no mandado de segurança se insere no poder de cautela do magistrado, desde que verificada a

plausibilidade das alegações formuladas pelo impetrante, aliado ao justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Hipótese de inexistência de ofensa manifesta a direito líquido e certo da agravada, eis que a perda da qualidade de dependente decorre de imposição legal contida no artigo 16, I, da Lei 8.213/91, que estabelece como dependentes no Regime Geral da Previdência Social somente os filhos menores de 21 anos ou inválidos.
III - Uma vez ultrapassado o limite de idade, opera-se pleno iure a cessação do vínculo de dependência pela extinção do benefício, desobrigando-se a Autarquia da manutenção dos pagamentos, sendo que a interpretação da legislação previdenciária, no que concerne a enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus beneficiários, há de ser sempre literal, não podendo criar beneficiários que a lei não selecionou.
IV - A ampliação do vínculo de dependência para os filhos universitários até os 24 anos de idade derivou de construção jurisprudencial, orientada para as hipóteses de indenização por responsabilidade civil e com base na legislação o imposto de renda, mas que não permite a sua aplicação à legislação previdenciária, diante da existência lei expressa disciplinando a matéria.
IV - Agravo de instrumento provido."
(TRF 3ª REGIÃO; AG: 244591 - SP (200503000691442); Data da decisão: 13/02/2006; Relator: JUIZA MARISA SANTOS).
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º-A, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Revogo a decisão que determinou o cumprimento imediato da sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001014-64.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001014-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALTAIR VASCONCELOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CELBIO LUIZ DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010146420104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Vistos.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimento pessoal.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50. O *decisum* foi proferido em 20.04.2012.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária e da prestação laboral como rurícola.
- A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se início de prova material, consusbtanciado na existência da carteira profissional da demandante, com contratos de trabalho rural, nos períodos de 16.05.74 a 06.08.74, 25.05.75 a 11.01.76, 01.10.76 a 18.05.77, 01.03.79 a 01.09.79, 01.12.80 a 20.02.81, 01.09.84 a 08.11.85, 01.07.86 a 27.10.86, 02.02.87 a 10.04.89 e 01.09.90 a 30.09.92, prestando serviços gerais na agropecuária e certidão de casamento da parte autora, celebrado em 1986, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 12-20).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº

611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data a data da citação (fls. 24), em 28.04.2010, *ex vi* do artigo 219, do CPC, que considera esse o momento em que a pretensão tornou-se resistida.
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, bem como a deficiência permanente do seu estado de saúde e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, **CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, em 28.04.2010, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a Altair Vasconcelos de Oliveira, filho de Maria Rita de Vasconcelos, CPF 088.204.298-02, para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 28.04.2010 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001430-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001430-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDUARDO GALANTE
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00014309120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Aduz o embargante que o *decisum* de fls. 108-112v incorreu em equívoco quanto ao resultado do julgado no dispositivo. Pede a correção do erro material.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Assiste razão ao embargante.
Em consulta aos autos, verificou-se que, de fato, houve erro material quanto ao resultado do julgado. O resultado correto seria **nego seguimento à apelação do INSS**, e não **nego seguimento à apelação da parte autora**, como constou do dispositivo da decisão.

Posto isso, **dou provimento aos embargos de declaração**, para corrigir o erro material no dispositivo do *decisum* na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000667-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000667-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAYANE FERNANDA RODRIGUES
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	10.00.00022-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 29/32 (proferida em 25/08/2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, no período correspondente a cento e vinte dias, no valor de um salário mínimo, acrescido de correção monetária, desde quando seria devido o benefício, sendo em relação à primeira prestação mensal, a partir do 28º dia antecedente ao parto. Juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e honorários advocatícios arbitrados em 10% da condenação.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de

seu pedido. Requer a modificação na forma de incidência de juros de mora, bem como a redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 07/08, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha da autora, em 17/09/2009, na qual consta a profissão de lavrador do genitor.
As testemunhas (fls. 33/34) confirmam o labor rural da autora e de seu companheiro. Declaram que a requerente desenvolveu essa atividade no período gestacional.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido/companheiro, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa/companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser

resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de seu filho, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência de juros de mora, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011639-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011639-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SEBASITAO GALDINO DOS REIS
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00059-7 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Ação previdenciária para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e reconhecimento de labor rural. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola no período de 13.04.1962 a 31.12.1968.
- Foram carreados documentos e produzida prova oral.
- A sentença, prolatada em 30.11.2009, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das despesas e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade deferida.
- Apelação da parte autora sustentando a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do objeto pleiteado.
- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

INTRODUÇÃO

- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)
- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de

início de prova material.

DA ATIVIDADE RURAL

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido, qual seja, de 13.04.1962 a 31.12.1968.
- Conquanto a declaração de atividade, juntada às fls. 13, no sentido de que a parte autora prestou serviços em sua propriedade rural, pretendesse ter esse condão, por si só, não se presta à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado nesse período.
- Isso porque, cuida-se de mero documento particular, equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- As certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (fls. 14-18), e os documentos escolares em nome da parte autora (fls. 19-20), também não servem como prova, uma vez que não comprovam, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora.
- As certidões de nascimentos de filhos e de casamento da parte autora não servem ao desiderato colimado, vez que são extemporâneos ao período que a parte pretende ver reconhecido (fls. 21-25).
- Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Desse modo, não estando presentes os requisitos para o reconhecimento do labor rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, não cumpriu a parte autora tempo suficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DISPOSITIVO

-Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013375-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013375-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEONIDIO MANOEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG.	:	09.00.00004-4 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária ajuizada para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 10.09.2010, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer e declarar o labor rural, sem registro em CTPS de 20.08.1961 a 15.12.1978, e conceder aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo. Honorários advocatícios em 10% (dez) por cento sobre as prestações em atraso. Não foi determinado o reexame necessário.
O INSS apelou. No mérito arguiu pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DA ILEGITIMIDADE DE PARTE QUANTO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Prefacialmente, cumpre ressalvar que o INSS é parte ilegítima para figurar no presente feito, no que se refere ao pleito de aposentadoria por tempo de serviço.
Explico.
A legitimidade das partes é uma das condições da ação, matéria de ordem pública, passível de reconhecimento em qualquer fase processual, independentemente de requerimento das partes.
In casu, sendo o demandante servidor público estatutário, vinculado, portanto, a regime próprio de previdência, a demanda deve ser aforada em face de Órgão que possua a prerrogativa de analisar o pleito e, se o caso, conceder ou não a benesse.
Assim, quanto ao pleito de aposentadoria, julgo extinto o processo, *ex officio*, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ESTATUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS.
(...)
2. No presente caso, observa-se a omissão no julgado a justificar os embargos de declaração opostos pela parte autora vez que a r. decisão embargada não se pronunciou acerca do pedido de concessão de aposentadoria requerido na petição inicial e reiterada em razões de apelação.
3. O INSS é parte ilegítima para figurar no presente feito, no que se refere ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que, sendo o autor funcionário público estatutário, vinculado, portanto, ao Regime Próprio da Previdência Social, tal pretensão deve ser direcionada ao Município de Nipoa-SP, o qual possui a atribuição de conceder o referido benefício.
4. Embargos declaratórios da parte autora acolhidos para suprir a omissão apontada".
(AC 1143125 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Fernando Gonçalves, v.u., j. 16.02.12, e-DJF3 15.03.12) (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO RETIDO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO FILIADO A REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
(...)
IV - Quanto ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, o feito deve ser julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, por ilegitimidade passiva do INSS, pois a autora está filiada a regime próprio de previdência, não se inserindo o pedido na competência estabelecida pelo art. 109 da CF/88.
(...)
Agravo retido do INSS improvido. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas."
(AC 11888916 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 17.02.09, e-DJF3 04.03.09) (g. n)

Em consequencia, não se podendo o INSS ser réu nesta seara, afigura-se a incompetência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da CF.
Relativamente ao pedido remanescente, a Justiça Federal é competente, de sorte que passo à sua análise.

DA ATIVIDADE RURAL

Para reconhecimento do labor campesino no interregno de 20.06.61 a 15.12.78, a parte autora colacionou aos autos certidão de casamento, celebrado em 24.07.76, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 13).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 94-95), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de **01.01.76 a 31.12.76** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
A certidão de nascimento de filho e o certificado de dispensa de incorporação, não servem ao desiderato colimado, vez que nada mencionam acerca da atividade profissional desenvolvida pela parte autora (fls. 14 e 19).
A certidão eleitoral (fls. 20) é extemporânea ao intervalo que a parte pretende seja reconhecido, não servindo como início de prova do mesmo.
Nesse sentido, também, a declaração do sindicato dos trabalhadores rurais (fls. 21), tendo em vista que, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS.
Assim, conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.

DO LABOR RURAL RECONHECIDO

- Ao que se vê, ainda, Leonídio Manoel dos Santos é funcionário público, consoante fls. 18.

- A informação em epígrafe restou confirmada na pesquisa CNIS colacionada, donde se pôde perceber que, desde 05.10.83, a parte autora passou a ser servidora do Governo do Estado de São Paulo, mediante Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos do Estado de São Paulo (fls. 45).
- Como consequência, tem-se, aqui, que se não está configurada hipótese de postulação para simples reconhecimento de exercício de atividade rural, sua adição a interregno urbano e obtenção de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.
- Na verdade, reivindica-se seja averbado intervalo cumprido como obreiro em um sistema previdenciário, i. e., no Regime Geral da Previdência Social, e que se o corporifique em certidão, que servirá como instrumento oponível para todos fins de direito, agora, no regime estatutário.
- Na Constituição Federal de 1988, originariamente, a matéria referente à contagem recíproca de tempo laborado no âmbito da administração pública e na atividade privada, rural e urbana, encontrava previsão no § 2º do art. 202, v. g., "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."
- Em 15/12/1998, a Emenda Constitucional 20 alterou a redação tanto do dispositivo acima mencionado quanto do art. 201, o qual passou a disciplinar o assunto, nos moldes do § 9º que lhe foi acrescido, dispondo que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".
- Já no âmbito da legislação infraconstitucional, a Lei 8.213, de 24/07/1991, ao regular a aposentadoria por tempo de serviço, procedeu de maneira a incluir a forma de comprovação da labuta, bem como as hipóteses que prescindiriam ou não de recolhimentos ao sistema previdenciário, para fins de averbação do período trabalhado, consoante Subseção III, arts. 52 a 56. O art. 55, §§ 1º, 2º e 3º, pontuou que:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
.....
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento."
- O mesmo diploma legal cuidou da contagem recíproca de tempo, de modo mais específico, nos arts. 94 a 99, notadamente, no caput e no parágrafo único do art. 94 e no caput e incs. IV e V do art. 96.
- Sobreveio, em 11/10/1996, a Medida Provisória 1.523, cujo art. 2º explicitou o critério dos "acréscimos legais" (vale dizer, juros moratórios e multa) do inc. IV do art. 96 da Lei 8.213/91, tendo sido suprimido o inc. V do comando em tela.
- Finalmente, a Lei 9.528, de 10/12/1997, que convalidou os atos praticados com base na referida Medida Provisória (art. 13), previu, no seu art. 2º que:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e os arts. 31 e 122, e a alterados os arts. 11, 16, 18, 34, 58, 74, 75, 86, 94, 96, 102, 103, 126, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:
.....
Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral da Previdência Social, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.
(...)".
"Art. 96.....
IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento."

- Nos termos dos dispositivos em contexto, a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública restou assegurada, desde que os diferentes sistemas previdenciários promovessem necessário encontro de contas (art. 94). Ademais, condicionou-se a possibilidade de contagem do tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social e à indenização das contribuições correspondentes aos períodos respectivos, acrescidas de juros de mora e multa (art. 96, inc. IV) (art. 462, CPC).
- A propósito, manifestações doutrinárias:

"Ensina-nos Cretella Júnior: 'Certidão pública ou certidão administrativa é o documento fornecido pela administração ao interessado, afirmando a existência de um fato, fundamentado em busca efetuada nos arquivos da repartição'. Faz fé pública, até prova em contrário.
A Certidão de Tempo de Contribuição é o documento fornecido pela administração previdenciária destinado a comprovar a existência de determinado tempo de filiação, quando o interessado irá utilizar este tempo para fins de deferimento de benefício previdenciário mediante a contagem recíproca. (...) Em face da imposição de compensação financeira entre os regimes, quando houver contagem recíproca, ficará o INSS responsável proporcionalmente, nos termos da Lei nº 9.796 de 05/05/99, pelo pagamento de parte deste benefício. Assim, afigura-se equivocada, sob o ponto de vista dos princípios atinentes ao custeio da previdência social, a determinação judicial que com fundamento no inciso XXXIII do art. 5º impõe a autarquia ancilar a obrigatoriedade de expedir certidão por tempo de contribuição sem o devido recolhimento das contribuições. Isto porque com base neste documento seria viável a obtenção do benefício em outro regime, obrigando o INSS a suportar parte do pagamento de benefício estatutário sem a devida contrapartida, o que contraria o § 5º do art. 195 da Constituição Federal." (g.n.) (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 279-280.)
"A Lei nº 3.807/60 não previa a soma dos tempos de serviço como ocorre atualmente. Com o advento da Lei nº 3.841/60 é que se instituiu a contagem recíproca de tempo de serviço para aposentadoria, entre a União, suas autarquias, sociedades de economia mista e fundações instituídas pelo Poder Público. A Lei nº 6.226/75 passou a prever a contagem recíproca do tempo de serviço para o funcionário público federal e o segurado do regime urbano, mas não havia previsão para os demais funcionários públicos, nem para o regime rural, podendo-se dizer que em 5-10-88 foi recebida pela Constituição. Só com a Lei nº 6.864/80 é que foram incluídos os servidores municipais e estaduais para efeito da contagem recíproca do tempo de serviço.
O § 9º do art. 201 da Constituição declara que é 'assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana', para efeitos de aposentadoria. Haverá uma espécie de compensação entre os diversos regimes, conforme for previsto em lei. Tal regra complementa o § 9º do art. 40 da Lei Maior ao dispor que 'o tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade' (...).
Contagem recíproca do tempo de contribuição é o período que é contado para efeito de aposentadoria, tanto no serviço público, como no privado, inclusive para o trabalhador urbano e rural.
A contagem recíproca do tempo de serviço rural exige indenização por parte do segurado em relação a contribuições não recolhidas, pois, do contrário, não é possível a contagem recíproca de tempo de serviço. Difere essa contagem recíproca da comprovação de exercício de atividade rural para fins de aposentadoria, que não exige contribuição por parte do segurado rural.
Dispõe o art. 94 da Lei nº 8.213/91 que, para efeito dos benefícios previstos no regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diferentes sistemas de Previdência Social se compensarão financeiramente (...).
A compensação financeira será efetuada em relação ao regime em que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício, pelos demais, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço.
A Lei nº 9.796, de 5-5-1999, regulou a compensação financeira entre regimes de previdência social. Foi regulamentada pelo Decreto nº 3.112, de 6-7-1999. (...)." (g.n.) (MARTINS, Sérgio Pinto. Direito da Seguridade Social, 19. ed., São Paulo: Atlas Editora, 2003, p. 468-469.).
- *Ad argumentandum*, no que respeita à Lei 9.796/99, que dispôs sobre a compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes de previdência dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos casos de contagem recíproca de tempo de contribuição para efeito de aposentadoria, é de se destacar os arts. 1º, 2º, incs. I e II, e 3º, §§ 1º e 2º:

"Art. 1º. A compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na hipótese de contagem recíproca de tempos de contribuição, obedecerá às disposições desta Lei."
"Art. 2º. Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - regime de origem: o regime previdenciário ao qual o segurado ou servidor público esteve vinculado sem que dele receba aposentadoria ou tenha gerado pensão para seus dependentes;
II - regime instituidor: o regime previdenciário responsável pela concessão e pagamento de benefício de aposentadoria ou pensão dela decorrente a segurado ou servidor público ou a seus dependentes com cômputo de tempo de contribuição no âmbito do regime de origem."
"Art. 3º. O Regime Geral de Previdência Social, como regime instituidor, tem direito de receber de cada regime de origem compensação financeira, observado o disposto neste artigo.
§ 1º. O Regime Geral de Previdência Social deve apresentar a cada regime de origem os seguintes dados referentes a cada benefício concedido com cômputo de tempo de contribuição no âmbito daquele regime de origem:
.....
§ 2º. Cada regime de origem deve pagar ao Regime Geral de Previdência Social, para cada mês de competência do benefício, o valor resultante da multiplicação da renda mensal do benefício pelo percentual obtido na forma do inciso III do parágrafo anterior."
De outro lado, enfatize-se que a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais consolidou preceito sumular, no sentido de que:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida aquela que soma tempo de atividade privada, rural ou urbana, ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

- Porquanto condizente com o assunto em comento, atente-se, também, para a ADIn. 1.664-0, julgada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em 13/11/1997 (DJU 19/12/1997), relativa à suspensão da eficácia das disposições determinativas de recolhimento de contribuições a título de indenização na contagem recíproca de tempo de serviço. Da ação direta de inconstitucionalidade em evidência, transcrevo excertos do voto do Ministro Relator Octavio Gallotti:

"Trata-se de ação direta, oposta à redação dada, pelo art. 2º da Medida Provisória n.º 1523-11, de 26 de agosto de 1997, ao art. 48, ao § 2º do art. 55, ao inciso IV do art. 96 (com supressão do inciso V) e ao art. 107, todos da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 (Plano de Benefícios da Previdência Social), tendo passado a rezar o primeiro desses dispositivos: (...)
Não há, portanto, espaço algum, na Constituição, para o hibridismo preconizado pela douta Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência, ao atribuir a aposentadoria por idade de um "Caráter nitidamente assistencial" (fls. 63) (...).
Com esse caráter contributivo, a que é inerente a expectativa de uma contrapartida a cargo do órgão de previdência penso não ser conciliável o resultado extraído da nova redação dada ao art. 48 da Lei de Benefícios, qual seja a exótica figura do contribuinte obrigatório, mas legalmente proibido de alcançar o correspondente benefício (...).
Dessas premissas, parece lícito extrair que, para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que, de contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição (...).
Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público.
.....
Ante o exposto, concluo deferindo o pedido da medida liminar, a fim de:
a) suspender a eficácia dos artigos 48 e 107, ambos da Lei nº 8.213-91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-13, de 23 de outubro de 1997;
b) também, no § 2º do art. 55, das expressões 'exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo';
c) ao inciso IV do art. 96, emprestar interpretação conforme à Constituição, de modo a afastar de sua aplicação o tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava ele desobrigado de contribuir." (g.n.)
- É importante mencionar, além disso, o conteúdo da respectiva Ementa do julgamento em questão:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. Relevância jurídica da impugnação, perante os artigos 194, parágrafo único, I, 201,

caput e § 1º e 202, I, todos da Constituição, da proibição de acumular a aposentadoria por idade, do regime geral da previdência, com a de qualquer outro regime (redação dada, ao art. 48 da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória nº 1.523-13/1997). Trabalhador rural. Plausibilidade da argüição de inconstitucionalidade da exigência de contribuições anteriores ao período em que passou ela a ser exigível, justificando-se, ao primeiro exame, essa restrição apenas em relação à contagem recíproca de tempo de serviço público (artigos 194, parágrafo único, I e II, e 202, § 2º, da Constituição e redação dada aos artigos 55, § 2º, 96, IV e 107 da Lei nº 8213-91, pela Medida Provisória nº 1523-13-97). Medida cautelar parcialmente deferida."

- Depreende-se dos trechos acima que, na verdade, a suspensão liminar da eficácia dos arts. 48, 55, § 2º, este, no que tange à expressão "exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no artigo 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo" e 107 da Lei 8.213/91, bem como a interpretação conforme a Constituição imposta ao inc. IV do art. 96 do referido diploma, circunscreveram-se a situações não relacionadas com a contagem recíproca de tempo de serviço do regime geral da previdência com a de qualquer outro regime.
- A *contrario sensu*, para casos que tais, isto é, referentes à soma do tempo de serviço público ao de atividade privada os comandos em questão mantiveram-se incólumes.
- Não bastasse isso, a indigitada Medida Provisória 1.523/96 foi reeditada pela última vez em 23/10/1997, sob número 1523-13, tendo sido revogada pela Medida Provisória 1.596, de 11/11/1997, que, por sua vez, foi convertida na Lei 9.528/97, provocando a perda do objeto da retromencionada ação direta. Nesse norte, a "decisão monocrática final", de 20-03-2002, em que restou assinalado: "Assiste razão à Advocacia-Geral da União e à Procuradoria-Geral da República. Não tendo sido formulado o necessário pedido de aditamento, diante da edição da MP nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97, apresenta-se inviável o prosseguimento do feito, motivo pelo qual julgo prejudicada esta ação direta, por perda de seu objeto. Publique-se. Brasília, 20 de março de 2002." (ADIn. 1664/UF, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU 04/04/2002, p. 0005)
- Acerca da *quaestio*, a jurisprudência enfatiza que:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO . RURÍCOLA. CONTAGEM RECÍPROCA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS REFERENTES AO PERÍODO LABORADO NO CAMPO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 94 E 96, IV, DO CITADO DIPLOMA LEGAL, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O reconhecimento e a averbação do tempo de serviço rural exercido pelo segurado, para fins de aposentadoria urbana no mesmo regime de previdência, prescinde de recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao respectivo período, por força do estatuído no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91; ao passo que, o reconhecimento e a averbação de tal atividade, com a finalidade de contagem recíproca, nos termos do disposto nos artigos 94 e 96, IV, do citado diploma legal, lhe impõe o dever de indenizar a Previdência Social, para dar ensejo à compensação entre os regimes geral e próprio, que possuem fontes de custeio apartadas.
2. Agravo regimental improvido." (STJ - Sexta Turma, AGResp. 464734, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358)
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA. LEI 8.213/91.
- O tempo de atividade rural anterior a 1991 dos segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I ou do inciso IV do art. 11 da Lei 8.213/91, bem como o tempo de atividade rural a que se refere o inciso VII do art. 11, serão computados exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo, vedada a sua utilização para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço de que tratam os artigos 94 e 95 desta Lei, salvo se o segurado comprovar recolhimento das contribuições relativas ao respectivo período feito em época própria.
- Embargos acolhidos." (STJ - Terceira Seção, EREsp. 203922, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 25-05-2005, p. 178)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME E DE PREQUESTIONAMENTO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
1. Não há omissão a ser suprida na decisão suficientemente fundamentada em que a contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário.
2. Da simples leitura das razões dos embargos de declaração opostos, verifica-se que a embargante, sob o pretexto de que o acórdão embargado teria incorrido em omissão, tem o nítido propósito de obter o reexame da matéria versada nos autos, à luz dos argumentos deduzidos no agravo regimental e novamente invocados nos presentes embargos de declaração, e de dispositivos constitucionais outros, alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, pretensão manifestamente incabível em sede de embargos declaratórios, cujos limites encontram-se previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil,

podendo implicar, ainda, flagrante usurpação de competência atribuída constitucionalmente ao Supremo Tribunal Federal, na via extraordinária.
3. "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/93).
4. Embargos rejeitados." (STJ - Sexta Turma, ADREsp. 376389, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 11-04-2005, p. 395)
"AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, DO CPC. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. SERVIÇO PÚBLICO. ATIVIDADE RURAL. CONTRIBUIÇÃO.
I - Não se aplica a Súmula n° 343 do STF, pois não havia controvérsia acerca do tema objeto dessa ação.
II - Segundo precedente do colendo Supremo Tribunal Federal, "a aposentadoria na atividade urbana mediante junção do tempo de serviço rural somente é devida a partir de 5 de abril de 1991, isto por força do disposto no artigo 145 da Lei 8.213/91, e na Lei 8.212/91, no que implicaram a modificação, estritamente legal, do quadro decorrente da Consolidação das Leis da Previdência Social - Decreto nº 89.312/84."
III - Para fins de aposentadoria no serviço público, a contagem recíproca admitida é a do tempo de contribuição no âmbito da iniciativa privada com a do serviço público, não se podendo confundir, destarte, com a simples comprovação de tempo de serviço. Indispensáveis, portanto, as contribuições pertinentes ao tempo em que exercida a atividade privada.
Ação rescisória procedente." (STJ - Terceira Seção, AR 1382, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04-06-2001, p. 57)
- Portanto, para a expedição de certidão relativa ao interregno laborado como rurícola pela parte autora, de 01.01.76 a 31.12.76, com o fito de se utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca, são imprescindíveis contribuições correspondentes ao respectivo período, considerado que o promovente passou a ser servidor público , sob regime previdenciário próprio, conforme acima especificado.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo extinto o feito, de ofício, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, quanto ao pleito de aposentadoria e, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.76 a 31.12.76, passíveis de contagem, exceto para efeito de carência e determinar que a expedição da respectiva certidão fique condicionada ao recolhimento, a título de indenização, das contribuições previdenciárias correspondentes ao período ora reconhecido, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, vez que beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022433-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022433-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LUIZ INFANTE

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00177-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (05.03.2005), já havia recolhido contribuições suficientes para justificar a concessão do benefício.
A Autarquia Federal foi citada em 19.03.2010 (fls. 17).
A r. sentença de fls. 29/32, proferida em 03.01.2010, julgou improcedente a pretensão deduzida pela autora em face do réu, fazendo-o com fundamento no art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil. Por conta da sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios da parte contrária, fixados em R$ 250,00, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, guardados, todavia, os limites da Lei 1.060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que na época do óbito seu marido já preenchia os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o falecido, qualificado como lavrador, em 02.02.1976 (fls. 13); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 05.03.2005, quando contava com 72 anos de idade, sendo causas da morte "a) morte clínica, causa desconhecida, b) insuficiência cardíaca, c) hipertensão arterial" (fls. 14); CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 08.11.1972 e 15.10.1986 (fls. 15).
A requerente comprova ser esposa do falecido, através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, verifica-se que o *de cujus* completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 2.10.1997 e exerceu atividades laborativas por aproximadamente 11 (onze) anos e 05 (cinco) meses, conforme registros em sua CTPS.
Conjugando-se a data em que foi completada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se

que foi integralmente cumprida a carência exigida (96 meses) e, assim, o falecido preencheu os requisitos para aposentadoria por idade.
Aplicam-se, então, as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Nesse sentido, já se decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DIREITO ADQUIRIDO. QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. VERBA HONORÁRIA.
I. O falecido faria jus à concessão da aposentadoria por idade, uma vez cumpridos os requisitos legais (art. 143 da Lei nº 8.213/91), de modo que manteve sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito (art. 102 e seguintes, Lei n.º 8.213/91).
II.Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida,a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.
III. Demonstradas a condição de segurado do falecido junto à Previdência Social na data do óbito e a dependência econômica da requerente em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.
IV. Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência.
(...)
VII. Apelação do INSS improvida
(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1358392 - Processo: 200803990487759 - UF: SP - Órgão Julgador: Sétima Turma - Data da decisão: 02/02/2009 - DJF3 data:18/02/2009, pág.: 488 - rel. Juiz Walter do Amaral)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Considerando que a ação foi ajuizada em 14.12.2009, ausente notícia de prévio requerimento administrativo, e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 05.03.2005, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação (19.03.2010).
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte de seu marido, a partir da data da citação, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 19.03.2010 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029934-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029934-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	EVA VILALBA DA ROSA ROCCA
ADVOGADO	:	JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00051-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (27.11.2010), havia preenchido os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal foi citada em 17.03.2011 (fls. 40).
A r. sentença de fls. 54/54-v, proferida em 01.06.2011, julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados, por equidade, em R$ 500,00, suspendendo citados pagamentos por ser a sucumbente beneficiária da assistência gratuita.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que seu falecido marido já havia preenchido os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, motivo pelo qual é devida a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade de estrangeiro do falecido, nascido em 09.11.1922 (fls. 10); certidão de casamento da autora com o falecido, em 12.06.1965 (fls. 11); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 27.11.2010 em razão de "falência de múltiplos órgãos, hipotepatia, insuficiência renal", qualificado o falecido como casado, com oitenta e oito anos de idade (fls. 12); CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 14.05.1965 e 14.05.1991 (fls. 15/32); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, formulado em 14.12.2010 (fls. 35).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido recebeu renda mensal vitalícia por idade de 06.05.1993 até o óbito (fls. 46) e possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 08.08.1975 e 14.05.1991 (fls. 48/50). Quanto à autora, consta o recebimento do benefício previdenciário n. 533.894.952-7 desde 16.07.2007 (fls. 51). Em consulta ao referido sistema, constatei tratar-se de amparo social ao idoso.
A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, o fato do *de cujus* ter recebido renda mensal vitalícia por idade de 06.05.1993 até o óbito não obsta a concessão da pensão à autora, pois o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria por idade antes do deferimento do benefício assistencial.
O *de cujus*, nascido em 09.11.1922, completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 09.11.1987 e exerceu atividades laborativas por aproximadamente 15 (quinze) anos e 08 (oito) meses, conforme registros em sua CTPS e no sistema CNIS da Previdência Social. Conjugando-se a data em que foi completada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida, de 60 meses, antes mesmo da entrada em vigor da atual Lei de Benefícios. Assim, o falecido preencheu os requisitos para aposentadoria por idade.
Aplicam-se, então, as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Nesse sentido, já se decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DIREITO ADQUIRIDO. QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. VERBA HONORÁRIA.
I. O falecido faria jus à concessão da aposentadoria por idade, uma vez cumpridos os requisitos legais (art. 143 da Lei nº 8.213/91), de modo que manteve sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito (art. 102 e seguintes, Lei n.º 8.213/91).
II.Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida,a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.
III. Demonstradas a condição de segurado do falecido junto à Previdência Social na data do óbito e a dependência econômica da requerente em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.
IV. Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência.
(...)
VII. Apelação do INSS improvida
(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1358392 - Processo: 200803990487759 - UF: SP - Órgão Julgador: Sétima Turma - Data da decisão: 02/02/2009 - DJF3 data:18/02/2009, pág.: 488 - rel. Juiz Walter do Amaral)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 14.12.2010 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 27.11.2010, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte de seu marido, a partir da data do óbito, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. É devido o pagamento das prestações vencidas. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 27.11.2010 (data do óbito). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039229-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039229-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ELAINE APARECIDA VICENTE
ADVOGADO	:	ROGERIO FURTADO DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS TUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00026-5 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (02.12.2009), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 24.11.2010 (fls. 183-v).
A r. sentença de fls. 232/233, proferida em 01.06.2011, julgou improcedente a ação em razão da inexistência de dependência econômica do falecido, visto que a autora possui renda mensal de R$ 1750,00. Deixou de condenar a requerente ao pagamento das custas e despesas processuais (art. 128 da Lei 8213/91), porém arcará com verba honorária, arbitrada, por equidade, em R$ 300,00 (trezentos reais). Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 117), a execução das verbas decorrentes da sucumbência só poderá ter inicio após a prova da modificação de sua situação econômica.
Inconformada, apela a autora, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença em razão do cerceamento de seu direito de produção de provas. No mérito sustenta, em síntese, que a dependência econômica entre companheiros é presumida, ressaltando que passa por dificuldades após a perda do companheiro e teve que trazer uma irmã para morar em sua casa para que pudesse dividir as despesas. No mais, destacou os documentos anexados à inicial com o fim de comprovar a união estável alegada.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data

do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: dentre os quais destaco: CTPS da autora, com anotação de um vínculo empregatício iniciado em 01.04.1992, no cargo de "enc. de merenda escolar", sendo empregadora a Prefeitura Municipal de Sud Menucci (fls. 16/17); comprovante de requerimento administrativo do benefício, formulado em 14.12.2009 (fls. 19), indeferido (fls. 21); CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 13.03.1986 e 01.09.2008 (fls. 25/29); impresso indicando o pagamento de parcelas de seguro desemprego ao *de cujus*, entre 20.04.2009 e 16.07.2009 (fls. 31); certidão de casamento da autora, Elaine Aparecida Vicente, com Valter Gutierri Negrão, em 26.10.1985, com averbações indicando separação judicial consensual por sentença, proferida em 06.06.1990, e conversão em divórcio, por sentença proferida em 27.10.1994 (fls. 23); certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 02.12.2009, sendo causas da morte "falência múltipla de órgãos, insuficiência hepática, ca hepático", qualificado o falecido como administrador, separado judicialmente, com sessenta e três anos de idade, residente na Rua 13 de Maio, n. 571, Bandeirantes D´Oeste, Sud Mennucci (fls. 35); termo de responsabilidade assinado pela autora, em 21.11.2009, na qualidade de responsável pelo falecido junto à Irmandade da Santa Casa "José Benigo Gomes" de Sud Mennucci (fls. 37); contrato de prestação de serviço funerário firmado pela autora com a "Sociedade Mutuaria de Serviço Funerário", em 10.02.2005, mencionando o nome do *de cujus* no campo destinado à identificação do esposo e indicando, como endereço, a R. 13 de Maio, 571, Centro, Bandeirantes (fls. 39); correspondência encaminhada pela Previdência Social ao falecido, em 12.12.2008, no mesmo endereço (fls. 41); guia de recolhimento de débitos da Prefeitura Municipal de Sud Mennucci em nome da autora, com vencimento em 31.08.2005, indicando o mesmo endereço (fls. 43); extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do falecido, indicando como seu endereço o mesmo constante na certidão de óbito (fls. 46); carta de exigências da Autarquia destinada à autora, com data 17.12.2009, indicando o mesmo endereço (fls. 48); formulário de recadastramento anual de servidores da Prefeitura Municipal de Sud Mennucci, sem data, em nome da autora, constando como estado civil "união estável" e, como nome do cônjuge, o do falecido (fls. 51), seguido de declaração da Prefeitura, com data 05.01.2010, informando que foi feito o recadastramento de todos os funcionários públicos, nos termos de um Decreto com data 07.07.2009 (fls. 52); ficha do sistema de informação de atenção básica da Secretaria Municipal de Saúde de Sud Mennuci, com data 24.05.2002, informando a R. 13 de Maio, 571, Centro, como endereço no qual viviam a autora, o falecido, duas pessoas maiores de quinze anos e uma menor (fls. 56); ficha de cadastro de cliente, manuscrita, em nome do *de cujus*, indicando data de abertura 05.01.2009, endereço idêntico ao mencionado na certidão de óbito, constando o nome da requerente como o de esposa, autorizada a comprar - o documento conta com o carimbo "Tim 2 é show" (fls. 58); declaração do Banco Nossa Caixa, sem data, indicando que a demandante possui conta corrente na agência 0541 desde 15.02.2001, constando em seu cadastro a informação de que mantém união estável com o *de cujus* (fls. 60); comprovante de requerimento de aposentadoria por idade, formulado pelo falecido em 17.10.2008, ocasião em que informou o mesmo endereço constante na certidão de óbito (fls. 62), pedido que foi indeferido (fls. 63); contrato particular de

compra e venda do imóvel localizado na R. 13 de maio, 571, Bandeirante D ´Oeste, firmado em 14.11.1996, constando a autora como adquirente (fls. 68/69); recibos de pagamento de salário em nome do falecido, expedidos entre novembro de 2001 e julho de 2008 (fl. 73/78).
O INSS trouxe aos autos cópia do processo administrativo (fls. 128/182). Entre os documentos juntados, destaca-se a certidão de casamento do falecido, Benedito Bernardo de Oliveira, com Francisca Araújo Lima, em 20.07.1968, com averbação de separação judicial consensual por sentença proferida em 19.11.1998 (fls. 135) e extratos do sistema Dataprev em nome do falecido, indicando o recebimento de auxílio-doença de 16.06.2002 a 18.08.2002 (fls. 154), a existência de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.07.1994 e 01.09.2008 (fls. 158) e o recolhimento de contribuições previdenciárias de 06.1979 a 01.1982, como contribuinte autônomo/condutor de veículos (fls. 160/161). Quanto à falecida, consta apenas o vínculo mantido com a Prefeitura de Sud Mennucci, iniciado em 01.04.1992 (vínculo estatutário), constando como última remuneração disponibilizada a relativa a novembro de 2009 (fls. 164).
Foi realizado estudo social (fls. 220/223).
Inicialmente, incumbe verificar se, por ter falecido após aproximadamente 1 (um) ano e 3 (três) meses da cessação do seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.
O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.
Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.
1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.
2. (...)
8. Remessa Oficial parcialmente provida.
9. Apelação parcialmente provida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado pelo *de cujus*.
De outro lado, a autora apresentou comprovação suficiente da união estável alegada, conforme se observa dos documentos juntados, que comprovam residência em comum ao longo do tempo, em residência de propriedade da autora, e demonstram que o casal atribuía, um ao outro, a condição de cônjuge em situações diversas. Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido, restando prejudicada a questão do alegado cerceamento de defesa.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.
6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.
7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.
8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.
9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme

orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.
10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 14.12.2009 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do companheiro, em 02.12.2009, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte de seu companheiro, a partir da data do óbito, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. É devido o pagamento das prestações vencidas. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 02.12.2009 (data do óbito). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040426-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040426-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ADEMIR ALVES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA APARECIDA CAMPOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00005-3 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do primeiro.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou aos autos CTPS com registro de vínculos de trabalho em atividades predominantemente braçais nos períodos de 01.06.1984 a 10.07.1984, 01.12.1984 a 01.01.1985, 30.05.1988 a 24.09.1988, 16.01.1989 a 29.03.1989, 02.07.1991 a 31.08.1991, 01.06.1992 a 31.10.1992, 29.06.1993 a 15.12.1993, 18.04.1994 a 04.12.1994, 01.02.1995 a 31.08.1995, de 16.12.1997, 01.01.1998 a 31.10.1998, 01.07.1999 a 31.07.1999, 01.12.1999 a 31.12.1999, 01.02.2000 a 30.04.2000, 05.09.2000 a 31.10.2000, 17.02.2001 a 30.04.2001, 24.08.2001 a 12.11.2001, 18.02.2002 a 31.12.2002, 18.02.2002 a 31.08.2005, 01.03.2009 a 30.04.2009, 01.09.2009 a 31.10.2009, 11.02.2010 a 18.04.2010, 01.05.2010 a 31.08.2010, 01.08.2010 a 31.12.2010, 01.01.2011 a 31.01.2011, 01.06.2011 a 30.06.2011 e de 01.05.2012 a 31.08.2012 (fls. 26/42).
Ademais, conforme se extrai do extrato de informações do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, além dos vínculos supra referidos, o postulante recolheu contribuições previdenciárias no mês de 06.2012 e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença nos períodos de 07.07.1995 a 18.12.1995, 07.12.2002 a 09.01.2008 e de 23.12.2010 a 07.12.2011.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 07.01.2009.
De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

O laudo médico pericial, datado de 14.12.2009, atestou que o autor apresenta quadro clínico de *"espondilose lombar e hipertensão arterial sistêmica e dislipidemia*", do qual resulta incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas e impede a continuidade do exercício de suas atividades profissionais habituais (braçais). Questionado acerca do termo de início da incapacidade para o trabalho, o perito atestou que o requerente referiu incapacidade desde o ano de 2004 (fls. 79/83).
Não obstante o perito judicial tenha concluído pela incapacidade parcial do postulante, deixou claro que a patologia que o acomete impede o exercício de suas atividades laborativas habituais (braçais). Possível, portanto, a concessão do benefício eis que as atividades profissionais braçais desempenhadas pelo autor durante toda sua vida são incompatíveis com as restrições decorrentes da patologia diagnosticada.
Ademais, considerando a idade do requerente e seu baixo grau de instrução, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, não se podendo considerar a data apontada pelo próprio interessado, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (14.12.2009).
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL.

VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
*IX - **Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).
(grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
*7. **O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a autora antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido do autor, o pagamento dos honorários

periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
In casu, portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 14.12.2009 (data do laudo médico pericial), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo requerente.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da data do laudo médico pericial.
De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041337-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041337-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AUGUSTA IZAIRA VAL OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARCIO JOSE BORDENALLI
No. ORIG.	:	10.00.00135-4 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária ajuizada para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Depoimento pessoal.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 15.06.2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer e declarar o labor rural, sem registro em CTPS de janeiro/69 a dezembro/92, e conceder aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo. Honorários advocatícios em 10% (dez) por cento sobre as prestações em atraso. Não foi determinado o reexame necessário.
O INSS apelou. No mérito arguiu pela improcedência do pleito ou ao menos o reconhecimento apenas de 14.10.1973 a fevereiro/77. Em caso de manutenção do *decisum,* requer o reconhecimento durante o período de vigência da Lei 8.213/91 seja apenas com o recolhimento de contribuições previdenciárias.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal

Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DA ILEGITIMIDADE DE PARTE QUANTO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Prefacialmente, cumpre ressalvar que o INSS é parte ilegítima para figurar no presente feito, no que se refere ao pleito de aposentadoria por tempo de serviço.
Explico.
A legitimidade das partes é uma das condições da ação, matéria de ordem pública, passível de reconhecimento em qualquer fase processual, independentemente de requerimento das partes.
In casu, sendo o demandante servidor público estatutário, vinculado, portanto, a regime próprio de previdência, a demanda deve ser aforada em face de Órgão que possua a prerrogativa de analisar o pleito e, se o caso, conceder ou não a benesse.
Assim, quanto ao pleito de aposentadoria, julgo extinto o processo, *ex officio*, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ESTATUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS.
(...)
2. No presente caso, observa-se a omissão no julgado a justificar os embargos de declaração opostos pela parte autora vez que a r. decisão embargada não se pronunciou acerca do pedido de concessão de aposentadoria requerido na petição inicial e reiterada em razões de apelação.
3. O INSS é parte ilegítima para figurar no presente feito, no que se refere ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que, sendo o autor funcionário público estatutário, vinculado, portanto, ao Regime Próprio da Previdência Social, tal pretensão deve ser direcionada ao Município de Nipoa-SP, o qual possui a atribuição de conceder o referido benefício.
4. Embargos declaratórios da parte autora acolhidos para suprir a omissão apontada".
(AC 1143125 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Fernando Gonçalves, v.u., j. 16.02.12, e-DJF3 15.03.12) (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO RETIDO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO FILIADO A REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
(...)
IV - Quanto ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, o feito deve ser julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, por ilegitimidade passiva do INSS, pois a autora está filiada a regime próprio de previdência, não se inserindo o pedido na competência estabelecida pelo art. 109 da CF/88.
(...)
Agravo retido do INSS improvido. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas."
(AC 11888916 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 17.02.09, e-DJF3 04.03.09) (g. n)

Em consequencia, não se podendo o INSS ser réu nesta seara, afigura-se a incompetência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da CF.
Relativamente ao pedido remanescente, a Justiça Federal é competente, de sorte que passo à sua análise.

DA ATIVIDADE RURAL

Para reconhecimento do labor campesino no interregno de janeiro/67 a dezembro/92, a parte autora colacionou aos autos certidão de casamento, celebrado em 14.10.73 e certidões de nascimentos de filhos, ocorridos em 1976 e 1981, cuja profissão declarada por seu cônjuge foi a de lavrador (fls. 22-25 a 26); notas fiscais de produtor rural, de 1979 a 1988; DECAP, de 1986 e 1987 (fls. 37-40); demonstrativos de movimentos de gado, de 1987 e 1988 (fls. 43-46) e contrato de parceria agrícola, com duração de 1985 a 1988 (fls. 47).
- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 90-94), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de

14.10.1973 (data do casamento) a 31.12.1988 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Embora acostada documentação do genitor da autora (fls. 21) e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
Os documentos escolares de fls. 23-24 não servem como prova material, uma vez que não demonstram, efetivamente, o labor campesino do demandante.
Cumpre realçar que, depois de 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais relativas ao interregno de labor rural sem registro em CTPS, *in casu*, não juntadas aos autos. Dessa forma, não podem ser reconhecidos como início de prova material, os documentos de fls. 41-42, pois referentes a períodos posteriores à mencionada lei, sem a comprovação dos recolhimentos das devidas contribuições a corroborá-los.
Assim, conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.

DO LABOR RURAL RECONHECIDO

- Ao que se vê, ainda, Augusta Izaira Val Oliveira é funcionária pública, consoante fls. 79.
- Como consequência, tem-se, aqui, que se não está configurada hipótese de postulação para simples reconhecimento de exercício de atividade rural, sua adição a interregno urbano e obtenção de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.
- Na verdade, reivindica-se seja averbado intervalo cumprido como obreiro em um sistema previdenciário, i. e., no Regime Geral da Previdência Social, e que se o corporifique em certidão, que servirá como instrumento oponível para todos fins de direito, agora, no regime estatutário.
- Na Constituição Federal de 1988, originariamente, a matéria referente à contagem recíproca de tempo laborado no âmbito da administração pública e na atividade privada, rural e urbana, encontrava previsão no § 2º do art. 202, v. g., "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."
- Em 15/12/1998, a Emenda Constitucional 20 alterou a redação tanto do dispositivo acima mencionado quanto do art. 201, o qual passou a disciplinar o assunto, nos moldes do § 9º que lhe foi acrescido, dispondo que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".
- Já no âmbito da legislação infraconstitucional, a Lei 8.213, de 24/07/1991, ao regular a aposentadoria por tempo de serviço, procedeu de maneira a incluir a forma de comprovação da labuta, bem como as hipóteses que prescindiriam ou não de recolhimentos ao sistema previdenciário, para fins de averbação do período trabalhado, consoante Subseção III, arts. 52 a 56. O art. 55, §§ 1º, 2º e 3º, pontuou que:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
.....
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será

computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento."
- O mesmo diploma legal cuidou da contagem recíproca de tempo, de modo mais específico, nos arts. 94 a 99, notadamente, no caput e no parágrafo único do art. 94 e no caput e incs. IV e V do art. 96.
- Sobreveio, em 11/10/1996, a Medida Provisória 1.523, cujo art. 2º explicitou o critério dos "acréscimos legais" (vale dizer, juros moratórios e multa) do inc. IV do art. 96 da Lei 8.213/91, tendo sido suprimido o inc. V do comando em tela.
- Finalmente, a Lei 9.528, de 10/12/1997, que convalidou os atos praticados com base na referida Medida Provisória (art. 13), previu, no seu art. 2º que:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e os arts. 31 e 122, e a alterados os arts. 11, 16, 18, 34, 58, 74, 75, 86, 94, 96, 102, 103, 126, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:
.....
Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral da Previdência Social, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.
(...)".
"Art. 96.....
IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento."

- Nos termos dos dispositivos em contexto, a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública restou assegurada, desde que os diferentes sistemas previdenciários promovessem necessário encontro de contas (art. 94). Ademais, condicionou-se a possibilidade de contagem do tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social e à indenização das contribuições correspondentes aos períodos respectivos, acrescidas de juros de mora e multa (art. 96, inc. IV) (art. 462, CPC).
- A propósito, manifestações doutrinárias:

"Ensina-nos Cretella Júnior: 'Certidão pública ou certidão administrativa é o documento fornecido pela administração ao interessado, afirmando a existência de um fato, fundamentado em busca efetuada nos arquivos da repartição'. Faz fé pública, até prova em contrário.
A Certidão de Tempo de Contribuição é o documento fornecido pela administração previdenciária destinado a comprovar a existência de determinado tempo de filiação, quando o interessado irá utilizar este tempo para fins de deferimento de benefício previdenciário mediante a contagem recíproca. (...) Em face da imposição de compensação financeira entre os regimes, quando houver contagem recíproca, ficará o INSS responsável proporcionalmente, nos termos da Lei nº 9.796 de 05/05/99, pelo pagamento de parte deste benefício. Assim, afigura-se equivocada, sob o ponto de vista dos princípios atinentes ao custeio da previdência social, a determinação judicial que com fundamento no inciso XXXIII do art. 5º impõe a autarquia ancilar a obrigatoriedade de expedir certidão por tempo de contribuição sem o devido recolhimento das contribuições. Isto porque com base neste documento seria viável a obtenção do benefício em outro regime, obrigando o INSS a suportar parte do pagamento de benefício estatutário sem a devida contrapartida, o que contraria o § 5º do art. 195 da Constituição Federal." (g.n.) (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 279-280.)
"A Lei nº 3.807/60 não previa a soma dos tempos de serviço como ocorre atualmente. Com o advento da Lei nº 3.841/60 é que se instituiu a contagem recíproca de tempo de serviço para aposentadoria, entre a União, suas autarquias, sociedades de economia mista e fundações instituídas pelo Poder Público. A Lei nº 6.226/75 passou a prever a contagem recíproca do tempo de serviço para o funcionário público federal e o segurado do regime urbano, mas não havia previsão para os demais funcionários públicos, nem para o regime rural, podendo-se dizer que em 5-10-88 foi recebida pela Constituição. Só com a Lei nº 6.864/80 é que foram incluídos os servidores municipais e estaduais para efeito da contagem recíproca do tempo de serviço.
O § 9º do art. 201 da Constituição declara que é 'assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na

administração pública e na atividade privada, rural e urbana', para efeitos de aposentadoria. Haverá uma espécie de compensação entre os diversos regimes, conforme for previsto em lei. Tal regra complementa o § 9º do art. 40 da Lei Maior ao dispor que 'o tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade' (...).
Contagem recíproca do tempo de contribuição é o período que é contado para efeito de aposentadoria, tanto no serviço público, como no privado, inclusive para o trabalhador urbano e rural.
A contagem recíproca do tempo de serviço rural exige indenização por parte do segurado em relação a contribuições não recolhidas, pois, do contrário, não é possível a contagem recíproca de tempo de serviço. Difere essa contagem recíproca da comprovação de exercício de atividade rural para fins de aposentadoria, que não exige contribuição por parte do segurado rural.
Dispõe o art. 94 da Lei nº 8.213/91 que, para efeito dos benefícios previstos no regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diferentes sistemas de Previdência Social se compensarão financeiramente (...).
A compensação financeira será efetuada em relação ao regime em que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício, pelos demais, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço.
A Lei nº 9.796, de 5-5-1999, regulou a compensação financeira entre regimes de previdência social. Foi regulamentada pelo Decreto nº 3.112, de 6-7-1999. (...)." (g.n.) (MARTINS, Sérgio Pinto. Direito da Seguridade Social, 19. ed., São Paulo: Atlas Editora, 2003, p. 468-469.).
- *Ad argumentandum*, no que respeita à Lei 9.796/99, que dispôs sobre a compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes de previdência dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos casos de contagem recíproca de tempo de contribuição para efeito de aposentadoria, é de se destacar os arts. 1º, 2º, incs. I e II, e 3º, §§ 1º e 2º:

"Art. 1º. A compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na hipótese de contagem recíproca de tempos de contribuição, obedecerá às disposições desta Lei."
"Art. 2º. Para os efeitos desta Lei, considera-se:
I - regime de origem: o regime previdenciário ao qual o segurado ou servidor público esteve vinculado sem que dele receba aposentadoria ou tenha gerado pensão para seus dependentes;
II - regime instituidor: o regime previdenciário responsável pela concessão e pagamento de benefício de aposentadoria ou pensão dela decorrente a segurado ou servidor público ou a seus dependentes com cômputo de tempo de contribuição no âmbito do regime de origem."
"Art. 3º. O Regime Geral de Previdência Social, como regime instituidor, tem direito de receber de cada regime de origem compensação financeira, observado o disposto neste artigo.
§ 1º. O Regime Geral de Previdência Social deve apresentar a cada regime de origem os seguintes dados referentes a cada benefício concedido com cômputo de tempo de contribuição no âmbito daquele regime de origem:
.....
§ 2º. Cada regime de origem deve pagar ao Regime Geral de Previdência Social, para cada mês de competência do benefício, o valor resultante da multiplicação da renda mensal do benefício pelo percentual obtido na forma do inciso III do parágrafo anterior."
De outro lado, enfatize-se que a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais consolidou preceito sumular, no sentido de que:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida aquela que soma tempo de atividade privada, rural ou urbana, ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

- Porquanto condizente com o assunto em comento, atente-se, também, para a ADIn. 1.664-0, julgada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em 13/11/1997 (DJU 19/12/1997), relativa à suspensão da eficácia das disposições determinativas de recolhimento de contribuições a título de indenização na contagem recíproca de tempo de serviço. Da ação direta de inconstitucionalidade em evidência, transcrevo excertos do voto do Ministro Relator Octavio Gallotti:

"Trata-se de ação direta, oposta à redação dada, pelo art. 2º da Medida Provisória n.º 1523-11, de 26 de agosto de 1997, ao art. 48, ao § 2º do art. 55, ao inciso IV do art. 96 (com supressão do inciso V) e ao art. 107, todos da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 (Plano de Benefícios da Previdência Social), tendo passado a rezar o primeiro desses dispositivos: (...)

Não há, portanto, espaço algum, na Constituição, para o hibridismo preconizado pela douta Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência, ao atribuir a aposentadoria por idade de um "Caráter nitidamente assistencial" (fls. 63) (...).
Com esse caráter contributivo, a que é inerente a expectativa de uma contrapartida a cargo do órgão de previdência penso não ser conciliável o resultado extraído da nova redação dada ao art. 48 da Lei de Benefícios, qual seja a exótica figura do contribuinte obrigatório, mas legalmente proibido de alcançar o correspondente benefício (...).
Dessas premissas, parece lícito extrair que, para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que, de contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição (...).
Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público.
.....
Ante o exposto, concluo deferindo o pedido da medida liminar, a fim de:
a) suspender a eficácia dos artigos 48 e 107, ambos da Lei nº 8.213-91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-13, de 23 de outubro de 1997;
b) também, no § 2º do art. 55, das expressões 'exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo';
c) ao inciso IV do art. 96, emprestar interpretação conforme à Constituição, de modo a afastar de sua aplicação o tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava ele desobrigado de contribuir." (g.n.)
- É importante mencionar, além disso, o conteúdo da respectiva Ementa do julgamento em questão:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. Relevância jurídica da impugnação, perante os artigos 194, parágrafo único, I, 201, caput e § 1º e 202, I, todos da Constituição, da proibição de acumular a aposentadoria por idade, do regime geral da previdência, com a de qualquer outro regime (redação dada, ao art. 48 da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória nº 1.523-13/1997). Trabalhador rural. Plausibilidade da argüição de inconstitucionalidade da exigência de contribuições anteriores ao período em que passou ela a ser exigível, justificando-se, ao primeiro exame, essa restrição apenas em relação à contagem recíproca de tempo de serviço público (artigos 194, parágrafo único, I e II, e 202, § 2º, da Constituição e redação dada aos artigos 55, § 2º, 96, IV e 107 da Lei nº 8213-91, pela Medida Provisória nº 1523-13-97). Medida cautelar parcialmente deferida."

- Depreende-se dos trechos acima que, na verdade, a suspensão liminar da eficácia dos arts. 48, 55, § 2º, este, no que tange à expressão "exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no artigo 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo" e 107 da Lei 8.213/91, bem como a interpretação conforme a Constituição imposta ao inc. IV do art. 96 do referido diploma, circunscreveram-se a situações não relacionadas com a contagem recíproca de tempo de serviço do regime geral da previdência com a de qualquer outro regime.
- A *contrario sensu*, para casos que tais, isto é, referentes à soma do tempo de serviço público ao de atividade privada os comandos em questão mantiveram-se incólumes.
- Não bastasse isso, a indigitada Medida Provisória 1.523/96 foi reeditada pela última vez em 23/10/1997, sob número 1523-13, tendo sido revogada pela Medida Provisória 1.596, de 11/11/1997, que, por sua vez, foi convertida na Lei 9.528/97, provocando a perda do objeto da retromencionada ação direta. Nesse norte, a "decisão monocrática final", de 20-03-2002, em que restou assinalado: "Assiste razão à Advocacia-Geral da União e à Procuradoria-Geral da República. Não tendo sido formulado o necessário pedido de aditamento, diante da edição da MP nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97, apresenta-se inviável o prosseguimento do feito, motivo pelo qual julgo prejudicada esta ação direta, por perda de seu objeto. Publique-se. Brasília, 20 de março de 2002." (ADIn. 1664/UF, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU 04/04/2002, p. 0005)
- Acerca da *quaestio*, a jurisprudência enfatiza que:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO . RURÍCOLA. CONTAGEM RECÍPROCA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS REFERENTES AO PERÍODO LABORADO NO CAMPO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 94 E 96, IV, DO CITADO DIPLOMA LEGAL, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O reconhecimento e a averbação do tempo de serviço rural exercido pelo segurado, para fins de aposentadoria

urbana no mesmo regime de previdência, prescinde de recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao respectivo período, por força do estatuído no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91; ao passo que, o reconhecimento e a averbação de tal atividade, com a finalidade de contagem recíproca, nos termos do disposto nos artigos 94 e 96, IV, do citado diploma legal, lhe impõe o dever de indenizar a Previdência Social, para dar ensejo à compensação entre os regimes geral e próprio, que possuem fontes de custeio apartadas.
2. Agravo regimental improvido." (STJ - Sexta Turma, AGResp. 464734, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358)
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA. LEI 8.213/91.
- O tempo de atividade rural anterior a 1991 dos segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I ou do inciso IV do art. 11 da Lei 8.213/91, bem como o tempo de atividade rural a que se refere o inciso VII do art. 11, serão computados exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo, vedada a sua utilização para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço de que tratam os artigos 94 e 95 desta Lei, salvo se o segurado comprovar recolhimento das contribuições relativas ao respectivo período feito em época própria.
- Embargos acolhidos." (STJ - Terceira Seção, EREsp. 203922, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 25-05-2005, p. 178)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME E DE PREQUESTIONAMENTO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
1. Não há omissão a ser suprida na decisão suficientemente fundamentada em que a contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário.
2. Da simples leitura das razões dos embargos de declaração opostos, verifica-se que a embargante, sob o pretexto de que o acórdão embargado teria incorrido em omissão, tem o nítido propósito de obter o reexame da matéria versada nos autos, à luz dos argumentos deduzidos no agravo regimental e novamente invocados nos presentes embargos de declaração, e de dispositivos constitucionais outros, alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, pretensão manifestamente incabível em sede de embargos declaratórios, cujos limites encontram-se previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, podendo implicar, ainda, flagrante usurpação de competência atribuída constitucionalmente ao Supremo Tribunal Federal, na via extraordinária.
3. "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/93).
4. Embargos rejeitados." (STJ - Sexta Turma, ADREsp. 376389, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 11-04-2005, p. 395)
"AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, DO CPC. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. SERVIÇO PÚBLICO. ATIVIDADE RURAL. CONTRIBUIÇÃO.
I - Não se aplica a Súmula n° 343 do STF, pois não havia controvérsia acerca do tema objeto dessa ação.
II - Segundo precedente do colendo Supremo Tribunal Federal, "a aposentadoria na atividade urbana mediante junção do tempo de serviço rural somente é devida a partir de 5 de abril de 1991, isto por força do disposto no artigo 145 da Lei 8.213/91, e na Lei 8.212/91, no que implicaram a modificação, estritamente legal, do quadro decorrente da Consolidação das Leis da Previdência Social - Decreto nº 89.312/84."
III - Para fins de aposentadoria no serviço público, a contagem recíproca admitida é a do tempo de contribuição no âmbito da iniciativa privada com a do serviço público, não se podendo confundir, destarte, com a simples comprovação de tempo de serviço. Indispensáveis, portanto, as contribuições pertinentes ao tempo em que exercida a atividade privada.
Ação rescisória procedente." (STJ - Terceira Seção, AR 1382, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04-06-2001, p. 57)
- Portanto, para a expedição de certidão relativa ao interregno laborado como rurícola pela parte autora, de 14.10.73 a 31.12.88, com o fito de se utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca, são imprescindíveis contribuições correspondentes ao respectivo período, considerado que o promovente passou a ser servidor público , sob regime previdenciário próprio, conforme acima especificado.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo extinto o feito, de ofício, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, quanto ao pleito de aposentadoria e, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas os períodos de 14.10.73 a 31.12.88, passíveis de contagem, exceto para efeito de carência e determinar que a expedição da respectiva certidão fique condicionada ao recolhimento, a título de indenização, das contribuições previdenciárias correspondentes ao período ora reconhecido, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, vez que beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046372-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046372-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	CLEUSA MARIA BUCCI
ADVOGADO	:	PATRICIA HELENA FERREIRA (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ARLINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00187-1 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A fls. 52, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a manutenção ou o restabelecimento do auxílio-doença.
A Autarquia interpôs agravo de instrumento contra decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 112).
A r. sentença de fls. 154/158 (proferida em 12/08/2010) julgou improcedente o pedido, por considerar que a requerente não comprovou estar incapacitada para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, requerendo, inicialmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, para a manutenção da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado inapto a atestar seu real estado de saúde, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Aduz a necessidade de realização de nova perícia médica.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão da tutela será analisada com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou

afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/50, dos quais destaco:
- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (data de nascimento: 01/09/1960), constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/04/1982, como doméstica e caseira, sendo o último de 16/07/2007 a 01/11/2007, como cozinheira;
- relatórios e exames médicos;
- comunicação de decisão do INSS, de 30/07/2008, informando a concessão do auxílio-doença até 10/08/2008.
A Autarquia juntou, a fls. 84, laudo médico pericial, de 05/08/2008, atestando a ausência de incapacidade para o trabalho.
A requerente, por sua vez, trouxe, a fls. 87/90, 106 e 108/109, novos documentos médicos.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 131/139 - 21/01/2010), referindo ser cozinheira.
Assevera o *expert* que a periciada apresenta "quadro de depressão sem sinais de descompensação e hérnia discal com dor referida sem limitações funcionais".
Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade.
Conclui o Sr. Perito que a requerente "não demonstrou durante o exame pericial incapacidade para as funções laborais alegadas, respeitando as limitações físicas em função das patologias alegadas que a acometem".
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela autora não acarretam incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente que, após exame clínico e análise dos documentos complementares, atestou a capacidade da autora para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais

requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Ante a improcedência do pedido, casso a tutela anteriormente deferida.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora. Cassada a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002643-50.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.002643-1/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EINEI DOS SANTOS MATOSO
ADVOGADO	:	CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026435020114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Vistos, etc.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimento pessoal.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados, por equidade, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita. O *decisum* foi proferido em 01.03.2012.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento,

parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária e da prestação laboral como rurícola.
- A cédula de identidade demonstra que a parte autora, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de Registro de Imóveis, lavrada em 12.01.1972, na qual o genitor da parte autora foi qualificado como lavrador (fls. 18).
- *In casu,* cuida-se de pretendente que, segundo conjunto probatório produzido, exerceu o mister rural com os genitores (*ex vi* do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91).
- A jurisprudência, em casos que tais, perfilha entendimento no sentido de que a profissão de lavrador do pai, constante de documentos do registro geral, dentre outros, pode ser estendida à filha. A propósito, os seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO. PAI LAVRADOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS.
1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.o 149 desta Corte.
2. Entretanto, no caso dos autos, há início de prova material consubstanciado na Certidão de Nascimento da parte autora, qualificando seu pai como lavrador. ***Precedentes deste Tribunal.***
3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido" (REsp, Processo nº 2004.01.023323-9/SP, Quinta Turma, Min. Laurita Vaz, DJU 08.11.04, p. 300) (g.n.).
PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRESTAÇÕES VENCIDAS. SÚMULA 111-STJ.
I - Não basta ao reconhecimento de atividade rurícola apenas a prova testemunhal, exigível um início de prova documental (Súmula 149/STJ).
II - No caso, há início de prova material, consubstanciado na Certidão de Nascimento, dando conta que os pais da Autora eram lavradores, no Contrato de Locação de Imóvel Rural, nas Certidões de Nascimento de filhas, registrando a residência em São Lourenço do Socavão, interior do município de Castro-PR.
III - Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios devem incidir sobre as prestações vencidas, entendidas estas como as ocorridas até a prolação da sentença.
IV - Recurso conhecido em parte e, nessa parte, provido." (REsp, 409.788/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.08.02) (g.n.).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. DECLARAÇÃO DE EX-PATRÃO CONTEMPORÂNEA AOS FATOS ALEGADOS. CERTIDÃO DE NASCIMENTO COM PAI LAVRADOR.
1. As declarações prestadas pelos ex-empregadores podem ser consideradas como início de prova material quando contemporâneas à época dos fatos alegados. Precedente da 3ª Seção.
2. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade da certidão de nascimento da Autora para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar.

3. As provas testemunhais aliadas à Certidão de Nascimento qualificando o pai da Autora como lavrador e à Declaração do ex-empregador comprovam a atividade da autora como trabalhadora rural.
4. Recurso especial não conhecido". (STJ, REsp, Processo nº 2003.00.17066-7/SP, Quinta Turma, Min. Laurita Vaz, DJU 30.06.03, p. 299) (g.n.).
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora sempre trabalhou na atividade rural com os pais, em regime de economia familiar e, após o falecimento dos mesmos, continuou o exercício do labor campesino, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto 611/92; artigo 163 do Decreto 2.172/97 e artigo 143 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria a partir da data da citação, *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal),

disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).
- Destaque-se que eventuais pagamentos no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, bem como a deficiência permanente do seu estado de saúde e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, **CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data da citação, 25.01.2012, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a Einei dos Santos Matoso, filha de Isaura dos Santos Matoso, CPF 365.912.381-15, para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 25.01.2012 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007133-15.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007133-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TOMAS SANTIAGO LOPEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00071331520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
O autor intentou a presente ação declaratória de inexistência de valores a serem restituídos, com pedido de tutela antecipada, informando que em 06/08/1990, após 30 anos de serviço, passou a receber o abono de permanência em serviço, NB 088.037.635-0, cessado em 17/08/2007. Afirmou que em 01/12/1998, requereu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passando a receber os dois benefícios de forma cumulada entre 01/12/1998 até 17/08/2007. Sustentou que desconhecia a impossibilidade da cumulação, apontando que a cessação do abono não ocorreu por força de erro administrativo da Autarquia. Aduziu que já houve redução na sua renda mensal em razão da cessação do abono de permanência, sendo que, se tiver que restituir os valores recebidos de boa-fé, nos termos do art. 154 do Decreto nº 3.048/99, em 30% do valor do benefício, sofrerá uma redução brusca em sua renda, que comprometerá o sustento de sua família. Pretende seja declarada a inexistência de valores a serem restituídos e, caso ocorra algum desconto, a devolução dos valores descontados.
A r. sentença (fls. 52/53), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I, do CPC, para declarar a inexistência de quaisquer valores a serem repetidos pelo autor em razão do recebimento cumulado dos benefícios, condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 1.500,00, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação para Procedimentos dos Cálculos na Justiça Federal.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, ser legítima a cessação do benefício que vinha sendo percebido indevidamente. Afirma que existe previsão legal para a revisão da concessão de benefícios previdenciários, tendo o dever legal de anular atos inválidos que haja praticado (princípio da autotutela administrativa). Sustenta a necessidade da restituição dos valores não abrangidos pela prescrição qüinqüenal, ainda que o beneficiário esteja de boa-fé. Invoca a possibilidade de desconto mensal no benefício em manutenção. Prequestiona a matéria.
Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/10/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A Administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos eivados de vícios, estando tal entendimento, consubstanciado na Súmula n.º 473 do E. STF, *in verbis*:

"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."
Levando-se em conta que essa reavaliação deve submeter-se aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, passo à análise da revisão em questão.
O abono de permanência em serviço encontrava-se previsto nos Decretos nº 83.080/79 e 89.312/84, os quais já eram expressos ao estabelecer sua cessação quando o segurado se aposentasse:

Decreto nº 83.080/79:

Art. 149. *O abono de permanência em serviço se ergue se o segurado se afasta em definitivo da atividade por motivo de aposentadoria.*

Art. 150. *O abono de permanência em serviço não incorpora, para qualquer efeito, à aposentadoria ou à pensão.*

Decreto nº 89.312/84:
Art. 20. *Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto de:*

a) auxílios-natalidade, quando o pai e a mãe são segurados;
b) aposentadoria e auxílio-doença;
c) aposentadoria e abono de permanência em serviço;
(...)

No Decreto nº 3.048/99, também consta a vedação da cumulação:

Art. 167. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da previdência social, inclusive quando decorrentes de acidente do trabalho:
I - aposentadoria com auxílio-doença;
II - mais de uma aposentadoria;
III - aposentadoria com abono de permanência em serviço;
IV - salário-maternidade com auxílio-doença;
(...)

Assim, correta a cessação do pagamento do benefício recebido indevidamente.
Assentado esse ponto, verifico que houve instauração de procedimento administrativo, tendo o autor interposto recurso, ao qual a 28ª JR negou provimento (Acórdão 1009 de 04/03/2009) - fls. 14/18.
O procedimento acima descrito revela a lisura da conduta levada a cabo pela Autarquia, demonstrando o respeito às garantias constitucionais que protegem o cidadão dos atos estatais, notadamente o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.
Dessa forma, a providência adotada pela Autarquia, ao cancelar o pagamento do benefício em questão, apenas objetivou resguardar a Administração de erro que lhe trouxe prejuízo indevido, a ser arcado, na verdade, por todos os segurados e beneficiários da Previdência Social, afinal, por toda a sociedade.
Assim, em respeito ao princípio da moralidade administrativa (art. 37, *caput*, da Constituição Federal), que obstaculiza o recebimento de valores indevidos da previdência social, custeada por contribuições de toda a sociedade, bem como levando em conta o princípio da vedação do enriquecimento sem causa, observo que o autor deverá restituir as importâncias indevidamente recebidas.
Ao seu turno, o art. 115, II, da LBPS, faculta o desconto do pagamento de benefício além do devido.
Contudo, esse desconto deve ser efetuado em percentual que não reduza o benefício a valor inferior ao mínimo legal, e tampouco supere a 30% do valor do benefício em manutenção, nos termos do artigo 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"§3º Caso o débito seja originário de erro da previdência social, o segurado, usufruindo de benefício regularmente concedido, poderá devolver o valor de forma parcelada, atualizado nos moldes do art. 175, devendo cada parcela corresponder, no máximo, a trinta por cento do valor do benefício em manutenção, e ser descontado em número de meses necessários à liquidação do débito."

Confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO EM DUPLICIDADE. DESCONTO NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO RECEBIDO. POSSIBILIDADE. ART. 115, II, DA LEI 8.213/91. ART. 154, § 3º, DO DECRETO Nº 3.048/99. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO. ART. 201, § 2º, CF. INAPLICABILIDADE. PERCENTUAL DESCONTADO. PROPORCIONALIDADE. RAZOABILIDADE.
I - O art. 115, II, da Lei 8.213/91 prevê o desconto, na renda mensal do benefício recebido pelo segurado ou beneficiários, dos valores indevidamente recebidos.
II - Na forma do art. 154, § 3º, do Decreto n. 3.048/99, em caso de erro da previdência social, os valores indevidamente recebidos poderão ser devolvidos de forma parcelada, com desconto não superior a 30% da renda mensal do benefício recebido pelo segurado ou beneficiário.

III - O disposto no art. 201, § 2º, da CF, não torna isento dos descontos legais o benefício com renda mensal igual ao mínimo legal.
IV - Tratando-se de benefício com renda mensal igual a um salário mínimo, o desconto mensal não deve exceder 15%, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.
V - Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
VI - Remessa oficial e recurso parcialmente providos.
(TRF 3ª Região,9ª Turma, APELREE 200603990290220, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJF3 CJ1 16/12/2010,p. 837)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA DO RECURSO. IRREGULARIDADE JUSTIFICADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 284 DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONTOS EM RENDIMENTOS MENSASIS DE BENEFÍCIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 154 DO DECRETO 3.048/99. LIMITE MÁXIMO DE TRINTA POR CENTO DO VALOR DO BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO.
(...)
3. O Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o regulamento da Previdência Social e adotou outras providências, dispôs em seu art 154, § 3º, sobre a possibilidade de descontos na renda mensal do benefício, para devolução de quantias indevidamente pagas ao beneficiário.
4. Caso o débito seja originário de erro da previdência social, o segurado, usufruindo de benefício regularmente concedido, poderá devolver o valor de forma parcelada, devendo cada parcela corresponder, no máximo, a trinta por cento do valor do benefício em manutenção, e ser descontado em número de meses necessários à liquidação do débito.
5. Tratando-se de rendimentos de aposentadoria e o desconto de valores exacerbados poderiam comprometer a própria subsistência da autora-beneficiária.
6. Em matéria previdenciária, deve o magistrado proceder a uma interpretação principiológica da lei.
7. Agravo regimental e agravo de instrumento improvidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 194024; Processo: 200303000735898; UF: SP; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Data da decisão: 13/06/2005; Documento: TRF300094619; DJU:10/08/2005; PÁGINA: 384; Relator: Des. Fed. WALTER DO AMARAL)

Nesse passo, tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário e a idade avançada do segurado, além de sua boa-fé, reputa-se razoável o desconto de 10% sobre o valor líquido da prestação do benefício, tal como possibilitado pelo art. 115 da Lei 8.213/91.
Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 § 1°-A do CPC, para determinar a restituição dos valores pagos a maior, na forma prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, devendo ser observada a limitação de 10% do valor do benefício em manutenção. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00059 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000312-89.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000312-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	JOSE FERNANDEZ ALVAREZ
ADVOGADO	:	CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICCHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00003128920114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ordinária, protocolada em 14/01/2011, com pedido de revisão do benefício do autor, aplicando-se como limitador máximo da renda mensal reajustada, a partir de 12/98, o valor fixado pela EC 20/98 (R$ 1.200,00), e a partir de 01/01/04, o valor fixado pela EC 41/03 (R$ 2.400,00), com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 64/67), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para determinar ao INSS a recomposição do valor do salário-de-benefício do autor, com observância dos novos tetos introduzidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, levando-se em conta os salários-de-contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, sem ultrapassar o limite vigente em cada competência, com o pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição qüinqüenal, corrigidas monetariamente nos termos da Súmula 08 desta e. Corte e 148 do C. STJ e Lei nº 6.899/81, até 29/06/09, juntamente com juros de mora de 1% ao mês. Após 30/06/09, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios de 10% do montante das prestações vencidas, na forma da Súmula 111 do STJ. Sem custas.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Na oportunidade cumpre observar que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:
"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.
I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.
II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.
III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.
I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.
II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.
III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.
IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese

legal. Precedentes.
VI - Agravo interno desprovido.
(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu* o valor dado à causa não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, desnecessária a submissão do *decisum* ao reexame obrigatório.
Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.
Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, do CPC, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008485-87.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008485-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO DOS SANTOS MEIRA
ADVOGADO	:	ILMA MARIA DE FIGUEIREDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084858720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 18/08/1995, para que sejam incluídas as gratificações natalinas no PBC.
A r. sentença (fls.50/53), declarou a decadência do direito e julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC. Sem custas e honorários, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que não há que se falar em prazo de decadência para as pessoas que se aposentaram antes de 1997, posto que a Lei nº 9.528/97, não é expressamente retroativa. Reitera suas razões de mérito.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 18/08/1995 (fls. 16).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em

vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva

introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **26/08/2011**, quando já consumada a decadência.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002977-54.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002977-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEUSA PEREIRA ALVES
ADVOGADO	:	SIDNEI SIQUEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029775420114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 20.10.11, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de doença degenerativa da coluna lombar. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 74-77).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-

DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005120-10.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005120-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MANOEL INACIO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051201020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB/102.475.793-2), com DIB em 22.02.96, por meio da aplicação dos índices de 2,28% (junho/99) e 1,75% (maio/04), visando à aplicação dos mesmos índices de reajuste aplicados ao teto de contribuições para os benefícios do RGPS.
A Sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, do CPC, com a devida menção de paradigma. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Apelação da parte autora, pugnando pela reforma do *decisum*.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, permitiu agilizar o sistema recursal conferindo ao Relator poderes para, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É essa a hipótese vertente.
O pleito da parte autora cinge-se na aplicação dos mesmos índices de reajuste aplicados ao teto de contribuições para os benefícios do RGPS.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *"in verbis"*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

Destarte, inexiste a correlação almejada.
Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
Pertinente ao caso *sub judice*, cumpre apresentar entendimento análogo quanto ao pleito de aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,

conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).
DISPOSITIVO.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005805-17.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005805-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CAROLINA CASA BATTISTIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEX DO NASCIMENTO CAPUCHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00058051720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício nº 521.962.070-0 (13/04/2011). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.
Sentença registrada em 29/05/2012, submetida ao reexame necessário.
A autora apelou, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da cessação administrativa do auxílio-doença e majoração da verba honorária.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame, sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Informações trazidas pelo INSS demonstram que a renda mensal do benefício foi fixada em R$ 1.062,84 (um mil

e sessenta e dois reais e oitenta e quatro centavos) e, considerando-se que entre a data da cessação do auxílio-doença e o registro da sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.
O auxílio-acidente, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, "*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*".
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença no período de 18/09/2007 a 13/04/2011.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista a propositura da ação em 29/07/2011.
De igual medida, o fato de ter estado anteriormente em gozo de auxílio-doença demonstra que os recolhimentos das contribuições previdenciárias atingiram as doze exigidas como carência no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelante, portadora de hérnia de disco, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária, "*para toda e qualquer atividade laboral*", desde 17/03/2011.
A requerente acostou os seguintes documentos médicos:
- ressonância magnética da coluna lombo-sacra, realizada em 17/03/2011, com diagnóstico de discopatia degenerativa de L5-S1, espondilolistese grau I de L5 sobre S1 com sinais de espondilolise bilateral, associado a sinal de pseudo protrusão discal e abaulamento posterior difuso na topografia de L3-L4, L4-L5 com mínima compressão sobre a FAE ventral do saco dural;
- relatório médico endereçado ao INSS, datado de 30/04/2011, atestando as patologias da coluna, além de hipertensão arterial, diabetes tipo II e osteoartrose nos joelhos, com indicação de aposentadoria;
- atestados médicos emitidos em 29/10/2008 e 29/02/2009, sugerindo afastamento definitivo em razão de problemas na coluna, sem perspectiva de cura.
Juntou, ainda, diagnósticos de atendimento, exames e resumo de alta médica, emitidos entre os dias 07 e 17/12/2009 (fls. 23 e 16/30), comprovando a estenose de canal cervical, com indicação de tratamento cirúrgico de urgência, tendo sido realizada a descompressão cervical e artrodese c3-c4-c5 em 14/12/2009.
Ademais, em consulta ao DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que os auxílios-doença anteriormente recebidos tem como diagnóstico as siglas M54 (dorsalgia) e M54.4 (lumbago com ciática).
Ainda que o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade temporária para o trabalho em geral, os trabalhos desenvolvidos pela autora (empregada doméstica, cozinheira e costureira) não se adaptam às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 79 anos) e ao baixo grau de instrução (primeiro grau incompleto), a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 14/04/2011, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
[Tab]
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)
V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".
(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 14/04/2011 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, compensados os valores recebidos no período. De ofício, concedo a tutela específica, convertendo-se o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006799-32.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006799-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA ALICE MORENO BOONE DE SOUSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00067993220114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/101.554.063-2), com DIB em 26.10.95, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.
- Concedidos os benefícios da justiça gratuita.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Pugna pela reforma do *decisum*.
- Com resposta do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

MÉRITO

- A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.
- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *"in verbis"*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de

1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
- A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

- Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
- Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

- Destarte, inexiste a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.
- Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
- Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o

conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
- Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos

proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).

DISPOSITIVO

- Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000117-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000117-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSA SANCHES CAVALHEIRO ANDREU GARCIA
ADVOGADO	:	BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG.	:	11.00.00020-7 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Proferida com base no art. 557, *caput* e §1º do CPC

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença avistável às fls. 88/89, proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão, a partir do requerimento administrativo, de pensão previdenciária em razão da morte de José Sanches Guirado, filho da autora, ocorrida em 27.01.2011.

Processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte desde a data do óbito de seu filho. Consectários: juros de mora, correção monetária, custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Apela o INSS pleiteando a reforma da r. sentença, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao falecido. Subsidiariamente, requer a exclusão da condenação em custas e a fixação dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

I. Da legislação aplicável

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito a pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois a Lei 8.213/1991, art. 124 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega-se, apenas, a acumulação de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Vale lembrar, que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

II. Do caso em análise

O óbito do filho da autora, ocorrido em 27/01/2011, está comprovado pela certidão de fls. 17.

A qualidade de segurado do falecido também restou demonstrada, uma vez que recebia aposentadoria por tempo de contribuição (cf. CNIS anexo).

Para comprovar a dependência econômica em relação a seu filho, a parte autora juntou aos autos os seguintes documentos:

- fls. 17: certidão de óbito atestando que o falecido era divorciado e vivia no mesmo endereço declarado pela requerente na petição inicial;

- fls. 27: nota fiscal de farmácia em nome do finado, indicando como dele o mesmo endereço da requerente.

Foram produzidos os testemunhos de fls. 37/38:

Nair Miola: *"(...) O filho José vivia com a autora, sendo que não residia mais ninguém com os dois. Atualmente a autora não trabalha e reside sozinha. (...) O padrão de vida da autora é baixo porque ela ganha muito pouco. Desconhece outra fonte de renda da autora. A autora tem outros filhos, mas não sabe se eles a ajudam. Quando vivo, o filho da autora assumia muitas das despesas da casa. (...)"*

Irene de Andrade Cunha: *"Conhece a autora há 15 anos e também conheceu seu filho José Sanches Guirado, sendo que quando ele faleceu residia com a autora e era aposentado do Banco do Brasil. Nessa época residia apenas a autora e seu filho na mesma casa. A autora não trabalha e sobrevive da aposentadoria de seu esposo. O padrão de vida da autora é médio para baixo. (...) A autora perdeu a visão de um dos olhos e tem problema no intestino. Os outros filhos da autora têm suas famílias e ajudam pouco a autora. O filho falecido da autora ajudava ela. (...)"*

Assim, tem-se que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a requerente vivia apenas com seu filho e que ele a ajudava no pagamento das despesas da casa.

Além disso, o fato de a autora ser viúva, ter 84 (oitenta e quatro) anos e receber apenas um salário mínimo de pensão pela morte de seu marido reforça a ideia de que seu filho, que recebia cerca de R$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais - cf. doc. anexo) era o responsável pela maior parte dos gastos familiares, donde se conclui que, apesar de possuir rendimentos próprios, a vindicante era economicamente dependente do falecido.

Dessa forma, demonstrada a dependência da parte autora em relação ao *de cujus*, devida a pensão por morte pleiteada.

III. Do termo inicial

O benefício é devido a partir da data do óbito do filho da autora (27/01/2011), tendo em vista que o requerimento administrativo foi feito em 03/02/2011 (fls. 19), ou seja, menos de 30 (trinta) dias após o falecimento (art. 74, I, da Lei 8.213/1991).

IV. Dos consectários

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoávela fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimentode tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remeteno queconcerneaos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT

2011/0181679-4, Relator Ministro HermanBenjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991).
Ante o exposto**,** com apoio no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, apenas para excluir a condenação em custas processuais e reduzir a verba honorária a 10% sobre a parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, o r. julgado recorrido, fixando os consectários na forma acima explicitada.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício independentemente do trânsito em julgado.

P. I. C.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004765-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004765-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SHIRLEY APARECIDA DE LIMA
ADVOGADO	:	GISLENE ESPERA
No. ORIG.	:	07.00.00088-9 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, ajuizado em 16/07/2007.
A Autarquia foi citada em 06/09/2007 (fls. 31, verso).
A r. sentença de fls. 94/96 (proferida em 27/06/2011) julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez para condenar o INSS a prestar em favor em favor da autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, mediante o pagamento de renda mensal a ser calculada de acordo com o disposto no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, devido desde a data da citação, ou seja, 06/09/2007, corrigindo-se monetariamente e com incidência de juros moratórios de 1% ao mês, as partir da citação (Súmula nº 204, do STJ). Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as

prestações vincendas a partir desta decisão (Súmula nº 111, do STJ). Isentou o INSS do pagamento das custas. Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a perda da qualidade de segurada, afirmando que a autora recebeu auxílio-doença até agosto de 2006, deixando de ser segurada da Previdência Social em 16/10/2007 sendo que, o laudo fixa o início da incapacidade na data de realização da perícia. Requer, na hipótese de manutenção da r. sentença, que o termo inicial seja fixado na data da juntada do laudo médico. Pede, ainda, alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e redução da verba honorária. Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/24, dos quais destaco:
- relatório médico de 01/06/2007, atestando ser portadora de diabetes mellitus, com acuidade visual sem correção, de movimento de mãos, em ambos os olhos, CID H54.2 -visão subnormal de ambos os olhos - (fls. 07);
- prontuário e receituários médicos (fls. 13/19; 21 e 23);
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 25/04/2005 (fls. 20) e
- recurso à Junta de Recursos da Previdência Social, de 13/12/2006 (fls. 22).
A fls. 45/47 a autora juntou novo prontuário médico.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 81/88 - 08/07/2010), atestando ser portadora de hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas e alterações na semiologia endocrinológica devido a diabetes mellitus de difícil controle mesmo com uso de medicação. Declara, ainda, apresentar repercussões oftalmológicas, retinopatia diabética (cegueira bilateral) e nefropatia diabética (insuficiência renal crônica). Assevera ser portadora de patologias que têm como característica início de curso insidioso, gerando quadro degenerativo progressivo e ensejando possível incapacidade laborativa nos momentos de exacerbação do quadro, no curso de sua evolução crônica ou também em qualquer momento do curso evolutivo das doenças, sendo impossível determinar o início das doenças e consequentemente da incapacidade laborativa. De acordo com estas ponderações, afirma que a requerente está incapacitada de forma total e permanente a partir da data de realização da perícia médica, ou quando muito, da data do ajuizamento da ação.
O INSS trouxe aos autos, a fls. 108/113, extratos do sistema Dataprev informando que a requerente efetuou recolhimentos como contribuinte individual/faxineira, de 04/2005 a 05/2006 e percebeu auxílio-doença previdenciário, de 25/04/2006 a 27/08/2006.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 27/08/2006 e a demanda foi ajuizada em 16/07/2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº. 8.213/91.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do*

efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para fixar o termo inicial na data da perícia médica judicial e, ainda, estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 08/07/2010 (data da perícia médica judicial). De ofício, concedo a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004782-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004782-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MIGUEL ALMENDRO FILHO
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	09.00.00182-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária ajuizada para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Depoimento pessoal.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 28.09.2011, julgou procedente o pedido, para reconhecer e declarar o labor rural de 22.11.1971 a 28.02.1978 e 06.07.1978 a 04.10.1978, sem registro em CTPS, e conceder aposentadoria por tempo de serviço desde a citação. Honorários advocatícios em 15% (quinze) por cento sobre as prestações em atraso. Foi concedida a tutela antecipada. Foi determinado o reexame necessário.
O INSS apelou. No mérito arguiu pela improcedência do pleito. Em caso de manutenção do *decisum,* os honorários devem ser reduzidos para 10% (dez) por cento sobre as prestações vencidas.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DA ATIVIDADE RURAL

Para reconhecimento do labor campesino no interregno de 22.11.1971 a 24.07.1991, o demandante trouxe aos autos certidão de nascimento de filho, ocorrido em 20.07.1988, cuja profissão declarada à época foi a de retireiro (fls. 17).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 80-82), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de **01.01.1988 a 04/10/88** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
A certidão de casamento de filha, ocorrida em 2004, não serve ao desiderato colimado, haja vista tratar-se de documento extemporâneo ao período que pretende ver reconhecido (fls. 18).
Assim, conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades urbanas e rurais desenvolvidas, a parte autora, até 18.12.2009 (data do ajuizamento da demanda), contava com **18 (dezoito) anos, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

REVOGAÇÃO DE TUTELA

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

DISPOSITIVO

Posto isso, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, apenas nos períodos de **01.01.1988 a 04.10.1988**, exceto para efeito de carência, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita. **REVOGADA A TUTELA ANTECIPADA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013604-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013604-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	EMILIA ROBERTO FREITAS
ADVOGADO	:	HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00154-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento da ausência de incapacidade. Ademais, deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, tendo em vista o disposto no art. 12 da Lei

nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado portador de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama idênticos requisitos, porém com uma diferença importante: o evento determinante centra-se na incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

Cumpre registrar ainda algumas premissas relativas ao deferimento de tais benefícios.

I.1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Inicialmente, quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado "período de graça". Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Especificamente para a invalidez e para o auxílio-doença, tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o "período de graça" não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da rede protetiva por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição

de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tem-se que tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3 - DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser comprovadamente total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, referida incapacidade deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, pode-se afirmar que o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença deferido anteriormente, se comprovado ter sido indevido o cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

II.1.1 - DO LAUDO PERICIAL

O médico perito atestou a incapacidade laboral parcial e definitiva da parte autora (fls. 85/88), portadora de " *hipertensão arterial sistêmica, discretas alterações degenerativas em múltiplos discos intervertebrais, espondiloartrose lombo sacra, discreta herniação protrusa em L4-L5, lombociatalgia"*.

In casu, muito embora o Sr. Perito tenha atestado apenas a incapacidade parcial da parte autora, verifica-se pela documentação carreada aos autos (cópia da Carteira de Trabalho - fls. 10/11) ter a requerente sempre se dedicado à atividade de auxiliar de serviços gerais.

O Código de Processo Civil em seu artigo 436, com base no princípio do livre convencimento motivado, possibilita ao juiz formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, não estando adstrito ao laudo pericial.

Dessa forma, ao se analisar a incapacidade da parte autora deve-se levar em consideração uma associação de fatores, para o fim de averiguar se a sua inaptidão laboral é total e permanente para a atividade habitual, assim como a impossibilidade de readaptação profissional (inclusive o próprio médico perito chegou a atestar que " *dificilmente*" a autora conseguiria enquadrar-se em outra atividade laborativa, tendo em vista seu estado de saúde, grau de instrução, situação sócio econômica e condições atuais do mercado de trabalho - fls. 87).

No caso em tela, ao conjugar a idade da autora, 65 anos de idade, a profissão de auxiliar de serviços gerais e o baixo nível sócio-cultural, chega-se à conclusão de que não se mostra factível o seu retorno ao mercado de trabalho, sendo esse quadro suficiente à concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do entendimento jurisprudencial constante do enunciado n.47 da Súmula da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, já acima referido (item I.3.1).

II.1.2 - DA DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE

Conforme o laudo pericial, a data de início da incapacidade remete ao ano de 2005 (fls. 88). Isso porque o médico perito, em resposta aos quesitos formulados pelas partes, afirmou que a incapacidade teve início há aproximadamente 3 (três) anos, contados retroativamente em relação à data de elaboração do referido laudo médico pericial (30.08.2008).

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, conforme cópias das guias de pagamento da Previdência Social (fls. 12/21), tem-se que a parte autora esteve contribuindo para a Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual, durante todo o período compreendido entre 03/2002 e 04/2006, sendo que ficou incapaz aproximadamente no ano de 2005 (fls. 88). Portanto, resta indiscutível a qualidade de segurada da autora no momento em que sobreveio sua incapacidade, nos termos do art.15 da Lei n. 8.213/91.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista a autora ter apresentado recolhimentos à Previdência por muitos anos, superando o mínimo de contribuições necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual "(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação

como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o 'laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes', portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Assim, positivados os pressupostos legais, fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER - fls. 22), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, §1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo. Consectários fixados na forma acima explicitada.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015852-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015852-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LUIZA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	CLEUNICE ALBINO CARDOSO
REPRESENTANTE	:	ZENI SANTOS DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	09.00.00107-2 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (01.06.2004), possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 61/64, proferida em 06.12.2010, julgou procedente a ação, para condenar o requerido no pagamento do benefício de pensão por morte, devido a contar dos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação. As parcelas vencidas serão pagas com correção monetária e juros de 0,5% ao mês, desde a data do vencimento de cada parcela em atraso, sendo certo que as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez. Arcará o requerido com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as parcelas vencidas, não incidindo a verba honorária sobre as parcelas vincendas, a teor da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Concedeu antecipação de tutela.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença em razão da ocorrência de cerceamento de defesa. No mérito sustenta, em síntese, que não houve comprovação da união estável alegada, devendo ser indeferido o benefício pleiteado. Requer o reconhecimento da prescrição qüinqüenal, a fixação do valor dos honorários advocatícios no mínimo legal e a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 94/102, arguindo, preliminarmente a intempestividade do apelo da Autarquia. No mérito, entendeu tratar-se de hipótese de conhecimento e parcial provimento de remessa oficial, com afastamento de ofício da prescrição e alteração dos critérios de incidência dos juros de mora.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
De seu turno, o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 enumera os dependentes do segurado, indicando:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".

Já o artigo 77 da Lei nº 8.213/91 prevê que "*a pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais*".
A presente demanda foi ajuizada por Maria Luiza de Oliveira, que afirma ter sido companheira do falecido. Contudo, em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, constatou-se que a pensão pela morte do *de cujus* vem sendo recebida por Mairdes dos Santos Pereira, na qualidade de esposa. Cumpre salientar que o presente feito tramitou sem a citação dessa dependente do *de cujus*.
Ora, existindo outros dependentes legais, a concessão do benefício à autora poderá produzir efeitos na esfera jurídica de terceiros, que sequer fizeram parte da lide. Assim, de rigor a presença dos litisconsortes necessários na demanda, a teor do artigo 47 do Código de Processo Civil.
Assim, o reconhecimento da nulidade do feito é medida que se impõe, em observância aos postulados do devido processo legal.
Confira-se a jurisprudência:
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AÇÃO PROPOSTA POR COMPANHEIRA. EXISTÊNCIA DE VIÚVA QUE RECEBE O BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE DO PROCESSO.
- Na hipótese em questão, eventual direito da parte autora ao recebimento da pensão por morte implicará em interferência direta na esfera de direitos da viúva do de cujus, à medida que resultará em desdobramento de benefício já concedido (art. 77 da Lei 8.213/91).
- É nulo, ab initio, o processo, pois, tratando-se de ação em que se postula o direito ao recebimento de pensão por morte já concedida a outro dependente, mister se faz a citação deste, a fim de que venha integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário (art. 47 do CPC).
- Acolhida a preliminar do INSS e declarado nulo o processo, a partir dos atos posteriores à contestação. Determinada a remessa do feito a primeira instância para o seu regular prosseguimento, com a devida citação da litisconsorte.
- Apelação do INSS provida. Prejudicado o pedido de tutela antecipada da parte autora.
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 200903990045986, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, DJF3 CJ1 02/02/2010, p. 548)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - PENSÃO POR MORTE - EXISTÊNCIA DE BENEFÍCIO JÁ CONCEDIDO A OUTROS DEPENDENTES - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO - NULIDADE.
1. Tratando-se de demanda em que se reivindica o reconhecimento de direito a determinada cota de pensão por morte já concedida a outros dependentes, é necessária a citação dos mesmos para integrar a lide, pois a sentença a ser proferida deve ser uniforme para todas as partes. Inteligência dos artigos 47, do CPC, e 16 e 77, da Lei 8213/91.
2. Sentença anulada. Recurso prejudicado.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 458001 - SP (199903990104612); Data da decisão: 30/10/2006; Relator: DES. FED. MARISA SANTOS).

Por essas razões, de ofício, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular processamento do feito, com a citação da litisconsorte necessária. Prejudicado o apelo da Autarquia. Casso a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020657-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020657-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO	:	JOAQUIM ANA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG.	:	11.00.00206-9 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida esposa que, ao tempo do óbito (09.09.2011), exercia atividade rural.
A Autarquia Federal foi citada em 18.11.2011 (fls. 31).
A r. sentença de fls. 52/54, proferida em 08.02.2012, julgou procedente o pedido, com fulcro no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de condenar o réu a conceder ao autor o benefício de pensão por morte (conforme correção de fls. 71), mensal e vitalícia, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do óbito (DIB: 09.09.2011), devendo haver, quanto às parcelas vencidas, a incidência de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma da Lei 9494/97, e correção monetária, de acordo com o índice oficialmente adotado, a partir da propositura da ação. Deixou de condenar o réu ao pagamento de custas e despesas processuais. Condenou o Instituto ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total de parcelas vencidas até a sentença. Concedeu antecipação de tutela.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material de que a falecida era trabalhadora rural, motivo pelo qual é indevida a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento do autor com a falecida, em 22.06.1974, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador e ela como de "prendas domésticas" (fls. 10); certidão de óbito da *de cujus*, ocorrido em 09.09.2011 em razão de falência de múltiplos órgãos/câncer de pâncreas, qualificada a falecida como casada (com o autor), com cinqüenta e quatro anos de idade, deixando quatro filhos vivos, maiores (fls. 11); CTPS do requerente, com três anotações de vínculos empregatícios como serviços gerais em estabelecimentos rurais, de 01.01.1984 a 19.12.1985, 01.04.1986 a 12.04.1989 e 01.10.1991 a 25.01.1994 (fls. 17); extratos do sistema CNIS da Previdência Social em nome do requerente, indicando a existência de uma inscrição como contribuinte empregado doméstico, datada de 18.04.1994, com contribuições a esse título, recolhidas de 04.1994 a 02.1995, 04.1995 a 08.2001 e 11.2008 a 04.2009, um vínculo empregatício em atividade de natureza urbana ("outros operadores de máquinas de

fabricação de papel e papelão"), mantido de 01.10.1991 a 12.1991, e o recebimento do benefício previdenciário n. 537.711.516-0 de 14.09.2009 a 30.04.2010 - em consulta ao referido sistema, constatei tratar-se de auxílio-doença (fls. 14/20); extrato do sistema CNIS da Previdência Social constatando a inexistência de vínculos cadastrados em nome da *de cujus* (fls. 21/22).
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 55/60), que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às atividades rurais da falecida.
O requerente comprovou ser marido da falecida através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Porém, verifica-se que não restou comprovado o exercício de atividade campesina pela *de cujus*, como segurada especial, no momento do óbito.
Embora o autor pretenda estender a sua alegada condição de trabalhador rural para a esposa, a falecida foi qualificada como "prendas domésticas" na certidão de casamento, não constando qualquer indicação de atividade na certidão de óbito. Não há início de prova material de sua alegada condição de rurícola. As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos genéricos e imprecisos a respeito de seu alegado trabalho rural.
Além do que, restou descaracterizada a alegada condição de trabalhador rural do autor, que possui inscrição e contribuições como empregado doméstico, atividade de caráter urbano, e possuiu vínculo empregatício em atividade urbana, conforme demonstraram os extratos do sistema CNIS da Previdência Social.
Assim, não tendo sido comprovada a qualidade de segurada especial da falecida, inviável a concessão do benefício pleiteado.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. AGRAVO PROVIDO.
I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito da segurada.
II- O cônjuge tem sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. O autor, por isso, tinha a qualidade de dependente da segurada falecida.
III- A prova testemunhal não foi hábil a corroborar o início de prova material, posto que as testemunhas foram vagas ao afirmar que a esposa do autor exercia atividade campesina.
IV- Não demonstrada a qualidade de segurada não é possível conceder a pensão por morte ao autor. Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em conseqüência, também não o têm.
V- Agravo legal provido."
(AC 200403990340421, AC - Apelação Cível 977333, TRF 3ª Região, 9º Turma, Relator(a) Juíza Marisa Santos, Fonte DJF3, CJ1, data: 21/10/2009, página 1561)

Logo, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023887-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023887-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDNA CONCEICAO NEVES
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
No. ORIG.	:	11.00.00063-1 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 12.09.2011 (fls. 49v).
A r. sentença, de fls. 77/79 (proferida em 20.03.2012), julgou procedente a ação e condenou o réu a conceder à parte autora aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo prevista no artigo 143 da Lei 8.213/91, a partir da propositura da ação - 11/07/2011, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária desde os respectivos e juros de caderneta de poupança desde os respectivos vencimentos. O réu pagará também honorários advocatícios de vinte por cento do valor de doze prestações. Isentou do pagamento de custas.
Inconformada apela a Autarquia Federal, somente alega que o *decisum,* ao reconhecer o labor rural até a data do ajuizamento, incorreu em julgamento *ultra petita*. Requer alteração da verba honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Verifico que a r. sentença incorreu em julgamento *ultra petita*.
A procedência da ação, determinando a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da propositura da ação, redunda em julgamento *ultra petita*, eis que, concedeu o benefício a partir de em 11/07/2011, não requerido na inicial.
Com efeito, é induvidosa a necessidade de sua adequação aos limites do pedido.
Neste sentido a jurisprudência desta Corte se consolidou, conforme Apelação Cível nº 94.03.086493-1-SP - TRF/3ªRegião - 2ª Turma - Relator Desembargador Federal Dr. Aricê Amaral - J. 09.11.99.
Logo, deve ser excluído da sentença a concessão do benefício a partir da data da propositura da ação, fixando como termo inicial na data da citação, em 12.09.2011 - fls. 49 verso, como requerido.
Considerando que neste caso o INSS se insurge apenas contra os consectários, que não envolve o mérito da decisão, não há, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
O termo inicial deve ser fixado na data da citação (12.09.2011), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, dou provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 12.09.2011 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033352-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033352-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO JOSE PINTO incapaz
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
REPRESENTANTE	:	CLEUSA MARIA PINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG.	:	99.00.00087-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 14.06.99, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Justiça gratuita (fls. 35).
- Citação, em 20.09.99 (fls. 46).
- Laudos judiciais (fls. 50-55 e 276-288).
- Parecer do Ministério Público Estadual pela procedência da ação, com concessão da aposentadoria pretendida (fls. 341-343).
- Na sentença, prolatada em 26.03.12, o pedido foi julgado procedente, com condenação do INSS a conceder aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data do primeiro laudo judicial (24.10.99 - fls. 50-55). Honorários periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais) e advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Determinada a remessa oficial (fls. 345-347).
- Apelação autárquica (fls. 351-352).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- O Ministério Público Federal (fls. 373-378) se manifestou pelo não provimento do recurso de apelação e pelo parcial provimento do reexame obrigatório.

DECIDO.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento da carência, o demandante carreou aos autos cópias de sua CTPS, com vínculos empregatícios nos seguintes períodos: 10.05.82 a 10.12.87, 23.12.87 a 06.09.90, 12.10.90 a 09.04.91, 16.04.91 a 30.04.92, 09.06.93 a 30.09.93, 20.06.94 a 30.09.94, 14.03.95 a 31.03.95 e 13.06.95 a 11.07.97 (fls. 08-29).

- Aplicável, *in casu*, a regra prevista no parágrafo primeiro do art. 15 da Lei 8.213/91. Por ter contribuído por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarretasse perda da qualidade de segurado, a parte teve tal qualidade de segurado prorrogada, independentemente de contribuições, por 24 (vinte e quatro) meses.
- Quanto à alegada invalidez, os laudos judiciais (fls. 50-55 e 276-288), de 24.10.99 e 26.10.09, atestaram ser o demandante portador de déficit mental (retardo mental moderado), lombalgia e acentuado déficit visual bilateral (cegueira no olho direito e glaucoma no olho esquerdo), estando incapacitado para o trabalho, de modo habitual e permanente.
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao requerente.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação do INSS parcialmente provida.

- Recurso Adesivo da Autora provido.

- Sentença mantida em parte".

(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.

I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez

II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.

(...).

X - Remessa oficial parcialmente provida.

(...)."

(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- (...)

- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.

- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524)

- No que concerne à anterioridade da doença, cumpre destacar que, apesar do requerente ter adquirido as enfermidades incapacitantes antes de sua filiação à Previdência Social, a verdade é que os males não eram de tal ordem que implicassem em sua incapacidade.
- Mesmo a despeito de ser portador das doenças, conclusão indeclinável é a de que, somente depois da filiação, houve o agravamento do quadro.
- Assim, somente não seria caso de concessão do benefício se o autor não só estivesse doente em data anterior à filiação, mas que há época já estivesse sem condições de realizar a sua atividade habitual, e não como o ocorrido na hipótese vertente, em que as doenças preexistentes progrediram após tal filiação, vindo a redundar na incapacidade, total e permanente, ao depois.
- Ressalte-se que nenhum dos laudos judiciais atestou, ao certo, a data do início da incapacidade laborativa.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF).
- Referentemente à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, com incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v.,

DJU de 02.09.11).
- Por fim, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a deficiência permanente do estado de saúde da parte atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação autárquica** e **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reduzir os honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas.

- CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA a Aparecido José Pinto, filho de Emilia Evangelista Pinto, CPF 15822039898, para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 24.10.99 (data do primeiro laudo judicial) e valor a ser calculado de conformidade com a Lei 8.213/91 c/c art. 201 da CF. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037024-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037024-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA EDUARDA SEGURA incapaz
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FONTANA BERTO
REPRESENTANTE	:	CRISTIANA PERPETUA LANZA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FONTANA BERTO
APELADO	:	ADRIANA ROSA DA SILVA CORREA IEMBO
ADVOGADO	:	JOANA CRISTINA PAULINO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO STRADIOTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00117-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento de Daniel Paulo Segura, ao argumento de que era sua companheira.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Provas testemunhais.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte, observada a proporção de 50% (cinqüenta por cento) e não foi determinada a remessa oficial.
Apelação da parte autora alegando nulidade da sentença ante a ausência de manifestação do MPF na 1ª instância.
Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer MPF.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não há que se falar em nulidade da sentença, uma vez que a ausência de manifestação ministerial foi suprida pela segunda instância, fato este corroborado pelo parecer de fls. 151-154.
Nesse sentido é a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE . FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR. DESNECESSIDADE. INTERESSES RESGUARDADOS. MANIFESTAÇÃO DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.
INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL E PERÍODO DE CARÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL CONTRADITÓRIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
1. Mesmo que não tenha havido a constituição de curador, o Ministério Público fez-se presente na lide, atendendo, portanto, ao disposto no artigo 81, do Código de Processo Civil, além do que a sentença favoreceu a Autora, tornando non sense a sua anulação.
2. A citada ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, pode ser suprida pela sua intervenção em segunda instância. Assim entendo, porque a Autora propôs a ação visando a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez em razão de sua incapacidade total e permanente para o trabalho, estando devidamente representada nos autos por profissional habilitado (...)."
(AC 191004 - TRF da 3º Região, 7º Turma, rel. JUIZ ANTONIO CEDENHO, v.u, j. 03.07.02, DJU 29.11.06, p. 464).
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INTERVENÇÃO DO MPF EM SEGUNDO GRAU.SUPRESSÃO DA NULIDADE DIANTE DA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RENDA MENSAL VITALÍCIA E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTATUTO DO IDOSO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO.
1. Nada a tratar sobre o agravo retido de fls. 91 e 92, porquanto a autarquia não o renovou em suas contra-razões.
2. Descabe fixar a nulidade por ausência de intervenção ministerial em primeira instância, porquanto essa restou suprida pela manifestação da Procuradoria Regional em segundo grau, inclusive, analisando o mérito da pretensão. Não há de se dizer, ainda, que a ausência de sua manifestação em primeiro grau acarretou prejuízo à parte autora, pois houve regular instrução processual com produção de prova pericial e testemunhal, tanto que analisando os elementos produzidos, pôde o ilustre parquet verificar a comprovação da necessidade do benefício (...)".
(AC 377905 - TRF da 3º Região, Turma Suplementar da Terceira Seção, rel. JUIZ ALEXANDRE SORMANI, v.u, j. 20.05.08, DJF3 04.06.08)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA CO-RÉ MARIA EDUARDA SEGURA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038612-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038612-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	DULCINEIA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	ALLAN KARDEC MORIS
REPRESENTANTE	:	VALMIR FRANCISCO DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00129-2 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela autora, em face de sentença prolatada em ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento da ausência da qualidade de segurada. Ademais, deixou de condenar a autora nas verbas de sucumbência, haja vista ser ela beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autora ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Em se tratando de trabalhador rural, resta necessário apresentar, pelo menos, início de prova documental (títulos de eleitor, certidões de casamento ou de nascimento de filhos, certidões de imóveis, fotografias etc.)

contemporânea à época dos fatos que se desejam provar. É o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, na Súmula n. 34: "*Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar*."

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade por um intervalo de tempo correspondente, no mínimo, à carência do benefício requerido, o que pode ser evidenciado por meio de início de prova material devidamente complementada por depoimentos testemunhais. Assim sendo, não se aplica ao trabalhador rural a exigência do período de carência de contribuições, nos termos do art. 39, I, da Lei n.8.213/91. Neste sentido, vale ressaltar a Súmula n.149 do E.STJ, a qual dispõe que "*a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*". A título de exemplo, pode-se citar: no caso de o rurícola pretender a obtenção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ele deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de forma descontínua, por, no mínimo, 12 (doze) meses.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel.

Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

O médico perito atestou a incapacidade laboral total e permanente da parte autora (fls. 85/87; 101), portadora de transtorno afetivo bipolar, restando dessa forma preenchido referido requisito.

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, o início de prova material encontra-se consubstanciado nos autos à fls. 27 (cópia da carteira de trabalho da autora), em que se verifica que ela realmente exercia a atividade de rurícola. Além disso, tal prova material restou plenamente corroborada pela prova testemunhal (os depoimentos testemunhais foram gravados em formato digital - CD - o qual encontra-se coligido aos autos à fls. 126), haja vista que os depoimentos das testemunhas, em 12.07.2012, confirmaram que ela trabalhou na "catação de amendoim", somente deixando de laborar em virtude de ter ficado doente.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista a autora ter comprovado o exercício da atividade rurícola em época anterior àquela em que ficou incapacitada para o trabalho por, no mínimo, 12 (doze) meses.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual "(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o 'laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes', portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Assim, positivados os requisitos legais, colhe deferir a benesse referenciada a partir da data de cessação do auxílio-doença (NB 502.440.156-1), dado que houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da

incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício da aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício concedido anteriormente (NB 502.440.156-1). Consectários fixados na forma acima explicitada. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039081-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039081-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RUY MOURA JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA PETRONILIA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG.	:	10.00.00141-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 12/11/2010 (fls. 47).
Foi concedida tutela antecipada, (fls.45/47).
A r. sentença, de fls. 74/77 (proferida em 12/12/2011), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à parte autora, a partir do ajuizamento da ação, o valor de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em valor nunca inferior a um salário mínimo vigente na data em que a obrigação era devida, alem da gratificação natalina, de acordo com a Lei 8.213/91, bem como o pagamento das parcelas vencidas, com juros e correção monetária, até o efetivo pagamento, pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados á caderneta de poupança (Art. 1º-F, da lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09). Condenou o réu das despesas processuais e de honorários advocatícios da parte contrária, que fixou em 10% sobre o valor total das prestações vencidas e não pagas até a prolação da sentença (Sumula 111, STJ). Isentou de custas nos termos da lei.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a ausência de interesse de agir, tendo em vista a necessidade da postulação na via administrativa. No mérito, sustenta, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração do termo inicial, juros de mora, correção monetária e honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Rejeito a preliminar arguida.
Não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.
No mérito, o pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 21/44, dos quais destaco:
- Certidão de casamento (nascimento em 01/04/1949) em 27/10/1973, (fls. 24);
- CTPS, com registros de 01/10/1990 a 29/12/1991, em atividade rural e de 01/10/2004 a 01/04/2005, em atividade urbana, como doméstica.
- Termo de Compromisso de Contrato de Concessão de Uso, emitido pelo INCRA em 07/09/2005 em nome da autora e seu cônjuge, relativos ao imóvel lote 127, chamado PA Estrela da Ilha, situado no Município de Ilha Solteira/SP , (fls.28);
- Comprovante de endereço em nome do cônjuge da autora, emitido pela Elektro Eletricidade e Serviços S.A., informando assentamento em bairro rural (fls. 29);
- Notas fiscais de produtor em nome do marido, entre 2007 e 2009, (fls.30/35);
- Extrato do sistema DATAPREV em nome da autora, que confirmam os vínculos empregatícios anotados na carteira de trabalho da autora (fls.36/44).
A Autarquia juntou, a fls. 58/65, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando registros que confirmam as anotações na CTPS da requerente.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 72/73, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que embora a autora tenha juntado sua CTPS o registro em atividade rural é recente e por um curto período, de 01/10/1990 a 29/12/1991, bem como, a autora e o marido foram assentados em

2005 e juntam notas fiscais a partir de 2007, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Por fim, a autora exerceu atividade urbana, como empregada doméstica, afastando a alegada condição de rurícola.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, rejeito a preliminar e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042760-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042760-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CLAUDIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG.	:	08.00.00136-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data sentença, com abono anual, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinou a incidência de juros de mora e correção monetária. Sentença submetida ao reexame obrigatório.
- O INSS apelou. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, pleiteou a redução dos honorários advocatícios, modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial dos benefícios e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Conheço da apelação do INSS, à exceção pleito de modificação do termo inicial do benefício, posto que o Juízo *a quo* concedeu de forma mais favorável do que a buscada.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de casamento e de nascimento de filhos, nas quais está qualificado como lavrador; cópia da CTPS, com vínculos empregatícios exercidos em atividade de natureza rural, em períodos descontínuos, de 06.10.81 a 11.12.98 e de 02.01.02 a maio/06 (fls. 13-21 e 37). Além disso, recebeu administrativamente auxílio-doença, em períodos descontínuos, de 23.04.04 a 05.05.09 (fls. 37).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 21.03.12, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina no ano de 2004, em virtude de problemas de saúde (fls. 48-50).
- A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos

termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 15.12.10, atestou que a parte autora é portadora de ruptura dos tendões supra espinhal do ombro direito e esquerdo, espondiloartrose na coluna lombar, hipertensão arterial e obesidade, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 73-75).
- Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como rurícola. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida (rurícola). Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o

trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido".
(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. (...)
2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".
(STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Referentemente à verba honorária, manetnho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os

juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

- Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARCIALMENTE CONHECIDA**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043022-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043022-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ODARIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELAINE AKITA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00147-0 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 04.11.2011 (fls. 37 verso).
A sentença, fls. 139/140, proferida em 15.05.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e,

apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 26.10.2011, o(a) autor(a) com 65 anos (data de nascimento: 20.12.1945), instrui a inicial com os documentos, de fls. 11/35, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 12.05.2011.
A fls. 57/76 a Autarquia juntou informações do Sistema Dataprev.
Veio o estudo social (fls. 94/97), datado de 09.01.2012, indicando que o requerente reside com a esposa e a filha (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, de R$ 1.840,00 (3,37 salários-mínimos), advém do labor eventual do autor como servente de pedreiro (R$ 550,00 - 1,01 salários-mínimos), da aposentadoria mínima da esposa e da atividade de escrituraria da filha (R$ 750,00 - 1,38 salários), que ainda recebe, R$ 80,00 (0,14 salários-mínimos) de "ticket".
As testemunhas (fls. 129/136), cuja oitiva se deu na audiência realizada em 10.04.2012, indicam que a família é composta por três integrantes, autor, esposa e filha, relatam que o autor não trabalha e que sobrevivem apenas com a aposentadoria da esposa.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 67 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por 3 integrantes, possui renda de 3,34 salários-mínimos.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044926-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044926-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	TEREZA RICOBELO
ADVOGADO	:	OLENO FUGA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00083-2 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 16.07.2010 (fls. 23).
A r. sentença, de fls. 77/81 (proferida em 24.02.2012), julgou a ação improcedente, diante do não preenchimento dos requisitos necessários.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/21, dos quais destaco:
- Carteira de identidade, nascimento em 01.08.1957 (fls. 10);
- CTPS, com vínculos empregatícios por períodos descontínuos de 16.07.1972 a 12.11.1994, em atividade rural (fls. 11/16).
A Autarquia juntou, a fls. 40/50, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho da autora, bem como, de forma descontínua, de 05.06.1995 a 03.11.1998, em atividade rural.
As testemunhas (fls. 75) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Observa-se que a autora apresentou CTPS com registros em exercício campesino, de forma descontínua, em períodos diversos, comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 16 (dezesseis) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2012, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 186 (cento e oitenta e seis) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres

da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (16.07.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (16.07.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046034-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046034-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALMERINDO FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YVES SANFELICE DIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00060-5 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Aduz o embargante que o *decisum* de fls. 193-194 foi omisso, pois deixou de analisar o documento de fls. 16-17.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O embargante aduz que a decisão objurgada incorreu em omissão quanto à análise dos documentos de fls. 17-18.
Razão parcial assiste à embargante, tendo em vista que a decisão não afastou de maneira clara os documentos apresentados.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 04.04.11, atestou que a parte autora apresenta quadro de artrose moderada de coluna cervical e dorsal sem grandes comprometimentos articulares, porém com sinais de compressões radiculares cervicais, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 147-151).
Contudo, não faz jus à aposentadoria por invalidez.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Porém, não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.
Foi colacionado aos autos o CNIS da parte autora, o qual consta diversos vínculos empregatícios, todos em atividades de natureza urbana (fls. 72-73).
Os documentos apresentados às fls. 17-18 (contrato de assentamento e declaração do INCRA), não podem ser aceitos como início de prova material do labor rural, posto que são de 2009 e o laudo pericial atesta que o autor possui cegueira bilateral desde 2003, o que impossibilitaria o referido labor. Ademais, o próprio autor declara que era caldeireiro (atividade tipicamente urbana - fls. 149).
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE

TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.
1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.
2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.
3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Assim, em razão da ausência de início de prova material, não restou demonstrada a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência, o que impede a concessão do benefício requerido.
Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.
No que tange aos vínculos urbanos, verifica-se por meio do CNIS anexado aos autos, que possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, do período de 05.04.76 a 20.08.98 (fls. 72-73).
Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 20.08.98, e o ajuizamento da presente ação em 09.10.09, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.
Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 10 (dez) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.
Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente, desde a época em que cessou o seu labor; ao contrário, o laudo atesta que a incapacidade surgiu em 2003, momento em que o autor não mais possuía qualidade de segurado.
Portanto, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, APENAS PARA ACLARAR, NA FORMA ACIMA EXPENDIDA, A OMISSÃO APONTADA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047059-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047059-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO FRANCISCO DIAS
ADVOGADO	:	JULIANO LUIZ POZETI
No. ORIG.	:	08.00.00069-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Aduz o embargante que o *decisum* de fls. 115-116 foi contraditório quando da fixação da DIB.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o Instituto a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do requerimento administrativo.
A decisão monocrática objurgada reconheceu a existência do requerimento administrativo e mesmo assim fixou o termo inicial na data da citação.
O embargante aduz que o *decisum* é contraditório, pois deixou de fixar a DIB na data do requerimento, apesar de ter reconhecido a existência deste.
Assiste razão ao embargante.
Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** e, excepcionalmente, empresto-lhes efeitos infringentes, para **NEGAR SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047580-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047580-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	KASUKO ISOZAKI OSHIRO
ADVOGADO	:	HUGO LEONARDO OLIVEIRA PIERUZZI
No. ORIG.	:	12.00.00034-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao

pagamento das parcelas, desde a citação, com honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença, correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, e juros de mora, a partir da citação. O *decisum* foi proferido em 05.09.2012.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a improcedência do pedido.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão casamento da parte autora celebrado em 1991 e escritura de pacto antenupcial, lavrada em 1989, cuja profissão declarada à época por seu cônjuge foi a de lavrador; nota fiscal de produtor rural, de 1990; comprovante para declaração de cadastro de imóvel rural de 1996 e DARF, de 1992; CCIR, de 1992, 1998 a 2005; notificação de lançamento de ITR, de 1993 e 1994, com enquadramento sindical de trabalhador rural; declaração para cadastro de imóvel rural 1996; declaração de rendimentos de 1991; ITR, de 1993 e 1994; contribuição sindical de 1997 e ITR, de 2008 (fls. 13 e 20-43)
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- Contudo, evidenciam-se características incompatíveis com a singela figura do trabalhador rural e do exercício da atividade rural sob regime de economia familiar, cuja proteção mereceu atenção do legislador pátrio.
- Conquanto a parte autora trouxesse à lume provas tendentes à obtenção da aposentadoria por idade ao rurícola, a parte autora não se afigura humilde trabalhadora rural, mas verdadeira empregadora rural que, à vista do pedido formulado na inicial, não preencheu os requisitos necessários à sua aposentadoria.
- Merece relevo a documentação colacionada, mormente às fls. 39, que através do imposto sobre a propriedade territorial rural - ITR, relativos ao exercício de 1991, identifica o cônjuge da requerente como "empregador rural

II B".
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram continuidade no exercício de atividade em regime de economia familiar.
- Ressalte-se que não há nos autos documentos em nome da parte autora.
- Ao contrário, conforme pesquisa CNIS de fls. 55-56, verifico que a parte autora verteu diversas contribuições individuais, em períodos descontínuos de dezembro/04 a fevereiro/05, abril/05 a março/06, junho/06, agosto/06, novembro/06 a janeiro/07, abril/07, julho/07 a novembro/07 e fevereiro/08 a abril/12, na qualidade de empresária.
- A análise do conjunto probatório em tela descaracteriza o regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que tal atividade rural não foi exercida em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados, mas sim como empregadores rurais.
- Assim, a improcedência é de rigor.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048558-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048558-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTE BORGES BONFIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO FRANCISCO GONCALVES
ADVOGADO	:	ALINE REIS
No. ORIG.	:	11.00.00120-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática em ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Aduz o embargante, em síntese, que o *decisum* é omisso quanto a análise do termo inicial do benefício.

DECIDO.

Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.
O pleito inserto no presente recurso, qual seja, mudança do termo inicial do benefício, não pode ser objeto de conhecimento, por se tratar de pretensão inédita, o que vem de encontro ao ordenamento processual vigente (CPC, artigos 264 e 517).

Consoante Theotonio Negrão: "é inadmissível inovar o pedido em sede de recurso, visto que não se pode recorrer do que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância (RT 811/282)", bem como "não pode o apelante impugnar senão aquilo que foi decidido na sentença; nem cabe à instância "ad quem" inovar a causa, com invocação de outra "causa petendi" (RTJ 126/813)" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Saraiva, 40ª edição, p. 682).

Nesse sentido, ainda, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
- As razões do agravo regimental devem se limitar a atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se admitindo a inovação de argumentos, em sede recursal (art. 557, § 1º, CPC).
- Agravo regimental a que se nega provimento".
(AGA nº 826275 - Processo nº 200602375601/RN - STJ, 6ª Turma, Rel. Juiz Carlos Fernando Mathias, j. 20.09.2007, DJ 08.10.2007, p. 387)

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**
Intimem-se. Publique-se.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048935-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048935-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADRIANO MARTINS DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	JOSE JAIRO MARTINS DE SOUZA
REPRESENTANTE	:	ANDREIA CRISTINA DE JESUS MARTINS
ADVOGADO	:	JOSE JAIRO MARTINS DE SOUZA
No. ORIG.	:	09.00.00048-9 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Incapacidade não configurada. Benefício indeferido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas. Sentença reformada.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Deferiu a tutela antecipada, determinando a imediata implementação do benefício.

Justiça gratuita deferida a fls. 98.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência de deficiência ou incapacidade laborativa da parte autora. Pleiteou subsidiariamente a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ e que, a partir de 30/06/2009, a correção monetária e juros fossem calculados na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, oficiando-se o INSS para esclarecer as razões que levaram à cessação do benefício deferido pela tutela antecipada.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 243, do qual não foi interposto recurso.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada*

como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, o pleito se baseia em suposta incapacidade do(a) vindicante.

Entretanto, não ocorreu a comprovação de deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

Nessa seara, o laudo pericial foi conclusivo quanto à aptidão da parte autora ao exercício de atividades laborativas (fls. 145/149). Com efeito, embora o perito judicial tenha constatado que o autor era portador de *"epilepsia"*, conforme resposta ao quesito nº 1 do INSS, destacou, contudo, que ***"...nos elementos periciais apresentados e constantes deste laudo, não foi encontrada nenhuma razão objetiva que demonstre a possibilidade de deficiência ou incapacidade laborativa futura para o autor."*** Note-e que, sob o título ***"Análise e discussão dos resultados"***, o perito anotou que *"O autor no exame pericial apresentou comportamento normal para a idade."* Observa-se ainda do laudo complementar (fls. 176/178), que o perito não constatou qualquer limitação no autor em decorrência da enfermidade, tendo afirmado em resposta aos quesito nºs. 5 e 6 que não havia *"limitação ou privação para o cotidiano do autor, ou na execução de tarefas ou ação de atos compatíveis com sua idade"* e também *"...em sua capacidade de interação ou participação no meio social para as situações compatíveis com sua idade."* (destaques no original).

Dessa forma, patente que o(a) pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação perseguida.

Ausente a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, desnecessário investigar se o(a) requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidiu este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u, DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para reforma a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, restando cassada a tutela antecipada deferida pelo magistrado sentenciante.

Comunique-se com urgência o teor da presente decisão ao INSS para que sejam cessados os pagamentos do benefício ao postulante.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050172-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050172-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	REGINA TEIXEIRA MENDES
ADVOGADO	:	MARIANE MACEDO MANZATTI

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MARTINS MENDONCA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00009-6 1 Vr GUARARAPES/SP

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal, interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.
Aduz a parte autora, em síntese, que, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado quando da data do requerimento administrativo, posto que este foi indevido. Requer a reconsideração.

DECIDO.

Razão assiste à parte autora.
Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS (fls. 38), pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

CONCLUSÕES

Isso posto, reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar o termo inicial do benefício e **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA**, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC. No mais, mantenho a r. decisão.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005378-16.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.005378-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADILSON PEDICINI
ADVOGADO	:	ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
	:	PAULO RODRIGUES FAIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053781620124036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/068.210.257-1), com DIB em 18.05.95, por meio da aplicação dos índices de 2,28% (junho/99) e 1,75% (maio/04), visando à aplicação dos mesmos índices de reajuste aplicados ao teto de contribuições para os benefícios do RGPS.
A Sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC.
Apelação da parte autora, pugnando pela reforma do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, permitiu agilizar o sistema recursal conferindo ao Relator poderes para, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É essa a hipótese vertente.
O pleito da parte autora cinge-se na aplicação dos mesmos índices de reajuste aplicados ao teto de contribuições para os benefícios do RGPS.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *"in verbis"*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".
Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de

março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

Destarte, inexiste a correlação almejada.
Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
Pertinente ao caso *sub judice*, cumpre apresentar entendimento análogo quanto ao pleito de aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de

fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).
DISPOSITIVO.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA**

PARTE AUTORA.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001156-96.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001156-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARTA MARIA DE FIGUEIREDO PEREIRA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011569620124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI do auxílio-doença NB 536.613.407-9, de acordo com o que prescreve o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aplicando a média simples de 80% dos maiores salários-de-contribuição desde julho/94, pagando-se as diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 73/77), afastou a preliminar e julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para condenar o réu a proceder a revisão da renda mensal inicial do benefício NB 536.613.407-9, de acordo com as disposições do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como arcar com o pagamento das diferenças daí decorrentes, monetariamente corrigidas e com incidência de juros de mora a partir de 04/05/2102, de acordo com os critérios do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça federal. Honorários advocatícios ficados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas e despesas judiciais, em razão da parte autora ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Inconformada, apela a autora, pleiteando, em síntese, a majoração da verba honorária para R$ 3.000,00, uma vez que o valor da condenação totaliza R$ 183,53, de modo que a verba honorária, de 10%, resulta em R$ 18,55, valor esse que considera ínfimo e aviltante.
O INSS manifestou seu desinteresse em recorrer (fls. 87).
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/02/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO A QUO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
IV- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do óbito, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.
V- ***Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e Súmula nº 111 do C. STJ. VI- Apelação do autor parcialmente provida. Recurso do INSS improvido.***
(Origem: TRF da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1375720; Processo nº 200803990584560; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1629; Relator: JUIZ NEWTON DE LUCCA)
PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. CANCELAMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

PREVIDENCIÁRIA.
(...)
- O demandado deverá efetuar o pagamento das diferenças que forem apuradas com correção monetária calculada, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Eventuais valores que já tiverem sido pagos administrativamente deverão ser deduzidos à época da liqüidação deste julgado.
- Autarquia condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Apelação a que se dá provimento determinar, à autarquia, que mantenha a aposentadoria por invalidez previdenciária do autor.
AC - APELAÇÃO CÍVEL - 819312; Processo nº 200203990311310; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 1462; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN- ***negritei)***
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA.
(...)
4 - Correção monetária fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do E. STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 26 da CGJF da 3ª Região.
5 - Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, consoante fixado na sentença e pretendido pelo Apelante.
6 - A Autarquia previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, sendo infundada a impugnação a este respeito.
7 - ***Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.***
8 - Verifico a existência de erro material na sentença, ao determinar a aplicação do artigo 37, III, da Lei n.º 8.213/91, vez inexistir referido dispositivo. Na hipótese, constata-se a existência de vínculos empregatícios na CTPS do Autor que perfazem a carência exigida pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, o que pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 da referida lei para o cálculo do valor do benefício. Erro material corrigido de ofício.
9 - Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação, sob pena de multa diária, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício.
10 - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.
(TRF 3ª Região - NONA TURMA - AC 776602 - Processo n. 2002.03.99.006866-9/SP - Relator Juiz Santos Neves - DJU 22.03.05 - p. 505) - ***grifei***

Assim, em homenagem ao entendimento desta E. Turma, mantida a verba honorária como fixada.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001635-74.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001635-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CELINA BERNARDES DA SILVA
ADVOGADO	:	CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016357420124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos autos de ação com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente, sua conversão em comum e contagem.
Aduz o embargante que a decisão objurgada é omissa quanto a possibilidade de produção de prova pericial.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.
Afaste-se a alegação de nulidade da sentença pela não produção da prova pericial.
Os laudos técnicos individuais, formulários DSS 8030 e PPP são suficientes para a imediata solução da controvérsia, tornando-se dispensada a realização de prova pericial.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO PERÍCIA TÉCNICA POR EQUIPARAÇÃO. CONVERSÃO. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I- Não se conhecerá do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, a sua apreciação pelo Tribunal.
II- Descabe a alegação de cerceamento de defesa ante a não realização de prova pericial quando estão presentes formulários e laudos técnicos suficientes para a análise da exposição do segurado a agentes agressivos.
III- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB até 5/3/97, uma vez que, com a edição do Decreto nº 2.172, o limite foi elevado para 90 dB. o enquadramento da atividade no item 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64.
IV- É válida a perícia técnica por equiparação, realizada em empresa similar àquela em que o segurado desenvolveu suas atividades, quando se torna impossível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde efetivamente foi prestado o labor

V- O período trabalhado em condições especiais convertido em comum, somado aos períodos já reconhecidos administrativamente, resulta no total de 35 anos e 10 meses de tempo de serviço, conferindo ao autor o direito à aposentadoria integral, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei de Benefícios.
VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
VII- O abono anual constitui direito assegurado na Constituição Federal, sendo devido ao segurado que, durante o ano, recebeu alguns dos benefícios constantes do elenco do art. 40 da Lei n.º 8.213/91.
VIII- Não obstante o entendimento de que a correção monetária deva incidir a partir do vencimento de cada parcela, in casu, à míngua de pedido de reforma da parte autora quanto ao termo inicial de incidência, mantenho-o tal como fixada na r. sentença, sob pena de ofensa ao princípio da proibição da reformatio in pejus
IX- Os juros moratórios são devidos desde a citação, nos termos do art. 219, do CPC.
X- Incabível a condenação do réu em custas e despesas processuais, uma vez que o autor litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não comprovou ter efetuado nenhuma despesa ensejadora de reembolso.
XI- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
XII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.
XIII- Agravos Retidos não conhecidos. Matéria Preliminar rejeitada. No mérito, Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente providas. Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 874127, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, v.u., DJF3 23.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA.REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.
I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual
perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.
II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).
III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).
IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.
V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.
V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.
VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.
VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.
IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.
X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.
XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma

documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.
XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.
XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).
XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

Ressalte-se que o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejulgamento da causa.
II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Castro Filho, EDRESP 231.137/RS, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.
II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.
III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Felix Fischer, EDRESP 482015/MS, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000928-91.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000928-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	AMADEU AUGUSTO DE SOUZA NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MAURO BERGAMINI LEVI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009289120124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em

08/10/1998, para integração das diferenças decorrentes da majoração dos salários-de-contribuição integrantes do PBC, em virtude da sentença trabalhista condenatória (RT nº 00503005519915020048), com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 50/53), julgou improcedente o pedido, ante o reconhecimento da decadência, resolvendo o mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC. Sem condenação nas verbas de sucumbência, em face do deferimento da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial conta-se a partir do advento da Lei nº 10.839, de 06/02/2004, sendo que não há prazo decadencial para benefícios concedidos antes de 06/02/2004, eis que a lei não pode retroagir para alcançar situações pretéritas.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 08/10/1998 (fls. 19/20).
Na oportunidade informo que a acima mencionada ação trabalhista (ação de conhecimento) já havia transitado em julgado antes mesmo da concessão da aposentadoria ao autor.
Assentado esse ponto, reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do

início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do

reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **29/05/2012,** quando já consumada a decadência.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005128-37.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005128-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARMEN CANOZA AGUIAR
ADVOGADO	:	FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00051283720124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 56/59), sujeita ao duplo grau de jurisdição, julgou procedente o pedido, para que o INSS promova ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, com observância dos tetos instituídos pelas ECs 20/98 e 41/03, observada a prescrição qüinqüenal. Juros moratórios à razão de 1% ao mês. Correção monetária na forma do atual Manual de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honorários de 15% sobre o valor da condenação. Isento de custas.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a improcedência do pedido, visto que o reajustamento dos benefícios segue regra própria, não havendo previsão de vinculação desses reajustes àqueles concedidos ao limite máximo do valor dos benefícios pagos pela Previdência Social. Afirma que a determinação de aplicação dos novos tetos previstos pelas ECs 20/98 e 41/03, implica na adoção de uma indevida equivalência salarial por via oblíqua. Aponta a inexistência de prévia fonte de custeio. Pugna pela observância da prescrição qüinqüenal, bem como pela diminuição da verba honorária para 5%, nos termos da Súmula 111 do e. STJ. Por fim, pleiteia a aplicação do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária a e aos juros de mora.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/11/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora, pensão por morte, teve DIB em 09/08/1989, posteriormente, portanto, à promulgação da

CF/88, porém, antes da edição da Lei nº 8.213/91. Coincidiu com o período em que o Instituto encontrava-se em fase de adaptação às normas constitucionais e não havia sido editado o Novo Plano de Benefícios, passando a ser, popularmente, denominado "buraco negro".
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do Decreto nº 89.312/84, com utilização dos indexadores legais, e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Revisto por força do art. 144, da Lei nº 8.213/91, a RMI sofreu a limitação ao teto (fls. 25/41).
E, em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.
A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011 , e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Portanto, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Ressalte-se que a execução do julgado deve adequar-se ao cronograma de pagamento e tabelas vinculadas à Ação Civil Pública nº 000491.128.2011.4.03.6183.
Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que o pagamento das prestações em atraso, respeitada a prescrição qüinqüenal, se dê com o acréscimo dos juros de mora e correção monetária na forma da fundamentação em epígrafe, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007312-63.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007312-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	IRACY RAMIRES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00073126320124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 19/24), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Eximida do pagamento de custas, em vista da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Sem honorários.
Inconformada, apela a requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/02/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora, aposentadoria por idade, teve DIB em 07/03/1997 (fls. 15).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.
- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo

a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes.
- Recurso desprovido.
(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - ***Grifei***
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, ***não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- ***negritei****)*
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002928-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002928-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	MARCOS ANTONIO PAVONE
ADVOGADO	:	KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00036536220124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, proferida nos autos da ação de rito ordinário, proposta perante a 1ª Vara Federal de Franca - SP, com vistas à concessão de aposentadoria especial e indenização por danos morais, declinou da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Franca, por entender que o pedido de indenização por danos morais é fraudulento, cujo intuito é o de elevar o valor da causa para burlar a competência do Juizado Especial Federal, que é de natureza absoluta (fls. 52-53).
Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão se mostra equivocada por não atentar que o pedido formulado não se limita às prestações vincendas, englobando prestações vencidas, vincendas e o dano moral, o que impõe a aplicação dos artigos 259 e 260, do CPC, tornando o Juizado Especial Federal incompetente para processo e julgamento da ação.
Requer a permanência do feito na 1ª Vara Federal de Franca - SP, e a atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-08).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E esta é a hipótese do caso vertente.
Busca o agravante na ação principal a concessão de aposentadoria especial, além de indenização por danos morais, o que resulta num valor da causa de R$ 51.182,71 (cinquenta e um mil cento e oitenta e dois reais e setenta e um centavos).
Dessarte, resta evidente que se cuida de causas em que são partes o INSS e segurado, sendo permitida a cumulação dos pedidos, pois compatíveis entre si, dado que o pedido de dano moral, neste caso, é acessório, porquanto o reconhecimento de um depende do reconhecimento prévio do outro. Ressalte-se, ainda, que cabe para ambos o procedimento ordinário e o conhecimento pelo mesmo Juiz, de modo que não se há falar em exclusão do pedido de indenização por danos morais da lide.
Além disso, no que tange à cumulação dos pedidos de indenização por danos morais e concessão de benefício, tenho que se afigura hipótese que se amolda à regra do art. 259, II, do Código de Processo Civil, ou seja, o valor da causa deve corresponder à soma dos dois pedidos.
O Superior Tribunal de Justiça, já firmou entendimento neste sentido:
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. VALOR DA CAUSA. PEDIDOS CUMULADOS. ART. 259, II, DO CPC. INCIDÊNCIA.
I. Havendo cumulação de pedidos autônomos entre si, economicamente identificados segundo os elementos constantes da inicial, o valor da causa é o fixado pelo somatório de todos, ao teor do art. 259, II, do CPC.
II. Precedentes do STJ.
III. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, REsp 773728/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta

Turma, v.u., DJU 06.11.06, P. 334).
"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA, PEDIDOS CUMULADOS. REPARAÇÃO DE DANOS MORAL E MATERIAL. SOMA DOS VALORES POSTULADOS NA INICIAL. ART. 259 DO CPC.
- Cumulando a ação dois pedidos, ambos de antemão mensurados economicamente pelo autor na inicial, a soma dos dois deve ser o valor da causa.
- Recurso provido." (STJ, REsp 142304/PB, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, v.u., DJ 19.12.97, p. 67510).

Cumpre destacar, outrossim, que esse entendimento já foi referendado pela Terceira Seção, desta E. Corte, em julgamento realizado em 13 de dezembro de 2007, cuja ementa trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA . CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.
Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente". (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, CC nº 2007.03.00.084572-7, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 13.12.2007, p.m., DJU 25.02.2008, p. 1130)

Em breve análise, observo que no caso em questão, a parte autora, ora agravante, cumulou os pedidos de aposentadoria especial e indenização por danos morais, atribuindo à causa o valor correspondente à soma dos pedidos, traduzindo o real conteúdo econômico da demanda.
Ressalte-se, finalmente, que o segurado não renunciou aos valores que sobejam os 60 (sessenta) salários mínimos.
Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso interposto** para reverter a decisão objurgada *a quo*.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Comunique-se. Publique-se. Intime-se.
Oportunamente, encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP para que se proceda à retificação da autuação, quanto ao patronímico do agravante, passando a constar *PAVANE,* consoante cédula de identidade de fls. 47 dos autos.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003015-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003015-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	JULIA NUNES RIBEIRO MARINHO incapaz
REPRESENTANTE	:	NATALIA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	VINICIUS SAVIO VIOLI e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00062996020124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-reclusão, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 11-12).
Sustenta, a agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da medida. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.
Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente*".
Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica da autora, ora agravante, filha do segurado recluso, com 07 anos de idade, conforme certidão de nascimento juntada aos autos (fl. 22).
De comprovação de carência, tal como a pensão por morte, não depende o auxílio-reclusão.
No tocante à qualidade de segurado do recluso, resta evidenciada a partir dos documentos encartados - extratos do CNIS (fls. 13-14) -, em consonância ao disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, §5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.
Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:
"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;
III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:
"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.".

Adotando, como parâmetro, o valor da renda do segurado, e não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.
O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC, nos termos *in verbis*:
"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO . ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20;98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários nºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.
Nesse passo, a partir de 01.02.2009, passou a vigorar a Portaria MPS nº 48, que estabeleceu, como teto máximo para concessão do benefício, o salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão (01.10.2009, segundo certidão de fls. 17-19), "*igual ou inferior a R$ 752,12 (setecentos e cinquenta e dois reais e doze centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas*".
In casu, de acordo com extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 13-14), o último vínculo empregatício do segurado data do período de 03.10.2008 a 15.05.2009, com salário de R$ 1.042,50 para a competência de 05/2009.
De se notar que, à época da prisão, em outubro de 2009, encontrava-se desempregado, sendo possível a concessão

do benefício pleiteado aos seus dependentes.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO SEGURADO NO MOMENTO DA PRISÃO. APURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.
(...) No presente caso, o ponto controverso diz respeito ao requisito da renda mensal do recluso, que deve ser inferior a R$ 654,61. Conforme o documento de fl.19, tal requisito resta preenchido, visto que o segurado estava desempregado desde 17-04-2008. Neste sentido, dispõe o art. 116, §1º, do Decreto 3.048/99: É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.
Assim, decidir de forma contrária, a elidir a afirmação de que a renda do segurado era inferior à prevista em lei, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que, na espécie, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.
(REsp 1263932, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, publicação em 01.03.2012)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.
VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.
(...)
(TRF 3ª Região, AI nº 201003000339365, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, unânime, DJF3 16.06.11)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXILIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO.
I - Mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição um pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.
II - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 200861060106517, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, unânime, DJF3 09.03.11)

Por fim, e não menos importante, o parágrafo 1º do artigo 116, do Decreto n.º 3048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão. Vejamos:

"Art. 116
(...)
§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91.
1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.
2. Segundo o artigo 15 da Lei nº 8.213/91, o recluso manterá a sua qualidade de segurado, doze meses após a interrupção do último vínculo empregatício, podendo o mesmo ser prorrogado por mais doze meses, quando comprovado que o segurado estava desempregado e registrado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."
(TRF 4ª Região, REOAC nº 00034381220104049999, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D"Azevedo Aurvalle, DJ 11.06.10)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.
Dito isso, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a concessão do auxílio-reclusão para a filha do segurado recluso, Júlia Nunes Ribeiro Marinho.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III, V e VI, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005596-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005596-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	EMERSON DA SILVA RAMOS
ADVOGADO	:	IVANIR CORTONA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	11.00.00025-5 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação ordinária proposta com vistas á concessão de benefício previdenciário de auxílio-acidente.
O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, endereçado ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sustentando, em breve síntese, que o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Ribeirão Pires (SP) indeferiu a devolução do feito ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Mauá (SP), onde a ação havia sido originariamente distribuída, porquanto o agravante permaneceu inerte quando intimado do *decisum*, e o Juízo não suscitou conflito, tornando-se preclusa a questão (fls. 02-04 e fls. 89)
Os autos foram distribuídos perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, aos 09.11.12 (fls. 02), onde o recurso não foi conhecido, tendo sido determinada a remessa a esta E. Corte aos 04.02.13 (fls. 98).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E esta é a hipótese dos autos.
O recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.
É que o agravante pretende reformar decisão disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 01.11.12 (quinta-feira), considerando-se publicada em 05.11.12, segunda-feira, devido ao feriado de 02.11.12 (fls. 90), por meio de recurso protocolizado nesta Corte em 11.03.13 (fls. 02).
Destarte, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é incompetente para sua apreciação, consoante § 4º do art. 109 da CF.
Decorrido *in albis* o prazo para a interposição do recurso, verifica-se ser o mesmo extemporâneo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Nesse sentido a jurisprudência desta C. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO.
I. (...).

II. Em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.
III. O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.
IV. Agravo regimental improvido." (TRF 3ª Região, AG 305186, proc. 200703000744698, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Marcos Orione, DJU:13.12.07, p. 636).
Assim, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000133-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000133-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSE CARLOS DIONIZIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00032-4 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 21/10/1996, para que as contribuições recolhidas a título de gratificação natalina sejam incluídas no PBC do benefício.
A r. sentença (fls. 63/64), julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em face da ausência de interesse processual, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, considerando que a RMI do autor já foi calculada com a inclusão do IRSM de 39,67%.
Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, as razões da inicial.
Devidamente processados, subiram os autos à esta E. Corte em 08/01/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 21/10/1996.
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram

concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios

da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).
Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **28/04/2011**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito à revisão da RMI, e julgo extinto o processo, com julgamento do mérito, na forma do art. 269, IV, CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o exame do apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002018-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002018-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MONIQUE JAQUELINE COSTA GONCALVES
ADVOGADO	:	MAURICIO JOSÉ SIMINIO LOPES
No. ORIG.	:	11.00.00126-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de restabelecimento do benefício de pensão por morte n. 132.168.009-8, por ser a autora universitária. O pagamento foi cessado em razão do limite etário.
Foi concedida antecipação de tutela (fls. 20/22).
A r. sentença de fls. 65/68, proferida em 23.08.2012, julgou procedente o pedido formulado pela autora, condenando o requerido a pagar à requerente o benefício de pensão por morte até completar 24 anos de idade, mantendo-se a tutela antecipada. Deixou de condenar o requerido nas custas e despesas processuais, por se tratar de ente público, condenando-o, contudo, em honorários advocatícios de R$ 300,00.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não há previsão legal para a extensão da pensão por morte a filho maior de 21 anos pelo fato de ser estudante universitário.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, nascida em 01.05.1990 (fls. 11); extrato anual da pensão por morte n. 132.168.009-8, recebida pela autora, referente ao período de julho de 2008 a junho de 2009 (fls. 13); certidão de óbito do pai da autora, em 25.12.2008 (fls. 16); atestado de matrícula emitido em 31.03.2011 pela "Faciluz - Faculdade Cidade Luz", informando que a requerente está regularmente matriculada no 3º período/semestre do curso de bacharelado em Direito, ano letivo 2011, com aulas das 19h10min às 22h40min (fls. 17); atestado de matrícula emitido em 04.02.2010 pela "Faciluz - Faculdade Cidade Luz", informando que a requerente estava regularmente matriculada no 1º período/semestre do curso de bacharelado em Direito, ano letivo 2010, com aulas das 19h10min às 22h40min, sendo a matrícula no valor de R$ 535,00 e as mensalidades no valor de R$ 530,00 (fls. 17); certidão de óbito da mãe da autora, ocorrido em 25.03.2005 em razão de "hemorragia cerebral, aneurisma cerebral" (fls. 19).
Posteriormente, a autora apresentou novos atestados de matrícula, indicando a continuidade do curso no ano letivo de 2012 (fls. 55 e 64).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a mãe a autora possuiu um vínculo empregatício de 02.01.2001 a 30.10.2002 e recolheu contribuições previdenciárias de 12.2002 a 02.2005, como contribuinte individual/faxineira etc (fls. 35). Consta também que a pensão por morte foi concedida à autora com DIB em 25.03.2005 (fls. 37).
Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram que a autora freqüenta a faculdade de direito à noite e mora com os tios (fls. 61/62).
O filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos, de segurado falecido, está arrolado entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, I c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91. Sua dependência econômica em relação aos pais é presumida, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.
No caso dos autos, contudo, de se observar que a requerente, nesta data, já ultrapassou a idade limite estabelecida na Lei de Benefícios, de forma que só poderia continuar percebendo a pensão por morte de sua mãe se demonstrasse a condição de inválida, mas esta sequer foi alegada nos autos.
Acrescente-se que o pedido de pagamento da referida prestação até completar 24 anos de idade ou o terminar o curso superior não encontra previsão legal.
Neste sentido é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. ART. 77, § 2º, INC. II, DA LEI 8.213/91. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Ressalvada a hipótese de invalidez do dependente, não há previsão na legislação previdenciária nem interpretação plausível que autorize o pagamento do benefício de pensão por morte a filho com idade superior a 21 (vinte e um) anos, ainda que estudante universitário (art. 77, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
2. A pensão por morte não tem natureza assistencial, mas sim previdenciária, não se podendo conceber o pagamento do benefício a filho maior de 21 anos, não-inválido, sob pena de violação aos princípios da legalidade, da seletividade e da imprescindibilidade de previsão da correspondente fonte de custeio, fundamentos básicos do sistema previdenciário.
3. Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª REGIÃO; AMS: 280228 - SP (200561160012611); Data da decisão: 10/10/2006; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA).
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. FILHO MAIOR NÃO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.
I - Não faz jus, o filho maior, à pensão por morte dos pais, se não houver prova de que era inválido ao tempo do óbito.
II - Apelação desprovida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 1085086 - SP (200603990035153); Data da decisão: 09/05/2006; Relator: JUIZ CASTRO GUERRA).
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIA. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.
I -A liminar no mandado de segurança se insere no poder de cautela do magistrado, desde que verificada a plausibilidade das alegações formuladas pelo impetrante, aliado ao justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Hipótese de inexistência de ofensa manifesta a direito líquido e certo da agravada, eis que a perda da qualidade de dependente decorre de imposição legal contida no artigo 16, I, da Lei 8.213/91, que estabelece como dependentes no Regime Geral da Previdência Social somente os filhos menores de 21 anos ou inválidos.
III - Uma vez ultrapassado o limite de idade, opera-se pleno iure a cessação do vínculo de dependência pela extinção do benefício, desobrigando-se a Autarquia da manutenção dos pagamentos, sendo que a interpretação da legislação previdenciária, no que concerne a enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus

beneficiários, há de ser sempre literal, não podendo criar beneficiários que a lei não selecionou.
IV - A ampliação do vínculo de dependência para os filhos universitários até os 24 anos de idade derivou de construção jurisprudencial, orientada para as hipóteses de indenização por responsabilidade civil e com base na legislação o imposto de renda, mas que não permite a sua aplicação à legislação previdenciária, diante da existência lei expressa disciplinando a matéria.
IV - Agravo de instrumento provido."
(TRF 3ª REGIÃO; AG: 244591 - SP (200503000691442); Data da decisão: 13/02/2006; Relator: JUIZA MARISA SANTOS).
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º-A, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002422-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002422-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA LIDIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO PEREZIN PIFFER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00067-5 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Correção monetária das parcelas vencidas e juros de mora, idênticos aos aplicados à caderneta de poupança, contados, respectivamente, dos vencimentos e da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado da sentença.
Apelação da autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício desde o requerimento administrativo (03.10.2007), acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, bem como a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação até a liquidação.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso

Insurge-se o apelante apenas no tocante ao termo inicial do benefício, aos critérios de fixação dos juros de mora e honorários advocatícios.
Na esteira de precedentes jurisprudenciais, o termo inicial do benefício deve ser fixado conforme disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, quando ausente comprovação de prévio requerimento administrativo (AC nº 2002.61.24.000355-8, 2004.03.99.028899-0, 2004.03.99.030706-5, entre outros).
In casu, restou comprovado o requerimento em sede administrativa, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, razão pela qual, a sentença deve ser reformada para fixar a DIB em 03.10.2007 (data do requerimento administrativo).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo a tutela específica requerida (fls. 143-144), determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de amparo assistencial ao deficiente, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03.07.2010 (data do requerimento administrativo - fl. 23).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício da data do requerimento administrativo, bem como modificar os critérios de juros de mora e atualização monetária, nos termos acima preconizados. Concedo a tutela específica requerida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004730-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004730-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	REINALDO FARIA
ADVOGADO	:	RAFAEL PEDRO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00023-8 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI do benefício do autor, para que sejam somados os valores referentes ao adicional de periculosidade, reconhecido em sentença trabalhista, aos salários-de-contribuição do PBC, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 48), prolatada em 01/08/2012, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem exame do mérito (artigo 267, VI, do CPC), pela ausência de prévio requerimento administrativo. Custas pelo autor.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação, conforme art. 5º, XXXV, da CF. Reitera o pedido inicial.
Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal em 14/02/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O cerne da questão consiste na existência ou não de interesse de agir, uma das condições da ação, quando ausente o prévio requerimento na via administrativa.
O entendimento jurisprudencial dominante é no sentido da desnecessidade de requerimento na via administrativa à caracterização do interesse de agir, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INTERESSE PROCESSUAL QUE INDEPENDE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO ANULADA.
1.Não se exige, para o ingresso em juízo, pedido administrativo anterior.
2.Apelo da autora provido para anular o processo a partir de fls.34 e possibilitar regular instrução.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 415039; Processo: 98030291289; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 05/08/2002; Fonte: DJU; DATA:18/11/2002; PÁGINA: 778; Relator: JUIZ HIGINO CINACCHI)
PREVIDENCIARIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFICIO PREVIDENCIARIO. AUSENCIA DE PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MERITO.
- DESNECESSIDADE DE PLEITO OU EXAURIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA COMO CONDIÇÃO DE ACESSO AO PODER JUDICIARIO (ART. 5, INCISO XXXV, DA C.F.). - NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSSO SEM APRECIAÇÃO DO MERITO.
- APELAÇÃO PROVIDA PARA, AFASTADA A CARENCIA DA AÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO JUIZO DE ORIGEM, A FIM DE SER EXAMINADO O MERITO DA CAUSA.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL; Processo: 91030093964; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 22/03/1994; Fonte: DJ; DATA:21/06/1994; PÁGINA: 32750; Relator: JUIZ SILVEIRA BUENO)
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - ELETRICISTA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS
- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
(...)
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 928569; Processo: 200261830035975; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 08/05/2006;Fonte: DJU; DATA:31/05/2006; PÁGINA: 411; Relator: JUIZA VERA JUCOVSKY)

Assim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Além do que, foi editada a Súmula 09 desta C. Corte, cujo teor transcrevo:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
Nesses termos, a sentença merece ser anulada.
Por essas razões, dou provimento ao apelo do requerente, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005642-51.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005642-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVJA NEVES RABELO MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO CARDOSO
ADVOGADO	:	FERNANDA FLORES VIEIRA SANTANA
No. ORIG.	:	11.00.00008-8 1 Vr NIOAQUE/MS

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento da companheira.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Depoimentos testemunhais.
A sentença julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, desde a data do óbito, juros de mora, correção monetária, e honorários advocatícios arbitrados em R$ 700, 00 (setecentos reais).
Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício, redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 08.10.11, consoante certidão de fls. 27, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de

morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* constatou-se que a falecida recebia aposentadoria por idade, desde 14.09.92, encerrada por ocasião do passamento (fls. 61).
Dessa forma, não se há falar na perda da qualidade de segurada da finada, nos termos do art. 15, inc. I da Lei 8.213/91.
Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheiro da finada.
Segundo o dispositivo em epígrafe, o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista.
Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
In casu, compõem o conjunto probatório produzido: cópia da certidão de óbito da segurada falecida, ocorrido aos 08.10.11, dando conta de que casada (fls. 27); cópia de serviços póstumos em que a falecida consta como esposa do requerente (fls. 20-21); cópia de procuração em que a finada nomeia o requerente como seu procurador e consta que eram conviventes e moravam juntos (fls. 22).
A par da documentação, foram ouvidas, ainda, testemunhas, às fls. 93-95, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*.
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
Referentemente aos honorários advocatícios, a sentença *a qua* não merece reforma. O *quantum* fixado, de R$ 700,00 (setecentos reais) propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para modificar o termo inicial do benefício e os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005843-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005843-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	REYNALDO PETROLLI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CARMEN LÍGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00039-3 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a publicação da sentença (Súmula 111 do STJ). Não foi determinada a remessa oficial.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao PLENUS, colacionada dos autos (fls. 76-77), que a parte autora trabalhou registrada, que recebeu administrativamente auxílio-doença, até 04.07.07, tendo ingressado com a presente ação em 16.07.07, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 01.04.11, atestou que a parte autora padece de listese de L5 sobre S1 grau 1 e discopatia degenerativa lombar, estando incapacitada para o trabalho estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 58-59).
- Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como motorista.
- Em resposta aos quesitos, o perito informa que o autor pode ser reabilitado para outra função, razão pela qual faz jus ao recebimento do auxílio-doença, até que seja reabilitado.
- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS.

INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

- Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006032-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006032-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIA MOMO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00103-4 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Ação previdenciária para reconhecimento de tempo de serviço rural e concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
- Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 24).
- Citação, em 23.11.11 (fls. 29).
- Depoimentos testemunhais (fls. 59-60).
- Na sentença, prolatada em 24.08.12, foi julgado improcedentes ambos os pedidos. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas, bem como honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (mil reais), observada a gratuidade judiciária deferida (fls. 61-65).
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Aduziu pela procedência dos pedidos, nos termos da exordial (fls. 70-81).
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

- A parte autora pleiteia reconhecimento de labor rurícola prestado no período de 1957 a 1977.

DA ILEGITIMIDADE DE PARTE QUANTO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

- Prefacialmente, cumpre ressalvar que o INSS é parte ilegítima para figurar no presente feito, no que se refere ao pleito de aposentadoria por tempo de serviço.
- Explico.
- A legitimidade das partes é uma das condições da ação, matéria de ordem pública, passível de reconhecimento em qualquer fase processual, independentemente de requerimento das partes.
- *In casu*, sendo o demandante servidor público estatutário, vinculado, portanto, a regime próprio de previdência, a demanda deve ser aforada em face de Órgão que possua a prerrogativa de analisar o pleito e, se o caso, conceder ou não a benesse.
- Assim, quanto ao pleito de aposentadoria, julgo extinto o processo, *ex officio*, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ESTATUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS.
(...)
2. No presente caso, observa-se a omissão no julgado a justificar os embargos de declaração opostos pela parte autora vez que a r. decisão embargada não se pronunciou acerca do pedido de concessão de aposentadoria requerido na petição inicial e reiterada em razões de apelação.
3. O INSS é parte ilegítima para figurar no presente feito, no que se refere ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que, sendo o autor funcionário público estatutário, vinculado, portanto, ao Regime Próprio da Previdência Social, tal pretensão deve ser direcionada ao Município de Nipoa-SP, o qual possui a atribuição de conceder o referido benefício.
4. Embargos declaratórios da parte autora acolhidos para suprir a omissão apontada".
(AC 1143125 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Fernando Gonçalves, v.u., j. 16.02.12, e-DJF3 15.03.12) (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO RETIDO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO FILIADO A REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
(...)
IV - Quanto ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, o feito deve ser julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, por ilegitimidade passiva do INSS, pois a autora está filiada a regime próprio de previdência, não se inserindo o pedido na competência estabelecida pelo art. 109 da CF/88.
(...)
Agravo retido do INSS improvido. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas."
(AC 11888916 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 17.02.09, e-DJF3 04.03.09) (g. n)

- Em consequencia, não se podendo o INSS ser réu nesta seara, afigura-se a incompetência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da CF.
- Relativamente ao pedido remanescente, a Justiça Federal é competente, de sorte que passo à sua análise.

DA ATIVIDADE RURÍCOLA

- Para comprovação do labor rurícola prestado no período de 1957 a 1977, a parte autora colacionou aos autos: certidão de casamento, celebrado em 11.05.63 e assento de nascimento de filha, ocorrido em 16.05.68, cuja profissão declarada às épocas pelo cônjuge da autora foi a de "lavrador" (fls. 19 e 21), bem como assento de nascimento de filho, ocorrido em 20.08.64, cuja profissão declarada à época pela parte autora foi a de "lavradora" (fls. 17).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a consequente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.02, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.02, p. 228.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Cumpre ressaltar que não é possível considerar o certificado de reservista (fls. 18), expedido pelo Ministério do Exército no ano de 1959, como início de prova material, vez que autora e cônjuge ainda não haviam contraído o matrimônio na ocasião.
- Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganha credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pela demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da celebração de seu casamento, ocorrido em 11.05.63 (fls. 19) até o ano de 1968, quando do nascimento de sua filha (fls. 21).
- Destarte, do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 17, 19, 21 e 59-60), deflui que a requerente ocupou-se como trabalhadora campesina no **período de 11.05.63 a 31.12.68** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 21 (vinte e um) dias de feituras.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DO LABOR RECONHECIDO

- Ao que se vê a autora é funcionária pública municipal (fls. 16).
- Ademais, a informação em epígrafe restou confirmada na pesquisa ao sistema CNIS, em anexo, donde se pode perceber que, desde 01.02.01, a parte autora é servidora da Prefeitura de Pratania.
Como consequência, tem-se, aqui, que se não está configurada hipótese de postulação para simples

reconhecimento de exercício de atividade rural, sua adição a interregno urbano e obtenção de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.
- Na verdade, reivindica-se seja averbado intervalo cumprido como obreiro em um sistema previdenciário, i. e., no Regime Geral da Previdência Social, e que se o corporifique em certidão, que servirá como instrumento oponível para todos fins de direito, agora, no regime estatutário.
- Na Constituição Federal de 1988, originariamente, a matéria referente à contagem recíproca de tempo laborado no âmbito da administração pública e na atividade privada, rural e urbana, encontrava previsão no § 2º do art. 202, v. g., *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*."
- Em 15.12.98, a Emenda Constitucional 20 alterou a redação tanto do dispositivo acima mencionado quanto do art. 201, o qual passou a disciplinar o assunto, nos moldes do § 9º que lhe foi acrescido, dispondo que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".*
- Já no âmbito da legislação infraconstitucional, a Lei 8.213, de 24/07/1991, ao regular a aposentadoria por tempo de serviço, procedeu de maneira a incluir a forma de comprovação da labuta, bem como as hipóteses que prescindiriam ou não de recolhimentos ao sistema previdenciário, para fins de averbação do período trabalhado, consoante Subseção III, arts. 52 a 56. O art. 55, §§ 1º, 2º e 3º, pontuou que:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
.....
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento."
- O mesmo diploma legal cuidou da contagem recíproca de tempo, de modo mais específico, nos arts. 94 a 99, notadamente, no caput e no parágrafo único do art. 94 e no caput e incs. IV e V do art. 96.
- Sobreveio, em 11/10/1996, a Medida Provisória 1.523, cujo art. 2º explicitou o critério dos "acréscimos legais" (vale dizer, juros moratórios e multa) do inc. IV do art. 96 da Lei 8.213/91, tendo sido suprimido o inc. V do comando em tela.
- Finalmente, a Lei 9.528, de 10/12/1997, que convalidou os atos praticados com base na referida Medida Provisória (art. 13), previu, no seu art. 2º que:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e os arts. 31 e 122, e a alterados os arts. 11, 16, 18, 34, 58, 74, 75, 86, 94, 96, 102, 103, 126, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:
.....
Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral da Previdência Social, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.
(...)".
"Art. 96.....
IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento."

- Nos termos dos dispositivos em contexto, a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública restou assegurada, desde que os diferentes sistemas previdenciários promovessem necessário encontro de contas (art. 94). Ademais, condicionou-se a possibilidade de contagem do tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à

Previdência Social e à indenização das contribuições correspondentes aos períodos respectivos, acrescidas de juros de mora e multa (art. 96, inc. IV) (art. 462, CPC).
- A propósito, manifestações doutrinárias:

"Ensina-nos Cretella Júnior: 'Certidão pública ou certidão administrativa é o documento fornecido pela administração ao interessado, afirmando a existência de um fato, fundamentado em busca efetuada nos arquivos da repartição'. Faz fé pública, até prova em contrário.
A Certidão de Tempo de Contribuição é o documento fornecido pela administração previdenciária destinado a comprovar a existência de determinado tempo de filiação, quando o interessado irá utilizar este tempo para fins de deferimento de benefício previdenciário mediante a contagem recíproca. (...) Em face da imposição de compensação financeira entre os regimes, quando houver contagem recíproca, ficará o INSS responsável proporcionalmente, nos termos da Lei nº 9.796 de 05/05/99, pelo pagamento de parte deste benefício. Assim, afigura-se equivocada, sob o ponto de vista dos princípios atinentes ao custeio da previdência social, a determinação judicial que com fundamento no inciso XXXIII do art. 5º impõe a autarquia ancilar a obrigatoriedade de expedir certidão por tempo de contribuição sem o devido recolhimento das contribuições. Isto porque com base neste documento seria viável a obtenção do benefício em outro regime, obrigando o INSS a suportar parte do pagamento de benefício estatutário sem a devida contrapartida, o que contraria o § 5º do art. 195 da Constituição Federal." (g.n.) (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 279-280.)
"A Lei nº 3.807/60 não previa a soma dos tempos de serviço como ocorre atualmente. Com o advento da Lei nº 3.841/60 é que se instituiu a contagem recíproca de tempo de serviço para aposentadoria, entre a União, suas autarquias, sociedades de economia mista e fundações instituídas pelo Poder Público. A Lei nº 6.226/75 passou a prever a contagem recíproca do tempo de serviço para o funcionário público federal e o segurado do regime urbano, mas não havia previsão para os demais funcionários públicos, nem para o regime rural, podendo-se dizer que em 5-10-88 foi recebida pela Constituição. Só com a Lei nº 6.864/80 é que foram incluídos os servidores municipais e estaduais para efeito da contagem recíproca do tempo de serviço.
O § 9º do art. 201 da Constituição declara que é 'assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana', para efeitos de aposentadoria. Haverá uma espécie de compensação entre os diversos regimes, conforme for previsto em lei. Tal regra complementa o § 9º do art. 40 da Lei Maior ao dispor que 'o tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade' (...).
Contagem recíproca do tempo de contribuição é o período que é contado para efeito de aposentadoria, tanto no serviço público, como no privado, inclusive para o trabalhador urbano e rural.
A contagem recíproca do tempo de serviço rural exige indenização por parte do segurado em relação a contribuições não recolhidas, pois, do contrário, não é possível a contagem recíproca de tempo de serviço. Difere essa contagem recíproca da comprovação de exercício de atividade rural para fins de aposentadoria, que não exige contribuição por parte do segurado rural.
Dispõe o art. 94 da Lei nº 8.213/91 que, para efeito dos benefícios previstos no regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diferentes sistemas de Previdência Social se compensarão financeiramente (...).
A compensação financeira será efetuada em relação ao regime em que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício, pelos demais, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço.
A Lei nº 9.796, de 5-5-1999, regulou a compensação financeira entre regimes de previdência social. Foi regulamentada pelo Decreto nº 3.112, de 6-7-1999. (...)." (g.n.) (MARTINS, Sérgio Pinto. Direito da Seguridade Social, 19. ed., São Paulo: Atlas Editora, 2003, p. 468-469).
- *Ad argumentandum*, no que respeita à Lei 9.796/99, que dispôs sobre a compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes de previdência dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos casos de contagem recíproca de tempo de contribuição para efeito de aposentadoria, é de se destacar os arts. 1º, 2º, incs. I e II, e 3º, §§ 1º e 2º:

"Art. 1º. A compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na hipótese de contagem recíproca de tempos de contribuição, obedecerá às disposições desta Lei."
"Art. 2º. Para os efeitos desta Lei, considera-se:
I - regime de origem: o regime previdenciário ao qual o segurado ou servidor público esteve vinculado sem que dele receba aposentadoria ou tenha gerado pensão para seus dependentes;
II - regime instituidor: o regime previdenciário responsável pela concessão e pagamento de benefício de aposentadoria ou pensão dela decorrente a segurado ou servidor público ou a seus dependentes com cômputo de

tempo de contribuição no âmbito do regime de origem."
"Art. 3º. O Regime Geral de Previdência Social, como regime instituidor, tem direito de receber de cada regime de origem compensação financeira, observado o disposto neste artigo.
§ 1º. O Regime Geral de Previdência Social deve apresentar a cada regime de origem os seguintes dados referentes a cada benefício concedido com cômputo de tempo de contribuição no âmbito daquele regime de origem:
.....
§ 2º. Cada regime de origem deve pagar ao Regime Geral de Previdência Social, para cada mês de competência do benefício, o valor resultante da multiplicação da renda mensal do benefício pelo percentual obtido na forma do inciso III do parágrafo anterior."

- De outro lado, enfatize-se que a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais consolidou preceito sumular, no sentido de que:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida aquela que soma tempo de atividade privada, rural ou urbana, ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."
- Porquanto condizente com o assunto em comento, atente-se, também, para a ADIn. 1.664-0, julgada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em 13/11/1997 (DJU 19/12/1997), relativa à suspensão da eficácia das disposições determinativas de recolhimento de contribuições a título de indenização na contagem recíproca de tempo de serviço. Da ação direta de inconstitucionalidade em evidência, transcrevo excertos do voto do Ministro Relator Octavio Gallotti:

"Trata-se de ação direta, oposta à redação dada, pelo art. 2º da Medida Provisória n.º 1523-11, de 26 de agosto de 1997, ao art. 48, ao § 2º do art. 55, ao inciso IV do art. 96 (com supressão do inciso V) e ao art. 107, todos da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 (Plano de Benefícios da Previdência Social), tendo passado a rezar o primeiro desses dispositivos: (...)
Não há, portanto, espaço algum, na Constituição, para o hibridismo preconizado pela douta Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência, ao atribuir a aposentadoria por idade de um "Caráter nitidamente assistencial" (fls. 63) (...).
Com esse caráter contributivo, a que é inerente a expectativa de uma contrapartida a cargo do órgão de previdência penso não ser conciliável o resultado extraído da nova redação dada ao art. 48 da Lei de Benefícios, qual seja a exótica figura do contribuinte obrigatório, mas legalmente proibido de alcançar o correspondente benefício (...).
Dessas premissas, parece lícito extrair que, para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que, de contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição (...).
Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público.
.....
Ante o exposto, concluo deferindo o pedido da medida liminar, a fim de:
a) suspender a eficácia dos artigos 48 e 107, ambos da Lei nº 8.213-91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-13, de 23 de outubro de 1997;
b) também, no § 2º do art. 55, das expressões 'exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo';
c) ao inciso IV do art. 96, emprestar interpretação conforme à Constituição, de modo a afastar de sua aplicação o tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava ele desobrigado de contribuir." (g.n.)

- É importante mencionar, além disso, o conteúdo da respectiva Ementa do julgamento em questão:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. Relevância jurídica da impugnação, perante os artigos 194, parágrafo único, I, 201, caput e § 1º e 202, I, todos da Constituição, da proibição de acumular a aposentadoria por idade, do regime geral da previdência, com a de qualquer outro regime (redação dada, ao art. 48 da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória nº 1.523-13/1997). Trabalhador rural. Plausibilidade da argüição de inconstitucionalidade da

exigência de contribuições anteriores ao período em que passou ela a ser exigível, justificando-se, ao primeiro exame, essa restrição apenas em relação à contagem recíproca de tempo de serviço público (artigos 194, parágrafo único, I e II, e 202, § 2º, da Constituição e redação dada aos artigos 55, § 2º, 96, IV e 107 da Lei nº 8213-91, pela Medida Provisória nº 1523-13-97). Medida cautelar parcialmente deferida."
- Depreende-se dos trechos acima que, na verdade, a suspensão liminar da eficácia dos arts. 48, 55, § 2º, este, no que tange à expressão "exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no artigo 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo" e 107 da Lei 8.213/91, bem como a interpretação conforme a Constituição imposta ao inc. IV do art. 96 do referido diploma, circunscreveram-se a situações não relacionadas com a contagem recíproca de tempo de serviço do regime geral da previdência com a de qualquer outro regime.
- A *contrario sensu*, para casos que tais, isto é, referentes à soma do tempo de serviço público ao de atividade privada os comandos em questão mantiveram-se incólumes.
- Não bastasse isso, a indigitada Medida Provisória 1.523/96 foi reeditada pela última vez em 23/10/1997, sob número 1523-13, tendo sido revogada pela Medida Provisória 1.596, de 11/11/1997, que, por sua vez, foi convertida na Lei 9.528/97, provocando a perda do objeto da retromencionada ação direta. Nesse norte, a "decisão monocrática final", de 20-03-2002, em que restou assinalado: "Assiste razão à Advocacia-Geral da União e à Procuradoria-Geral da República. Não tendo sido formulado o necessário pedido de aditamento, diante da edição da MP nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97, apresenta-se inviável o prosseguimento do feito, motivo pelo qual julgo prejudicada esta ação direta, por perda de seu objeto. Publique-se. Brasília, 20 de março de 2002." (ADIn. 1664/UF, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU 04/04/2002, p. 0005)
- Acerca da *quaestio*, a jurisprudência enfatiza que:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO . RURÍCOLA. CONTAGEM RECÍPROCA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS REFERENTES AO PERÍODO LABORADO NO CAMPO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 94 E 96, IV, DO CITADO DIPLOMA LEGAL, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O reconhecimento e a averbação do tempo de serviço rural exercido pelo segurado, para fins de aposentadoria urbana no mesmo regime de previdência, prescinde de recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao respectivo período, por força do estatuído no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91; ao passo que, o reconhecimento e a averbação de tal atividade, com a finalidade de contagem recíproca, nos termos do disposto nos artigos 94 e 96, IV, do citado diploma legal, lhe impõe o dever de indenizar a Previdência Social, para dar ensejo à compensação entre os regimes geral e próprio, que possuem fontes de custeio apartadas.
2. Agravo regimental improvido." (STJ - Sexta Turma, AGResp. 464734, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358)
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA. LEI 8.213/91.
- O tempo de atividade rural anterior a 1991 dos segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I ou do inciso IV do art. 11 da Lei 8.213/91, bem como o tempo de atividade rural a que se refere o inciso VII do art. 11, serão computados exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo, vedada a sua utilização para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço de que tratam os artigos 94 e 95 desta Lei, salvo se o segurado comprovar recolhimento das contribuições relativas ao respectivo período feito em época própria.
- Embargos acolhidos." (STJ - Terceira Seção, EREsp. 203922, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 25-05-2005, p. 178)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME E DE PREQUESTIONAMENTO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
1. Não há omissão a ser suprida na decisão suficientemente fundamentada em que a contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário.
2. Da simples leitura das razões dos embargos de declaração opostos, verifica-se que a embargante, sob o pretexto de que o acórdão embargado teria incorrido em omissão, tem o nítido propósito de obter o reexame da matéria versada nos autos, à luz dos argumentos deduzidos no agravo regimental e novamente invocados nos presentes embargos de declaração, e de dispositivos constitucionais outros, alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, pretensão manifestamente incabível em sede de embargos declaratórios, cujos limites encontram-se previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, podendo implicar, ainda, flagrante usurpação de competência atribuída constitucionalmente ao Supremo Tribunal Federal, na via extraordinária.
3. "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da

norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/93).
4. Embargos rejeitados." (STJ - Sexta Turma, ADREsp. 376389, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 11-04-2005, p. 395)
"AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, DO CPC. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. SERVIÇO PÚBLICO. ATIVIDADE RURAL. CONTRIBUIÇÃO.
I - Não se aplica a Súmula n° 343 do STF, pois não havia controvérsia acerca do tema objeto dessa ação.
II - Segundo precedente do colendo Supremo Tribunal Federal, "a aposentadoria na atividade urbana mediante junção do tempo de serviço rural somente é devida a partir de 5 de abril de 1991, isto por força do disposto no artigo 145 da Lei 8.213/91, e na Lei 8.212/91, no que implicaram a modificação, estritamente legal, do quadro decorrente da Consolidação das Leis da Previdência Social - Decreto nº 89.312/84."
III - Para fins de aposentadoria no serviço público, a contagem recíproca admitida é a do tempo de contribuição no âmbito da iniciativa privada com a do serviço público, não se podendo confundir, destarte, com a simples comprovação de tempo de serviço. Indispensáveis, portanto, as contribuições pertinentes ao tempo em que exercida a atividade privada.
Ação rescisória procedente." (STJ - Terceira Seção, AR 1382, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04-06-2001, p. 57)
- Portanto, para a expedição de certidão relativa ao interregno laborado como rurícola pela parte autora, de 11.05.63 a 31.12.68, com o fito de se utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca, são imprescindíveis contribuições correspondentes ao respectivo período, considerado que o promovente passou a ser servidor público , sob regime previdenciário próprio, conforme acima especificado.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo extinto o feito, de ofício, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, quanto ao pleito de aposentadoria e, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas os períodos de 11.05.63 a 31.12.68, passíveis de contagem, exceto para efeito de carência e determinar que a expedição da respectiva certidão fique condicionada ao recolhimento, a título de indenização, das contribuições previdenciárias correspondentes ao período ora reconhecido, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, vez que beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006196-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006196-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DE SOUZA REIS
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00096-3 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A parte autora alega cerceamento de defesa e pleiteia, em breve síntese, a realização de audiência de instrução e julgamento para a colheita do depoimento testemunhal dos médicos particulares que a acompanham em seu tratamento.
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, as quais foram levadas a efeito por perito de sua confiança (fls. 59-61).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Trata-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.

- Desta forma, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
- No que tange a prova testemunhal, esta será admitida caso a lei não disponha de modo diverso e, ainda, cabe ao Juiz, indeferir a inquirição de testemunhas acerca de fatos que somente puderem ser provados por documentos ou exame pericial (art. 400, inciso II, do C.P.C.).
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 23.11.09, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de depressão, epilepsia, hipertensão arterial e diabetes. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 59-61).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21450/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013945-64.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013945-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEONILDA MALDONADO VIEIRA
ADVOGADO	:	EVA TERESINHA SANCHES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
No. ORIG.	:	03.00.00104-6 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença prolatada em ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora desde a data da citação, sendo as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Ademais, fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de que a parte autora não perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

Nos termos do laudo (fls. 121/126), tem-se que o médico perito atestou a incapacidade total e permanente da parte autora, portadora de hipertensão arterial não controlada, insuficiência coronariana e déficit funcional da coluna

vertebral devido a lombalgia crônica.

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, verifica-se das cópias da CTPS coligidas aos autos que a parte autora trabalhou no período de 01/09/1983 a 25/04/1995, não possuindo vínculos empregatícios posteriores (fls. 13/17).

Muito embora a ação tenha sido ajuizada em 03/12/2003, a autora alega que, à época em que deixou de trabalhar, já se encontrava incapacitada, não tendo ocorrido, dessa forma, a perda da qualidade de segurado.

Nesse diapasão, observa-se que foi carreado aos autos documento apto a comprovar que, em 11/1994, a parte autora foi submetida a cateterismo, no qual se constataram as seguintes alterações: *"osteum da artéria coronária esquerda com lesão de ±35%"* e *"artéria descendente anterior com ateromatose de 40% no terço proximal"* (fls. 20/22).

Portanto, é de se concluir que, quando a autora teve seu vínculo empregatício encerrado, em 04/1995, já se encontrava incapaz ao labor, em decorrência de enfermidade cardíaca. Dessarte, não há que se falar, no caso, em perda da qualidade de segurado.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista a autora ter apresentado recolhimentos à Previdência por muitos anos, conforme cópias de sua CTPS (fls. 13/17), superando o mínimo de contribuições necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual *"(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Assim, positivados os requisitos legais, fixo o termo inicial do benefício na data da citação, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, apenas para reconhecer a incidência da Lei n. 11.960/2009 relativamente à fixação dos juros moratórios e reduzir o valor dos honorários de sucumbência para 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003120-94.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.003120-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	RENATA EMILIA ANDRADE SILVA
ADVOGADO	:	MAYRA FERNANDES DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031209420074036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença, com antecipação de tutela.
A r. sentença, de fls. 219/223 (proferida em 05.08.2011), julgou improcedente o pedido, ante a não comprovação da incapacidade laborativa.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ter comprovado a incapacidade laborativa. Argui a insuficiência do laudo pericial para esclarecimento dos fatos.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 59 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/24, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 38 (trinta e oito) anos de idade (nascimento em 05.08.1974);
- CTPS, com registros em labor urbano, de 23.05.2000 a 31.12.2005, para Jad Zogheib e Cia. Ltda., como trabalhadora em serviços gerais;
- documentos médicos;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 31.03.2006 a 21.09.2006.
A fls. 29 e ss., constam cópias dos autos nº 2006.61.08.0077697-2, relativos a mandado de segurança impetrado pela autora contra cessação do auxílio-doença, pelo instituto da "alta programada".
A fls. 84/116, atendendo à requisição do Juízo, o INSS traz aos autos cópia do procedimento administrativo em nome da autora, relativo ao benefício NB 5600208266.
A fls. 124/125, a Autarquia junta extrato do Sistema Dataprev/HISMED, qualificando a autora como açougueira e informando a realização de perícia, em 19.06.2006, com diagnóstico de sinovite e tenossinovite (M65).
Submeteu-se a requerente a duas perícias médicas judiciais (fls. 137/141 - 13.08.2008; e fls. 185/200 - 05.07.2010).
A primeira perita, após anamnese, análise de exames complementares e exame físico detalhado, informa que, segundo os documentos apresentados pela autora, em 31.08.2005, houve diagnóstico de cisto sinovial na mão direita, que aumentou muito de tamanho, com necessidade de retirada. Acrescenta que ultrassonografia realizada em 17.03.2006 concluiu pela existência de sinovite dorsocarpal direita e tenossinovite do extensor próprio do 3º quirodáctilo à direita. A paciente foi submetida a tratamento fisioterápico e medicamentoso.
A experta declara estar diante de um quadro em que a autora, ao referir que se sentia incapaz para a realização das suas atividades laborativas habituais, foi afastada e tratada por um período de 6 (seis) meses. Assevera que as sinovites e as tenossinovites, quando tratadas precocemente, levam ao estado de cura completa. Além disso, as tendinopatias têm outras causas que não envolvem esforços repetitivos para seu desencadeamento, como distúrbios hormonais, diabetes, colegenoses e imunopatias, entre outras. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.
O segundo experto, ortopedista, informa que, após anamnese, análise dos exames complementares apresentados e exame físico detalhado, não conseguiu diagnosticar as lesões alegadas pela pericianda na inicial. Acrescenta não poder afirmar, também, a presença de nexo causal entre o labor desempenhado e as lesões alegadas. Conclui pela ausência de incapacidade laboral para as atividades exercidas em seu passado laboral, no momento da perícia.
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro, ao afirmar, após anamnese, análise de exames subsidiários e exame clínico detalhado, que a requerente não apresenta, no momento da perícia, incapacidade para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* que atestou, depois de acurada perícia médica, a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Ademais, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do

profissional indicado para este mister.
Acrescente-se que desde a primeira perícia, impugnada pela autora, houve análise de todas as queixas alegadas na inicial, de forma detalhada e minuciosa, sendo que ambos os peritos concluíram pela inexistência de incapacidade laborativa.
E ainda, quando o perito afirma não haver nexo entre o labor e as lesões, há de se entender que se refere ao fato da aptidão da requerente para exercer suas atividades laborais, sem qualquer comprometimento de sua saúde.
Neste caso, portanto, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, conforme disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, como requerido na inicial; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Prejudicada a questão da tutela antecipada, ante a manutenção da improcedência da demanda.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da requerente, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011540-85.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011540-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	OSMAR GERALDO MARTINS e outros
	:	OSORIO EVES (= ou > de 65 anos)
	:	PAULO EDUARDO RAMAZINI
	:	ROBERTO JOSE DE MELO (= ou > de 65 anos)
	:	ROBERTO MULLER BARSOTTI (= ou > de 60 anos)
	:	SEBASTIAO ESPEGO
ADVOGADO	:	ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTEGRO NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento às apelações e à remessa oficial, interpostas contra a r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido por formulado por **Osmar Geraldo Martins, Osório Eves, Paulo Eduardo Ramazini, Roberto José de Mello** e **Roberto Muller Barsotti** nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido aos referidos autores, mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), do respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013395-90.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013395-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ALDEY GONCALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	WILLIAN ROBERTO VIANA MARTINEZ e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00133959020074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença prolatada em ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora desde a data da juntada do laudo pericial, sendo as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação e, a partir de 30/06/2009, calculados nos termos da Lei nº 11.960/2009. Ademais, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, conforme a Súmula nº 111 do STJ e fixou os honorários periciais em R$ 234,80. Por fim, concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício no prazo máximo de 30 dias.

Nas razões recursais, o instituto requereu a reforma da r. sentença, sob o argumento de que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua nova filiação ao Regime Geral de Previdência Social. Subsidiariamente, requereu a anulação da sentença por cerceamento de defesa.

A parte autora, por sua vez, requer a reforma parcial da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Aplicando a nova Súmula 490 do STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos *(cf. Súmula 490 do C. STJ; STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009)*.

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado portador de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama idênticos requisitos, porém com uma diferença importante: o evento determinante centra-se na incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

Cumpre registrar ainda algumas premissas relativas ao deferimento de tais benefícios.

I.1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Inicialmente, quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado "período de graça". Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Especificamente para a invalidez e para o auxílio-doença, tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o "período de graça" não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da rede protetiva por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tem-se que tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de

doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3 - DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser comprovadamente total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, referida incapacidade deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.3.1 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, pode-se afirmar que o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença deferido anteriormente, se comprovado ter sido indevido o cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

In casu, a parte autora ajuizou a presente ação em 29/11/2007, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Durante a instrução processual, foi realizada perícia judicial, na qual se constatou que o autor está total e definitivamente incapaz para o trabalho, por ser portador de comprometimento neurológico periférico, derivado de alcoolismo (fls. 67/69).

No entanto, não foi possível comprovar que ele ostentava qualidade de segurado quando sobreveio a mencionada incapacidade. Observa-se das cópias da CTPS (fls. 32/41) e dos recolhimentos carreados aos autos (fls. 16/31) que, antes de voltar a contribuir, em 08/2005, seu último vínculo empregatício corresponde ao período de 03/08/1985 a 12/12/1988, tendo sido mantida a qualidade de segurado até 12/1989, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Ainda, muito embora o perito não tenha fixado a data de início de incapacidade, verifica-se de informações obtidas através do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, que o autor pleiteou administrativamente o mencionado benefício, em 24/09/2004, 17/11/2006 e 16/04/2007, sendo que em todas as ocasiões seu pedido foi indeferido em razão da perda da qualidade de segurado (documentos anexos).

Observa-se, ainda, que o requerimento efetuado em 16/04/2007 foi indeferido pela autarquia, pois foi constatado que o início da incapacidade remontava a 09/2004 (fls. 14). Dessarte, se foi formulado requerimento administrativo em 09/2004, é porque o autor já se encontrava incapacitado ao labor, àquela época.

Portanto, é de se concluir que a incapacidade laboral teve início no ano de 2004, época em que a parte autora não possuía qualidade de segurado, visto que voltou a recolher contribuições à Previdência Social apenas em 08/2005.

Dessa forma, embora conste do citado laudo que a enfermidade incapacita o autor de forma total e permanente, verifica-se que ele já se encontrava incapaz no momento de seu reingresso ao sistema previdenciário, em 08/2005, oportunidade em que passou a contribuir como facultativo. Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento da moléstia constatada.

Cumpre registrar ainda que a parte autora não anexou aos autos quaisquer documentos médicos (exames, prontuários, atestados, receituários) capazes de indicar que referida incapacidade laboral tenha se iniciado depois de seu reingresso ao Regime da Previdência Social, sendo oportuno anotar, em relação à comprovação dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios pretendidos, que incumbe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo do direito por ele pretendido (CPC, art. 333).

Portanto, sendo a enfermidade posterior à perda da qualidade de segurado e preexistente à nova filiação do requerente ao Regime Geral de Previdência Social, indevidos os benefícios postulados.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo interno improvido."
(AC nº 1195954, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para reformar a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, incabível ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010500-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010500-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARIA SOCORRO FRANCELINO
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00040-1 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Incapacidade não configurada. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais), observando-se o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 16/17.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fls. 127/129).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel.

Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, o pleito se baseia em suposta incapacidade da vindicante.

Entretanto, não ocorreu a comprovação de deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

Nessa seara, o laudo pericial foi conclusivo quanto à aptidão da parte autora ao exercício de atividades laborativas (fls. 113/114). Deveras, o perito judicial constatou que a autora não mais apresentava a doença mencionada na petição inicial, conforme resposta ao quesito nº 1 (fls. 113vº), tendo destacado em sua conclusão que *"A Autora apresenta no auto, documentos que provam que apresenta demência cerebral. Em exame pericial, constatei que a* ***queixa está tratada***. ***Não há incapacidade*** *no momento da perícia."* (destaquei).

Dessa forma, patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação perseguida.

Ausente a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, desnecessário investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidiu este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u, DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC,

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 13 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016551-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016551-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JURACI DE JESUS REAL
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	EDSON RICARDO PONTES
	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00087-1 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas. Sentença reformada. Recurso da parte autora prejudicado.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do laudo pericial, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Assistência judiciária gratuita deferia a fls. 34.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993. Pleiteou subsidiariamente que o início da benesse fosse fixado em 28/09/2010, data da juntada do laudo médico ao feito.

A parte autora também apelou pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação ou da citação, majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do total devido e estabelecimento dos juros de mora à taxa de 1% ao mês.

Regularmente processados, vieram os autos a este Tribunal, onde o Ilustre Representante do Ministério Público

Federal opinou pelo desprovimento dos recursos.

Decido.

Tendo em vista que a sentença proferida nestes autos tem cunho declaratório e, portanto, sendo impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário apenas na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas

necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, visto que conforme se verifica do laudo pericial (fls. 136/141) é portadora de *"EPILEPSIA - CONVULSÃO E QUADRO PSIQUIÁTRICO ASSOCIADO"*, apresentando, no momento da avaliação médica, incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas, sem possibilidade de reabilitação.

Além disso, no caso, considerando que o autor conta atualmente 42 (quarenta e dois) anos, é trabalhador braçal, semianalfabeto e encontra-se afastado do mercado de trabalho desde 1994, conforme informação constante do relatório social, o seu retorno à atividade laboral é deveras incerto, sendo o caso de se invocar aqui, de forma analógica, o quanto sumulado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (Súmula 47: *"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez"*).

Todavia, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da hipossuficiência, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Ora, colhe-se do relatório social, datado de 23/09/2010 (fls. 177/182), quando o salário mínimo era de R$ 510,00 (quinhentos e dez reais), que o autor residia com seus genitores, João da Costa Real e Maria Ana de Jesus, de 85 e 75 anos de idade respectivamente, formando um núcleo familiar de 3 pessoas. Residiam em casa própria, construída em alvenaria e composta por sala, cozinha, três dormitórios e um banheiro e utilizavam atendimento médico disponibilizado pelo SUS. A renda da família provinha do amparo social ao idoso recebido pela mãe, da aposentadoria recebida pelo pai, ambos no importe de um salário mínimo, acrescida de R$ 68,00 (sessenta e oito reais) recebidos pela genitora do programa Bolsa Família, totalizando assim R$ 1.088,00 (um mil e oitenta e oito reais). As despesas declaradas com alimentação, água, energia elétrica e medicamentos de uso regular eram de R$ 705,00 (setecentos e cinco reais).

Nessa esteira, ainda que se exclua dos rendimentos constatados, o benefício assistencial recebido pela mãe, em obediência ao disposto no art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/2003, e ela própria do cômputo da renda familiar *per capita*, não restará comprovada a miserabilidade protegida pela Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que sobejará um núcleo familiar composto por duas pessoas (autor e o genitor) com renda superior ao limite mínimo previsto na mencionada lei.

Além disso, embora tenha sido informado que o pai do requerente estava morando naquele local há apenas 3 meses e procurava casa para alugar, contribuindo tão só com o pagamento da conta de água, não se verifica dos autos que tal fato tenha realmente ocorrido, devendo se considerar para o deslinde do caso o dever de prestar alimentos recíproco entre pais e filhos.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E 17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da autarquia, para reformar a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, restando prejudicado o recurso da parte autora.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037887-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037887-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	UILSON SEVERINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
No. ORIG.	:	04.00.00138-0 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas. Sentença reformada.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do ajuizamento da ação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais).

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 15.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993. Pleiteou subsidiariamente a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico aos autos e a aplicação dos juros e correção monetária, na forma da Lei nº 11.960/2009.

Apresentadas contrarrazões (fls. 219/231), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼

do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, visto que, conforme se observa do laudo médico pericial (fls. 53/56), é portadora de *"Esquizofrenia Paranóide"*, encontrando-se totalmente inválido para o exercício de atividades laborativas, com comprometimento para as atividades da vida diária.

Todavia, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da hipossuficiência, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Deveras, colhe-se do relatório social, datado de 15/08/2006 (fls. 50/51), que o autor vivia com os genitores, João Severino de Souza e Palmira Maria de Souza, então com 58 e 57 anos de idade respectivamente, os irmãos Dirceu Severino de Souza e Sueli Souza Rocha, de 34 e 31 anos e uma sobrinha, Amanda de Souza Rocha, de 12 anos. Residiam em casa própria, recebida como herança pela mãe, equipada com telefone, antena parabólica, dois aparelhos de som e dois televisores. Consoante declarado à assistente social, a renda da família provinha do auxílio-doença recebido pelo pai, no valor de R$ 825,00 (oitocentos e vinte e cinco reais) e dos ganhos dos irmãos Dirceu e Sueli, nos importes respectivos de R$ 400,00 (quatrocentos reais) e R$ 150,00 (cento e cinqüenta reais) e totalizava R$ 1.375,00 (mil e trezentos e setenta e cinco reais). Por outro lado não foram anotadas as despesas da família, tendo se informado apenas que o autor fazia uso de medicamentos, um deles de alto custo, e que naquele momento era disponibilizado pela Direção Regional de Saúde.

Acresça-se que, conforme documentos de fls. 181/186, verifica-se que o pai do autor passou a receber aposentadoria por invalidez, sendo que na competência de junho de 2012, seus proventos foram de R$ 1.390,22 (um mil e trezentos e noventa reais e vinte e dois centavos). Já a genitora do requerente é beneficiária de aposentadoria por idade, desde 12/02/2009, no valor de R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) e o salário do irmão Dirceu foi de R$ 938,32 (novecentos e trinta e oito reais e trinta e dois centavos) em maio de 2012, perfazendo assim rendimentos de R$ 2.940,54 (dois mil novecentos e quarenta reais e cinqüenta e quatro centavos).

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E 17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da autarquia, para reformar a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 18 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002435-68.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.002435-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA MARTINS RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00024356820084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas. Juros. Sentença reformada em parte.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, com deferimento de tutela antecipada (fls. 46/47), sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do requerimento administrativo apresentado em 26/03/2008 (fls. 19), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ e reembolso dos honorários periciais.

Justiça gratuita deferida a fls. 22/24.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu preliminarmente o seu recebimento em ambos os efeitos e, no mérito, a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício. Pleiteou subsidiariamente a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial aos autos e o estabelecimento dos honorários advocatícios em percentual inferior a 10% (dez por cento).

Sem contrarrazões (fls. 83), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 16/10/1942 (fls. 15), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 04/04/2008 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 39/45) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 09/12/2008, que a autora vivia apenas com o marido, Milton Rodrigues (fls. 16), então com 72 anos de idade, e, embora residissem em casa própria, em péssimo estado de conservação, composta por cinco cômodos e equipada com móveis antigos, a única renda da família provinha do benefício previdenciário percebido pelo cônjuge, no valor de R$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais). As despesas básicas da família totalizavam R$ 437,22 (quatrocentos e trinta e sete reais e vinte e dois centavos).

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido pelo marido da postulante.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência de renda familiar *per capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo, apresentado em 26/03/2008 (fls. 19), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, conforme estabelecido pelo magistrado sentenciante.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança

(0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto não merece reforma o r. julgado singular, visto ter fixado a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data de sua prolação, conforme disposto na Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, apenas para determinar a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no tocante aos juros, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença quanto ao mérito, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 15 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003527-81.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.003527-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CREUSA PICCO THEODORO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DAYANE MICHELLE PEREIRA MIGUEL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035278120084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição. Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Apresentadas contrarrazões, nas quais o INSS alega decadência, prescrição e, no mais, pleiteia a manutenção da sentença.

Decido.

Verifico que o presente caso permite a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ, pois as questões nele discutidas já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, no que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei n. 8.213/1991 (art. 103), o mesmo só se aplica para revisão do ato de concessão de benefício, como expressamente previsto na lei de regência, inaplicável, assim, ao presente feito, que trata de reajustamento de benefício em manutenção.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis:*

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação".

De outro lado, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP´s ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou o autor comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.
1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art.

102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.
2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.
3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os
critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.
1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.
2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.
3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.
1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.
2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção. (...).
5. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."
(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."
(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006689-75.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006689-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ODETE RONCAGLIO BERNARDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00066897520084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento à remessa oficial tida por ocorrida e às apelações, interpostas contra a r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário que deu origem à pensão da autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN/BTN, com reflexos a partir da pensão por morte.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Constituição de 05/10/1988, que deu origem à pensão da autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN/BTN, com reflexos a partir da pensão por morte.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ*

de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) ".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000909-03.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000909-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CLEA MARCIA LOPES GUERZONI
ADVOGADO	:	SIDINEI ALDRIGUE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009090320084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 76/77, proferida em 17.08.2012, julgou improcedente o pedido, tendo em vista a comprovação da capacidade laborativa.
Inconformada, apela a autora, sustentando que está incapaz para o trabalho, em virtude dos seus problemas de saúde, ou sejam, câncer de mamas, espondilose em ombro, hipertensão arterial sistêmica, hemiparesia facial e depressão, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/69, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 21.01.1959, com a idade atual de 54 anos (fls. 09);
- extrato do sistema CNIS da Previdência Social, apontando os recolhimentos previdenciários, de forma descontínua, de 05/1992 a 08/2006 (fls. 10/11); e
- documentos médicos (fls. 12/69).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 113/118, em 29.08.2011, em que foi diagnosticado Espondilose em ombro, Hipertensão Arterial Sistêmica e histórico de Câncer de Mama, que evoluiu com recuperação de 95% (noventa e cinco por cento) dos movimentos.
O perito informa que a "Paciente teve cura do câncer de mama esquerda, em acompanhamento médico regularmente. Seu quadro de hipertensão encontra-se estabilizado com uso de medicamentos.".
Acrescenta, em resposta aos quesitos, que a autora "(...) não apresenta incapacidade para o trabalho, e no momento trabalha administrando um estabelecimento.".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002008-96.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.002008-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE LUCIO CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão
Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido, determinando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com a inclusão, no cálculo do salário-de-benefício, da gratificação natalina, no respectivo período básico de cálculo.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda

Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035149-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035149-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS DA COSTA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO ORTEGA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	09.00.00018-7 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento à remessa oficial e à sua apelação, interposta contra a r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à autora, mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), do respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000309-23.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000309-4/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSEFA DA SILVA DANTAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCEL MARQUES SANTOS LEAL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00003092320094036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS a que se nega provimento. Recurso da parte autora parcialmente provido. Termo inicial. Data do requerimento administrativo. Sentença reformada em parte.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito,

sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da juntada do laudo social aos autos (31/05/2010), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e ressarcimento dos honorários periciais. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a implementação da benesse, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária.

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 52/53.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela suspensão da tutela dada a irreversibilidade da medida, e pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993.

Apresentadas contrarrazões (fls. 134/137 e 140/142), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo autárquico e parcial provimento do recurso autoral.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 138, do qual não foi interposto recurso.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼

do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 12/12/1941 (fls. 22), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 21/01/2009 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 87/88), embora sucinto, revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, protocolizado em 31/05/2010, que a autora vivia apenas com o marido, Manoel Agostinho Dantas, então com 68 anos de idade, em casa própria, em precário estado de conservação e *"sem qualidade alguma de vida"*. A renda da família provinha do benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez - fls. 96) recebido pelo cônjuge, no valor de R$ 593,37 (quinhentos e noventa e três reais e trinta e sete centavos) (fls. 96), sendo que as despesas básicas totalizavam R$ 550,00 (quinhentos e cinqüenta reais). Anotou-se ainda que a autora não recebia qualquer tipo de ajuda, quer de algum ente familiar, quer do poder público.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social (R$ 510,00), dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, o valor correspondente ao salário mínimo do montante percebido pelo marido a título de aposentadoria por invalidez.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo, apresentado em 01/02/2008 (fls. 25), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

NO que toca à verba honorária, a jurisprudência tem considerado razoável a sua fixação em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto, não merece reforma o r. julgado singular, cabendo apenas explicitar a aplicação da Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício, na data do requerimento administrativo, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença quanto ao mérito, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 21 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002279-92.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.002279-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	IVAN CARLOS DE LIMA BARROS
ADVOGADO	:	HUMBERTO FERRARI NETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022799220094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.
A r. sentença, de fls. 154/155vº (proferida em 21.09.2011), julgou improcedente o pedido, uma vez que o autor não cumpriu o requisito da incapacidade laborativa.
Inconformado, apela o autor, arguindo, preliminarmente, o cerceamento de defesa, ante a deficiência do laudo pericial, e a nulidade da sentença, por negativa de jurisdição. Pleiteia a realização de nova perícia. No mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado incapacidade total para o trabalho. Reitera os pedidos da inicial.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, não há falar-se em nulidade da sentença, eis que esta se reveste de todos os requisitos essenciais, nos termos do artigo 458 do Código de Processo Civil, não tendo a MMª. Juíza Federal *a quo* se furtado a analisar todas as questões postas em juízo.
Além do que, da bem fundamentada decisão de 1ª Instância é possível extrair os motivos da improcedência do pedido, conforme preceituado no artigo 93, IX, da Constituição da República Federativa do Brasil.
A alegação de cerceamento de defesa por insuficiência do laudo pericial será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/96, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 41 (quarenta e um) anos de idade (nascimento em 02.03.1972);
- CTPS, com registro de vínculos empregatícios, em labor urbano, de 01.11.1986 a 04.09.2008, em diversas funções (ajudante de padeiro, auxiliar de funilaria, estoquista, motorista e pintor na construção civil);
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença previdenciário, de forma descontínua, de 19.05.2005 a 01.09.2008;
- indeferimentos posteriores, por parecer contrário da perícia médica;
- documentos médicos.
Pesquisas ao Sistema Dataprev/CNIS, a fls. 110/101 e 115/116, corroboram as informações supracitadas sobre vínculos empregatícios e gozo de benefício previdenciário.
A fls. 127/135, o assistente técnico da Autarquia declara que o requerente é portador de alterações degenerativas da coluna lombar e de hipertensão arterial sistêmica, sem limitação clínica, que não causam incapacidade para realizar suas atividades laborativas habituais.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 137/141 - 31.11.2010). O perito informa que o paciente apresenta um quadro de espondiloartrose lombar, associado a espondilodiscopatia degenerativa C5/C6 e C6/C7, que leva, segundo o autor, a períodos de agudização álgica (lombociatalgia bilateral e cervicobraquialgia bilateral). Acrescenta o profissional médico que tais patologias não incapacitam o requerente para sua atividade laborativa como pintor.
Respondendo aos quesitos formulados, o experto assevera, em síntese, que, na perícia médica judicial realizada, não foi constatado quadro de incapacidade, mas que o requerente passou por um período de incapacidade total e temporária, quando esteve afastado do trabalho pelo INSS, recebendo auxílio-doença, a saber, de 19.05.2005 a 01.09.2008 - NB 5142946142.
Relata, ainda, o perito que o periciando apresentou uma farta documentação médica (relatórios, receitas e exames médicos), do período em que ficou afastado do trabalho, percebendo benefício previdenciário. De mais recente, apresentou apenas um relatório médico do ano de 2009 (02.02.2009) e outro único de 2010 (28.09.2010). Aduz que, desde a data de início da doença, que considera ser 19.05.2005, não houve piora do quadro do autor. Conclui pela inexistência de quadro de incapacidade laborativa, no momento da perícia.
Quanto à questão da realização de novo laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após anamnese, exame físico e análise de farta documentação médica,

que as patologias apresentadas pelo requerente não acarretam inaptidão para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, o qual atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Por fim, a resposta aos quesitos suplementares apresentados pelo autor, em nada modificaria o resultado da demanda, vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Prejudicada a questão da tutela antecipada, ante a manutenção da improcedência da demanda.
Pelas razões expostas, rejeito as preliminares arguidas e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007539-58.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007539-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CECILIA VIER
ADVOGADO	:	DENISE DE CASSIA ZILIO ANTUNES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00075395820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento à remessa oficial e negou seguimento à sua apelação, interposta contra a r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Constituição de 05/10/1988, mediante a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da

3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010413-16.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010413-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA GALVANI MEDICI
ADVOGADO	:	ARY CARLOS ARTIGAS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00104131620094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento à remessa oficial e à sua apelação, interposta contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a atualização dos 36 salários-de-contribuição pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, sem a aplicação de redutores, bem assim a majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% a partir da edição da Lei nº 9.032/95.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício

previdenciário concedido antes do advento da Constituição de 05/10/1988, mediante a atualização dos 36 salários-de-contribuição pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, sem a aplicação de redutores, bem assim a majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% a partir da edição da Lei nº 9.032/95.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031383-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031383-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	AVANCINI VECCHIES
ADVOGADO	:	GILSON JOSE SIMIONI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	2009.61.14.003306-7 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Processo Civil. Recebimento da apelação. Prazo recursal. Intempestividade. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Avancini Vecchies aforou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o pagamento de valores atrasados, referentes a revisão de benefício previdenciário. Após regular instrução processual, foi proferida sentença que julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.

Interposta apelação pela parte autora, sobreveio decisão do juízo singular que deixou de receber o recurso, por considerá-lo intempestivo, o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento, pelo postulante, ao argumento de que o recurso foi apresentado tempestivamente.

Distribuído nesta Corte, o presente recurso foi recebido por este Relator em 24/02/2012 (fls. 48).

Decido.

Não assiste razão ao agravante. Verifica-se que a sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 11/06/2010. Ocorre que, na época, os prazos processuais estavam suspensos, em virtude da greve realizada pelos servidores.

A situação foi regularizada a partir de 28/06/2010, nos termos da portaria nº 466/2010. Assim, mencionada sentença foi publicada em 28/06/2010, vez que se considera, como data de publicação, o primeiro dia útil subsequente à disponibilização.

Dessa forma, o prazo para oferecimento da apelação deve ser contado a partir de 29/06/2010, nos termos do disposto no art. 184, §2º, o qual determina que os prazos começarão a correr no primeiro dia útil após a intimação.

Portanto, o recurso deveria ter sido apresentado até o dia 13/07/2010 (terça-feira), tendo em vista que o prazo para oferecimento da apelação é de 15 (quinze) dias, conforme determinação do art. 508, do CPC.

Contudo, a apelação foi protocolizada apenas no dia 15/07/2010 (fls. 36), sendo intempestiva. Oportuno ressaltar que, no dia de vencimento do prazo, não ocorreu nenhuma das hipóteses previstas no art. 184, §1º, do CPC, o que permitiria a prorrogação para o primeiro dia útil seguinte.

Tais as circunstâncias, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 527, I, c/c art. 557, *caput*, ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006134-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006134-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA ALVES DE FARIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JORGE DONIZETE XAVIER ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
	:	CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	08.00.00015-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.
A fls. 51/57,[Tab]o autor interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela (fls. 46), sendo que esta E. Corte negou provimento ao recurso (fls. 88).
A r. sentença, de fls. 138/142 (proferida em 22.06.2009), julgou procedente a ação, para determinar a implantação da aposentadoria por invalidez ao autor e condenar a Autarquia ao pagamento da diferença dos benefícios, desde a juntada do laudo pericial, acrescidos de juros de 1% ao mês e de correção monetária. Condenou, também, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem custas processuais. Honorários periciais requisitados a fls. 124. Concedeu a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, preliminarmente requerendo a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa total e definitiva. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial aos autos e a redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.[Tab]
A fls. 181/186, o Ministério Público Federal manifesta-se pela nomeação de curador especial ao autor e pelo desprovimento do recurso do INSS.
A fls. 190/192, foi juntado aos autos termo de compromisso de curador provisório e nova procuração, subscrita pela curadora nomeada, Sra. Maria Aparecida Xavier Albuquerque, mãe do autor.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A matéria veiculada em preliminar será analisada com o mérito.
Ressalte-se que não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01, e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
No mérito, aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/45, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 29 (vinte e nove) anos de idade (nascimento em 07.04.1983);
- CTPS, emitida em 29.07.1999, com registro em labor urbano, a partir de 02.01.2003, sem data de saída, para Supermercado Cecílio Ltda., como repositor;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 10.01.2007 a 22.11.2007;
- comunicação de indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 08.11.2007, por inexistência de incapacidade laborativa;
- documentos médicos.
A fls. 73/76, o INSS traz aos autos extrato do Sistema Dataprev/INFBEN, informando que houve concessão de auxílio-doença previdenciário, de 28.07.2004 a 11.09.2006 e de 27.12.2006 a 22.11.2007.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 112/115- 19.09.2008; complementada a fls. 138). O perito informa que o requerente apresenta quadro psicótico, que gera incapacidade de gerir sua vida e bens e para o trabalho. Sugere nova perícia em um ano, para avaliar se persistem os sintomas e a necessidade de aposentadoria por invalidez.
Em complementação ao laudo inicial (fls. 138 - em 22.04.2009), o experto declara que não existe cura para o

quadro psicótico crônico. Aduz que o periciando já está em uso de medicações de última geração, em doses plenas, liberadas através do "Alto Custo", no Hospital das Clínicas, usadas para casos refratários.
Perguntado especificamente se existe possibilidade de o paciente, com o referido tratamento, ter vida com capacidade laborativa e com estabilidade, o perito afirma que não, pois, infelizmente, as medicações da atualidade têm efeito principalmente nos sintomas psicóticos positivos (alucinações e delírios), mas pouco efeito nos sintomas psicóticos negativos (isolamento, falta de vida social, falta de iniciativa, perda de interesse). No caso do periciando, houve controle apenas dos sintomas positivos e ausência de resposta aos sintomas negativos.
A fls. 116, o assistente técnico da Autarquia apresenta seu parecer, concluindo que o requerente está incapacitado para suas atividades, de modo omniprofissional, com necessidade de reavaliação a médio prazo, para melhor efeito da terapia e da medicação.
Verifica-se**,** diante da documentação juntada aos autos**,** que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença de 27.12.2006 a 22.11.2007, e a demanda foi ajuizada em 30.01.2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever detalhadamente as condições de saúde do requerente, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por de mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (30.01.2008) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício já foi fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos (29.09.2008 - fls. 111), na sentença monocrática, conforme requerido pela Autarquia Federal, portanto, deixo de reportar-me a esta questão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente deferida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 29.09.2008 (data da juntada do laudo pericial aos autos), no valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025986-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025986-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ANGELA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	:	IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG.	:	09.00.00022-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 64/68 (proferida em 03/02/2010), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, pelo período de cento em vinte dias, a contar do nascimento de seu filho, nos termos do artigo 71 a 73 e 39 da Lei n.º 8.213/91. As prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação e correção monetária, de acordo com os índices legalmente estabelecidos (Súmulas 148 do STJ e 8 do TRF da 3ª Região), desde a data do respectivo vencimento. Fixou honorários em 10% sobre o total da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111, do E. STJ). Isenta de custas.
Inconformada, apela a Autarquia, requer a modificação de incidência nos critérios de juros de mora e a sucumbência recíproca.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.
Consoante o disposto no § 1º, do art. 242 e art. 506, inc. I, ambos do CPC, proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.
Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.
Por oportuno trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 488, em comentário ao art. 242:
*"**2. Audiência**. Do ato proferido em audiência, considera-se intimada a parte que fora regularmente intimada para a audiência, sendo irrelevante o seu comparecimento ou não àquele ato. O dies a quo do prazo é a data da audiência onde foi proferida a decisão (Nery, Recursos, n.3.4.1.4, p. 343/344). No mesmo sentido: Barbosa Moreira, Coment., n.197, p. 358/359)"*

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial pacífico no E. STJ:
Apelação. Início do prazo. Sentença proferida em audiência.
1. Se a parte interessada não esteve presente na audiência, mesmo devidamente intimada, e nela foi proferida a sentença, incide o art. 242, § 1º, do Código de Processo Civil, não colhendo fruto a argumentação de não ser possível publicar a sentença em audiência de conciliação, matéria que não está sendo questionada e que poderia sê-lo no recurso de apelação, que quedou intempestivo.
2. Recurso especial não conhecido.
(STJ - REsp 164891/RS RECURSO ESPECIAL - 1998/0012240-0 Órgão Julgador - T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento04/03/1999 Data da Publicação/Fonte DJ 26.04.1999 p. 94 RCJ vol. 96 p. 47 - Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO)

A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.
Neste sentido, trago à colação:
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO.
1 Não incorre em violação ao art. 535 do CPC o acórdão que não apresenta qualquer vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade, não servindo os Embargos de Declaração para a mera reapreciação de matéria já decidida.
2 Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1o. do CPC).
3 Mesmo não tendo o Procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu regular processamento.
4 Recurso Especial do INSS improvido.
(STJ - RESP 200701952254 RESP - RECURSO ESPECIAL - 981313 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:03/12/2007 PG:00362 Data da Decisão 09/10/2007 Data da Publicação 03/12/2007 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
No caso dos autos, verifico que o procurador federal foi regularmente intimado, acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, em 30/10/2009 (fls. 61), embora tenha deixado de comparecer ao ato.
Não obstante, considera-se intimado no momento em que houve a leitura da decisão em audiência, realizada em 03/02/2010, iniciando-se daí a contagem do prazo para a interposição de recurso.
Na situação em apreço, tal prazo iniciou-se em 04/02/2010 (sexta-feira), com o término em 05/03/2010 (sexta-feira), tendo em vista que a Autarquia Federal possui 30 dias para interpor o recurso de apelação.
Diante disso, tem-se por intempestivo o recurso autárquico interposto somente em 12/03/2010.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036042-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036042-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LUIZ VALERIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00147-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento às apelações e à remessa oficial tida por ocorrida, interpostas contra a r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à autora, mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), do respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais,

tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036316-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036316-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE JAIR AGGIO
ADVOGADO	:	HORACIO RAINERI NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00121-5 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

Decisão
Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido, determinando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com a inclusão, no cálculo do salário-de-benefício, da gratificação natalina, no respectivo período básico de cálculo.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038854-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038854-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RUBENS CALIXTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA MODESTO
No. ORIG.	:	09.00.00152-9 2 Vr SALTO/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento à remessa oficial tida por ocorrida e à apelação, interposta contra a r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, observado o limite previsto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/1991.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Constituição de 05/10/1988, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, observado o limite previsto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/1991.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007649-60.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007649-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE	:	ANGELA TEREZINHA ATAIDE
ADVOGADO	:	ANTONIO DAMIANI FILHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00076496020104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido concessão de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela, ou auxílio-doença.
A r. sentença, de fls. 132/133vº (proferida em 20.01.2012), julgou improcedente o pedido formulado, considerando que a autora não comprovou a incapacidade laborativa.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que os documentos trazidos aos autos comprovam a incapacidade laborativa total e permanente. Argui a imprestabilidade dos laudos periciais, por serem contrários às provas constantes do processo. Reitera o pedido de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela, a partir da citação.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/63, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, informando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (nascimento em 08.08.1960);
- certidão de casamento, de 31.10.1981, qualificando o cônjuge como lavrador e a autora como doméstica;
- CTPS, com registros em labor rural e urbano, de forma descontínua, de 06.08.1990 a 13.03.2002, em diversas funções (colhedora de frutas; trabalhadora agrícola polivalente; cortadora de cana; serviços gerais agrícolas; empregada doméstica);
- documento médico;
- GPSs - Guias da Previdência Social, pagas de forma descontínua, de 03/1999 a 08/2010.
A fls. 94/102, o INSS traz aos autos pesquisa aos Sistemas Dataprev/CNIS da Previdência Social, com laudos médico-periciais, realizados em 23.03.2007 e em 11.10.2010. O laudo de 2007 informa que autora relata queda há cerca de 6 (seis) anos, com diagnóstico de lumbago com ciática. O laudo de 2010 informa relato de queda há 4 (quatro) anos, com diagnóstico de espondilose. Ambos os peritos concluem pela inexistência de incapacidade laborativa.
O extrato do Sistema CNIS confirma os registros em CTPS, de 10.06.1991 a 03.07.1997 e informa recolhimentos, como contribuinte individual, de forma descontínua, de 03/1999 a 05/2011. Consta, por fim, a inscrição da autora, em 23.03.1999, como empregada doméstica, e consulta de recolhimentos.
Submeteu-se a requerente a duas perícias médicas judiciais (fls. 103/110 - 15.07.2011; e fls. 111/114 - 27.05.2011).
O primeiro perito, médico ortopedista, informa que a autora sofre de cervicalgia crônica, em fase de remissão. Acrescenta que o processo degenerativo entre C4-C5 e C5-C6 é compatível com a idade da pericianda e que o exame médico-pericial não evidenciou limitação da mobilidade ou perda da fisiologia lombar, nem atrofia da musculatura paravertebral lombar - achados normalmente presentes em pessoas que apresentam imobilidade devido à dor crônica. Conclui pela inexistência de doença ortopédica incapacitante.
A segunda experta, médica reumatologista, declara que a requerente apresenta osteoartrose, com afecção da coluna cervical e lombar, de leve a moderada, patologia com data de instalação imprecisa, por ser uma doença lenta e de instalação insidiosa. Assevera a profissional que tal afecção confere pouca incapacidade funcional para o trabalho e, diante da última atividade laboral - como administradora de um minimercado -, a paciente poderia manter-se trabalhando, tomando certos cuidados com a postura e com o pegar de objetos pesados. Conclui pela existência de incapacidade leve e irreversível, passível de tratamento medicamentoso, sem necessidade de cirurgia, incapacidade essa que não inviabiliza à autora manter-se como administradora do minimercado que possui.
A fls. 117/120, o assistente técnico da Autarquia apresenta seu parecer, em que diagnostica transtorno de discos vertebrais, por processo degenerativo, sem radiculopatia (compressão de raízes nervosas), sem limitação

funcional, e conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Quanto à questão dos laudos periciais, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, os expertos, em bem elaborados laudos, são claros, ao concluírem que a autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laborativa habitual.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade dos profissionais indicados pelo Juízo *a quo,* que atestaram, após criteriosa anamnese, exame clínico detalhado e análise de exames complementares, a inexistência de incapacidade laborativa para a atividade habitual da requerente.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade dos profissionais indicados para este mister, que não deixaram de analisar qualquer das queixas da autora e de responder aos quesitos formulados.
Assim, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Prejudicada a questão da tutela antecipada, tendo em vista a manutenção da improcedência do pedido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007812-34.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.007812-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEILA MENDES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 00078123420104036108 1 Vr BAURU/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento à remessa oficial e à sua apelação, interposta contra a r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à autora, mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), do respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001326-30.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.001326-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	RAUL TOLEDO
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013263020104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Incapacidade laborativa e Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 17.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões (fls. 154), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, o pleito se baseia em suposta incapacidade da vindicante.

Entretanto, a despeito da conclusão da perícia médica no sentido de que a parte autora, portadora de *"Espondilolistese de L5-S1 grau II e artrose interapofisária em L4-L5 com osteofitos marginais em coluna lombro-sacra",* apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício das atividades habituais desenvolvidas pelo promovente (rurícola e pedreiro) (fls. 64/67), o próprio autor informou quando da realização da perícia social (fls. 110/111), que estava trabalhando em casa com fabricação de pães, obtendo ganhos superiores ao valor do salário mínimo daquela época.

Além disso, também no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Ora, colhe-se do relatório social datado de 05/12/2011 (fls. 110/111), que o autor vivia com a mulher, Luzia Pinto Toledo, então com 57 anos de idade. A casa em que residiam foi descrita pela Assistente Social da seguinte forma: *"A moradia do casal é própria e boa, em faze* (sic) *de construção, internamente praticamente pronta, com piso no chão, paredes com pintura nova, cozinha e banheiro com revestimento até o teto, mobílias usuais em bom estado de conservação, limpa, arejada, iluminação natural e boa, higiene e organização boa. A residência é constituída de sala conjugada com a cozinha, um dormitório, banheiro e cômodo anexo, também por terminar, onde há uma janela e uma porta de aço (de enrolar), futuramente talvez se torne um comércio,...Em outra cozinha anexa, há um fogão de lenha, dois fornos semi profissional, onde o senhor Raul assa pães caseiros, que ele mesmo faz para vender, área externa é grande, há plantas frutíferas e ornamentais."* Consoante declarado pelo autor e sua mulher, a renda da família provinha do amparo social recebido pela esposa, no valor de R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais) e dos ganhos do requerente com a venda de pães, no importe de R$ 600,00 (seiscentos reais) e totalizava R$ 1.145,00 (um mil cento e quarenta e cinco reais). As despesas básicas da família, incluindo gasto com combustível (R$ 200,00), foram estimadas em R$ 924,26 (novecentos e vinte e quatro reais e vinte e seis centavos). Anotou-se ainda que o autor era proprietário de um automóvel Fiat/Uno, ano 1996, utilizado para vender os pães, segundo informado à perita social.

Ressalte-se que, ainda que se aplique no presente caso, o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, excluindo-se dos rendimentos constatados o benefício assistencial recebido pela mulher do autor, e ela própria do cômputo da renda familiar per capita, não restará comprovada a condição de pobreza protegida pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, visto sobejar um núcleo familiar formado apenas pelo autor, com renda superior ao limite mínimo previsto na mencionada lei.

Dessa forma, não configurada, pelos elementos probatórios constantes dos autos, a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora e tampouco sua miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E 17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 21 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002800-30.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002800-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARACI BARBOSA REIS incapaz
ADVOGADO	:	SERGIO ARGILIO LORENCETTI
REPRESENTANTE	:	ANTONIO SILVEIRA REIS
ADVOGADO	:	SERGIO ARGILIO LORENCETTI
No. ORIG.	:	00028003020104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS desprovidas. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença percebido pelo marido da promovente, em 07/04/2011 (fls. 100), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a implementação da benesse no prazo de 10 (dez) dias.

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 26.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 e da impossibilidade de aplicação analógica do disposto no art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/2003.

Apresentadas contrarrazões (fls. 138/140), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 126, do qual não foi interposto recurso.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso,

tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, tendo em vista a enfermidade que a acomete, bem assim suas condições pessoais. Ora, conforme se observa do laudo médico pericial (fls. 59/69 e 95), a autora é portadora *"depressão crônica"*, apresentando incapacidade total e temporária ao exercício de atividades laborativas no momento da perícia.

Além disso, no caso, considerando-se que a autora possui atualmente 64 anos de idade, baixo grau de escolaridade, qualificação profissional apenas serviços braçais, e se encontrava incapacitada para os atos da vida civil, na avaliação do perito judicial (fls. 95), o seu retorno à atividade laboral é deveras incerto, sendo o caso de se invocar aqui, de forma analógica, o quanto sumulado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (Súmula 47: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez")*.

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, a investigação social realizada por mandado de constatação (fls. 70/75) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se da citada diligência, datada de 15/11/2010, que a requerente vivia com o marido, Antonio Silveira Reis, então com 65 anos de idade, e a neta, Amanda dos Santos Saldanha, de 12 anos de idade. Residiam em casa própria, em regular estado de conservação, composta por sala, cozinha, dois dormitórios, banheiro e área de serviço aberta e equipada com móveis e utensílios aparentemente suficientes ao conforto de seus moradores, conforme se observa das fotografias anexadas ao relatório. A única renda da família provinha do benefício previdenciário (auxílio-doença), percebido pelo cônjuge, no valor de R$ 510,00 (quinhentos e dez reais), ou seja, um salário mínimo da época da realização da vistoria. As despesas básicas da família com água, energia elétrica, gás, IPTU, alimentação, medicamentos, fundo mútuo, financiamento da casa e cigarros totalizavam R$ 624,00 (seiscentos e vinte e quatro reais). Anotou-se ainda que a autora possuía um filho adotivo casado e ajudava a mãe apenas com metade de uma cesta básica que era recebida pela esposa.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, o benefício de auxílio-doença percebido pelo marido da postulante.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência de renda familiar *per capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir de 07/04/2011, conforme estabelecido pelo magistrado sentenciante, à míngua de recurso da parte autora e sob pena de violação ao princípio da *non reformatio in pejus*.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto não merece reforma o r. julgado singular, visto ter fixado a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000902-64.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000902-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HILDA RICARDA DA SILVA PIRES
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro
CODINOME	:	HILDA RICARDA DA SILVA BITTENCOURT
No. ORIG.	:	00009026420104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora desprovidos. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação (17/02/2011 - fls. 57 verso), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos moldes da Súmula 111 do C. STJ. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a implementação da benesse, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R$ 500,00 (quinhentos reais).

Justiça gratuita deferida a fls. 44.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 e impossibilidade de aplicação analógica do disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Pleiteou subsidiariamente a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, visando à majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 98, do qual não foi interposto recurso.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da

família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per

capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 21/05/1935 (fls. 09), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 14/05/2010 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, a investigação social realizada pelo mandado de constatação de fls. 52/56, revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se da citada diligência, datada de 10/02/2011, que a autora vivia apenas com o marido, Pedro Pereira Pires, então com 77 anos de idade, em uma casa construída pelos filhos, composta por sala, cozinha, um dormitório e banheiro, em razoável estado de conservação e equipada com poucos móveis e utensílios, conforme se observa das fotografias anexadas ao relatório. A renda da família provinha do benefício previdenciário recebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, à época equivalente a R$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais). As despesas da família com energia elétrica, água, gás, medicamentos, alimentação, calçados e roupas totalizavam R$ 381,00 (trezentos e oitenta e um reais). Anotou-se ainda que a autora possuía cinco filhos casados e com situação econômica precária.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, o benefício previdenciário percebido pelo marido da postulante.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência de renda familiar *per capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, ocorrida em 17/02/2011 (fls. 57 verso), à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC), consoante estabelecido pelo magistrado sentenciante.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem

sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto não merece reforma o r. julgado singular, visto ter fixado a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o total da parcelas vencidas até a data de sua prolação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004048-07.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004048-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	THIAGO ERNESTO DE MORAIS incapaz
ADVOGADO	:	MARCIA VALERIA MOURA ANDREACI e outro

REPRESENTANTE	:	ALECSANDRA SOARES ERNESTO DE MORAIS
ADVOGADO	:	MARCIA VALERIA MOURA ANDREACI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040480720104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Incapacidade não configurada. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 33.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu preliminarmente a nulidade da sentença por alegado cerceamento de defesa decorrente da não realização de audiência para produção de prova oral, pugnando, no mérito, pela reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Apresentadas contrarrazões (fls. 140/141), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Por primeiro, não se afigura indispensável, na espécie, a produção de prova oral à demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, diante da elaboração da perícia médica de fs. 76/81, complementada a fls. 104/106. Ora, a verificação da condição da deficiência e/ou incapacidade para efeito de obtenção de beneficio previdenciário ou assistencial, deve ocorrer através de perícia médica, esta sim indispensável, dado seu caráter técnico-científico, à constatação das reais condições de saúde do peticionário da benesse, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Nessa esteira, não antevejo a ocorrência de cerceamento de defesa em virtude do indeferimento da prova oral e passo ao exame do mérito propriamente dito.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per

capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, o pleito se baseia em suposta incapacidade do vindicante.

Entretanto, não ocorreu a comprovação de deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

Nessa seara, o laudo pericial foi conclusivo quanto à aptidão da parte autora ao exercício de suas atividades habituais, visto tratar-se de menor de idade. Deveras, embora o perito judicial tenha constatado que o autor, então com 14 anos de idade, era portador de *"Osteoartrose de quadril bilateral secundária e pioartrite de quadril neonatal (CID M00.9) e Pós-operatórios múltiplos para reconstrução de quadril bilateral (CID M16.6)"*, concluiu contudo que *"Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que não foi comprovada, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa pela parte autora para sua atividade habitual (escolar) ou para a vida independente."* (fls. 76/81). Além disso, no laudo complementar (fls. 104/106), o experto destacou que a parte autora também não poderia ser considerada pessoa deficiente.

Dessa forma, patente que o pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação perseguida.

Ausente a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, desnecessário investigar se o requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidiu este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u, DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 13 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010412-92.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010412-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE	:	ROSELI LOPES SANTOS
ADVOGADO	:	JOÃO JOSÉ CORRÊA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00104129220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença, de fls. 155/157vº (proferida em 14.11.2011), julgou improcedente o pedido da parte autora, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a morosidade do perito na entrega do laudo pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que a conclusão do experto é injusta, precipitada, tardia e frágil. Alega, também, que o próprio laudo pericial reconheceu a existência de enfermidades crônicas e degenerativas, em consonância com os documentos médicos juntados aos autos, o que comprova sua absoluta incapacidade para o labor. Reitera os pedidos da inicial.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/52, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade (nascimento em 03.01.1960);
- extratos dos Sistemas Dataprev/CNIS, de 23.07.2009, informando vínculos empregatícios, em labor urbano, de forma descontínua, de 12.12.1974 a 21.10.1986, e recolhimentos, como contribuinte individual, de 08/1994 a 06/1996;
- cópia de peças de reclamação trabalhista, proposta pela autora contra Reginaldo Alves dos Santos, em que houve reconhecimento do vínculo empregatício da reclamante com o reclamado, no período de 27.10.1999 a 08.05.2006, na função de empregada doméstica;
- comunicação de indeferimento administrativo de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica, em 12.08.2010;
- documentos médicos.
A fls. 56/59, a Secretaria do Juízo, atendendo à determinação da MM. Juíza Federal *a quo*, juntou novo extrato dos Sistemas PLENUS e CNIS, de 17.11.2010, informando o gozo de pensão por morte previdenciária, a partir de 11.09.2008, e o supracitado indeferimento do auxílio-doença.
A fls. 68/100, atendendo parcialmente à requisição da MM. Juíza Federal *a quo,* a requerente traz aos autos os seguintes documentos:
- *print* do Processo 00704200607802007, ajuizado no TRT da 2ª Região;
- cópia da CTPS, emitida em 05.12.1974, corroborando os vínculos constantes do CNIS, nas funções de serviços manuais em indústria de confecções; arrematadeira; passadeira, ajudante geral em editora de livros; ajudante de acabamento em indústria gráfica e empregada doméstica;
- GPSs - Guias da Previdência Social, relativas às competências 08/94 a 05/96.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 126/145 - 07.02.2011). O perito informa que a documentação apresentada descreve instabilidade crônica em tornozelo direito, hipertensão arterial sistêmica, alterações degenerativas em coluna vertebral, gastrite, hepatomegalia homogênea, entre outros acometimentos descritos. Acrescenta que a data de início da doença, segundo os documentos, é maio de dois mil e cinco (páginas 32 e 33).
O experto assevera que a pericianda apresenta exame físico compatível com a idade (à época da perícia) de 51

anos. Aduz que a autora não apresenta, ao exame físico, repercussões funcionais incapacitantes que a impeçam de realizar suas atividades laborais habituais, como diarista e empregada doméstica. Declara, também, que não há elementos na documentação médica que permitam apontar outros períodos anteriores, nos quais houvesse incapacidade laborativa, bem como não há necessidade de realização de perícia médica em outra especialidade. Conclui pela inexistência de incapacidade para as atividades laborais habituais.
Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro, ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, o qual atestou, após perícia médica detalhada, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Esclareça-se que a existência de doenças não caracteriza, por si só, a existência de incapacidade laborativa, como categoricamente concluiu o ilustre perito judicial.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Por fim, ressalte-se que a alegada demora na entrega do laudo não caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que, tão logo juntado o resultado da perícia aos autos (19.05.2011 - fls. 126), estes saíram em carga com o patrono da autora (20.05.2011 - fls. 146), a fim de que apresentasse sua manifestação acerca da peça processual, como efetivamente o fez (fls. 149/152), não se caracterizando qualquer prejuízo ao seu direito de defesa.
Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa.
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006161-28.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006161-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO VICENTE
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
No. ORIG.	:	00061612820104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 29, § 5, da Lei n. 8.213/1991.

Processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, sustentando inexistência do direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva o autor computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

A previsão do art. 29, § 5º, da Lei de Benefícios assegura que o salário-de-benefício utilizado na concessão do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, se o período da incapacidade temporária estiver abrangido pelo Período Básico de Cálculo - PBC.

Contudo, a previsão não se aplica aos casos de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Na verdade, a citada regra é excepcional, por considerar como de efetiva contribuição o período em que o segurado

teve seu salário-de-contribuição substituído por benefício previdenciário; a previsão decorre de outra regra, inserta no art. 55, II, da mesma lei, que considera como tempo de serviço o período em que houve gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, levando à necessidade de obter-se para tal lapso temporal um salário-de-contribuição fictício.

Mas, conforme a jurisprudência majoritária, tal somente se daria com períodos de gozo dos citados benefícios "intercalados", ou seja, quando houver posterior retorno do trabalhador à sua atividade habitual, pois aí sim surgiria a necessidade de se estabelecer um substitutivo para os salários-de-contribuição correspondentes aos meses de gozo do auxílio-doença.

Seria levar muito longe, ou mesmo abusar da interpretação do art. 29, § 5º, estender a exceção ao período de gozo do auxílio-doença que é, sem retorno ao trabalho, convertido em aposentadoria por invalidez. Isso porque esse período não é de efetiva contribuição e, portanto, não pertence propriamente ao chamado Período Básico de Cálculo - PBC. Portanto, correta a previsão do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, que estabelece regra específica para o caso de transformação, corrigindo apenas o percentual do salário-de-benefício que constituirá a renda mensal inicial. Aliás, se em vez de obter inicialmente o auxílio-doença, o segurado fosse de logo aposentado por invalidez, teria renda mensal inicial igual àquela que resulta do mencionado artigo regulamentar, não se entendendo por que razão, tendo percebido primeiramente o auxílio, faria jus a uma aposentadoria mais elevada, com o aproveitamento de salários-de-contribuição fictícios, se não voltou mais a contribuir com o sistema.

Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência, consoante os seguintes julgados do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.
2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.
1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.
1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.
2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.
3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Ainda nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA -
AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.
(...).
- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.
- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.
(...).
- Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor
corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."
(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.
I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.
III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.
IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."
(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8 , 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, o autor é beneficiário da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003073-58.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003073-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUZIA DE FATIMA PEDRO SANTOS
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI e outro
No. ORIG.	:	00030735820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (10/11/2010 - fls. 50), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação e reembolso dos honorários periciais. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a implementação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R$ 100,00 (cem reais).

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 45.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo preliminarmente o seu recebimento em ambos os efeitos. No mérito pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993.

Apresentadas contrarrazões (fls. 184/197), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 182, do qual não foi interposto recurso.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em

comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de

Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, visto que, conforme se observa do laudo médico pericial (fls. 135/138), é portadora de *"Oligofrenia, Diabete tipo II, Hipertensão Arterial Sistêmica, Obesidade e Importante Hérnia Umbilical"*, apresentando, na avaliação do perito judicial, ***"INCAPACIDADE TOTAL*** e **PERMANENTE**" ao exercício de atividades laborativas (destaques no original).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 111/116) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 13/08/2011, que a autora vivia com o marido Nelson dos Santos, com 56 anos de idade, e as filhas Elaine Aparecida dos Santos e Camila Aparecida dos Santos, de 29 e 13 anos de idade respectivamente. Residiam na *Fazenda São João da Barra*, em uma casa pequena, cedida pelo proprietário, composta por sala, cozinha, dois dormitórios e banheiro, sem laje ou forro, porém com a pintura em boas condições. A única renda da família provinha dos ganhos do cônjuge, como trabalhador rural em safra, de até um salário mínimo, à época correspondente a R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais). As despesas básicas do núcleo familiar totalizavam R$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais). Anotou-se ainda que Elaine, a filha da autora que contava 29 anos, era *"responsável pela casa e pelos cuidados pessoais da requerente"* que dependia daquela para higiene pessoal, preparo das refeições e controle dos medicamentos, inclusive na aplicação diária de insulina. Informou-se também que irmãs da promovente colaboravam com roupas e alimentação especial de que ela necessitava.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é equivalente ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* igual à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da juntada do mandado de citação, em 10/11/2010, conforme estabelecido pelo magistrado sentenciante, à míngua de recurso da parte autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto, não merece reforma a r. sentença, posto que fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das parcelas devidas até sua prolação, aplicada a Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para manter a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003087-42.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003087-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOANA DARC DOMINGOS AMARO incapaz
ADVOGADO	:	PEDRO MARCILLI FILHO e outro
REPRESENTANTE	:	MARIA CECILIA DOMINGOS DE PAULA
ADVOGADO	:	PEDRO MARCILLI FILHO e outro
No. ORIG.	:	00030874220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ e reembolso dos honorários periciais. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a implementação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R$ 100,00 (cem reais).

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 32.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou tão somente pela fixação do termo inicial do benefício, na data da juntada do laudo medido pericial aos autos ou na data indicada pelo perito como início da incapacidade.

Apresentadas contrarrazões (fls. 158/160), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 156, do qual não foi interposto recurso.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, visto que conforme se observa do laudo médico pericial (fls. 125/128), é portadora de *"Crises convulsivas caracterizadas por desmaios"*, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente ao exercício de atividades laborativas. Note-se que, apesar do perito judicial ter fixado o início da incapacidade da autora na data da realização da perícia, conforme resposta ao quesito nº 4, elaborado pelo Juízo (fls. 121), ela já se encontrava interditada judicialmente desde 26/11/2004 (fls. 13).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei

8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 107/110) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 15/10/2011, que a autora vivia com a filha Daiana Rafaela Amaro, então com 19 anos de idade, em uma casa alugada, construída nos fundos e composta por três cômodos pequenos, sendo uma sala, uma cozinha, um dormitório e um banheiro, sem laje ou forro, com pintura ruim e em situação precária. A renda da família provinha do trabalho da filha como menor aprendiz, no valor de R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais), portanto inferior ao salário mínimo vigente à época de elaboração do estudo social. As despesas básicas da família com água (R$ 25,00), energia elétrica (R$ 35,00), gás (R$ 40,00), alimentação (R$ 70,00) e aluguel (250,00) totalizavam R$ 420,00 (quatrocentos e vinte reais). Informou-se ainda que a família recebia uma cesta básica por mês de uma igreja, e que a irmã da autora, também sua curadora, dava apoio emocional. Por fim a perita social destacou que *"...a família está vivendo com um pequeno orçamento, sendo de um contrato de serviço temporário da filha, onde assim que completar o estudo, perderá o trabalho, passando a continuar dependendo ainda mais da ajuda de terceiros."*

Destarte, ainda que os rendimentos auferidos eventualmente suplantem o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei supracitada, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de vulnerabilidade.

Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente, além de inferiores ao valor do salário mínimo da época de realização da investigação socioeconômica e provenientes de trabalho temporário da filha, são insuficientes para cobrir os gastos ordinários do núcleo, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. Ora, apesar de a renda familiar *per capita,* computada isoladamente, superar a fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da juntada do mandado de citação, em 05/11/2010 (fls. 36), conforme estabelecido pelo magistrado sentenciante e à míngua de recurso da parte autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem à taxa de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que toca à verba honorária, a jurisprudência tem considerado razoável a sua fixação em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto não merece reforma o julgado singular, pois os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações devidas até a data de sua prolação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos,

ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008014-77.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008014-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARILU PAULA PINHEIRO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00080147720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial, apenas para reduzir os honorários advocatícios fixados na r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à autora, mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), do respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000364-65.2010.4.03.6316/SP

2010.63.16.000364-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ISALTINA DE LIMA BABOLIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	IVANI MOURA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003646520104036316 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e honorários periciais, observando-se o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 40/41.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito

de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria

de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 04/03/1939 (fls. 12), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião da propositura da ação, em 02/03/2010 (fls. 02).

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do relatório social datado de 07/12/2010 (fls. 44/46), que a autora vivia com o marido, João Babolin, de 73 anos de idade, em casa cedida por um dos filhos, constituída por uma edícula composta por sala, cozinha, um dormitório e banheiro, que, embora equipada com móveis simples e antigos, era, na avaliação da perita social, suficiente para acomodar o casal de idosos. A renda da família provinha da aposentadoria por idade recebida pelo cônjuge da autora, no valor de R$ 734,05 (setecentos e trinta e quatro reais e cinco centavos), o qual se aposentara em fevereiro de 2003, como servidor público, consoante se observa do extrato do CNIS avistado a fls. 28. As despesas básicas da família com água, energia elétrica e alimentação totalizavam R$ 244,00 (duzentos e quarenta e quatro reais) e os pais ainda colaboravam na manutenção de um dos filhos - Devair - que sofrera acidente e estava se recuperando.

Ademais, ainda que se aplique, por analogia, o disposto no art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/2003, excluindo-se dos rendimentos constatados o valor equivalente ao salário mínimo da época de elaboração do estudo socioeconômico (R$ 510,00), e ele próprio do cômputo da renda familiar *per capita*, não restará comprovada a condição de pobreza exigida pela Lei Orgânica da Assistência Social, visto sobejar núcleo familiar de uma pessoa (autora), com renda superior ao limite mínimo previsto na mencionada lei.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E 17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000313-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000313-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	JOSE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	10.00.00183-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Processo Civil. Sentença proferida. Agravo prejudicado.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por José Aparecido da Silva, visando à reforma de decisão que indeferiu a tutela antecipada, em ação que objetivava a concessão de auxílio-doença.

Distribuído nesta Corte, o presente agravo de instrumento foi recebido por este Relator em 24/02/2012 (fls. 76).

Nesta data, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifico que foi proferida sentença na demanda subjacente, em 20/09/2012 (documento anexo).

Decido.

Consoante se vê, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente, visto ter sido substituída por sentença de procedência, proferida pelo juízo de primeiro grau.

Nessa esteira, nos termos do art. 527, I, c/c art. 557, *caput*, ambos do CPC e art. 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.I.C.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005220-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005220-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ARISTIDES ANTUNES DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	GERSON FERNANDO VIEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPOS DO JORDAO SP
No. ORIG.	:	10.00.00127-0 2 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Processo Civil. Sentença proferida. Agravo prejudicado.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à reforma de decisão que concedeu a tutela antecipada, em ação que objetivava a concessão de pensão por morte.

Distribuído nesta Corte, o presente agravo de instrumento foi recebido por este Relator em 24/02/2012 (fls. 43).

Nesta data, em pesquisa ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifico que foi proferida sentença na demanda subjacente, em 30/01/2013 (documento anexo).

Decido.

Consoante se vê, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente, visto ter sido substituída por sentença de procedência proferida pelo juízo de primeiro grau.

Nessa esteira, nos termos do art. 527, I, c/c art. 557, *caput*, ambos do CPC e art. 33, XII, do RITRF-3ª Região, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.I.C.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004303-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004303-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	NAIR FRANCISCO DE ASSIS
ADVOGADO	:	APARECIDO OLADE LOJUDICE
APELANTE	:	Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	JOSE SILVIO CODOGNO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00039-2 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelações do Ministério Público do Estado de São Paulo e da parte autora parcialmente providas. Sentença reformada. Pedido procedente em parte.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, sem condenação da autora no pagamento de custas, despesas

processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950) (fls. 13).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fls. 133/136).

O ilustre Representante do Ministério Público do Estado de São Paulo também apelou, pugnando pela modificação da sentença, argumentando o preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do amparo social pleiteado (fls. 121/130)

Apresentadas contrarrazões (fls. 139/145), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento dos recursos.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 13/04/1937 (fls. 07), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 25/03/2009 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 37/41) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 07/12/2009, que a autora vivia apenas com o marido, Jesus de Assis, então com 71 anos de idade, e, embora residissem em casa própria, construída em alvenaria, composta por sala, cozinha, dois dormitórios, banheiro e área de serviço e equipada com mobiliário simples e antigo, a única renda da família provinha do benefício previdenciário (aposentadoria por idade rural) recebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, equivalente à época a R$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais). Quanto às despesas, anotou-se apenas o valor das contas de energia elétrica e água, num total de R$ 115,81 (cento e quinze

reais e oitenta e um centavos), os quais eram pagos juntamente com a filha Claudemira que morava em uma edícula existente nos fundos do terreno, e o importe relativo ao IPTU daquele ano, correspondente a R$ 95,34 (noventa e cinco reais e trinta e quatro centavos). Além da citada filha, a autora possuía mais quatro filhos, casados e com núcleos familiares independentes.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, a aposentadoria de valor mínimo percebida pelo marido da postulante.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência de renda p*er capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo, apresentado em 13/03/2009 (fls. 09), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Registre-se, entretanto, que no curso do processo a requerente passou a receber pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido (fls. 155), sendo aplicável, na hipótese, o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, por se tratar de fato superveniente, impondo sua apreciação pelo Tribunal, uma vez que a lide deve ser julgada no estado em que se encontra no momento da entrega do provimento jurisdicional.

Com isso, diante da vedação do acúmulo do amparo social com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, impõe-se a fixação de termo final ao pagamento do beneplácito assistencial ora concedido, na data de início do recebimento da pensão que lhe foi concedida administrativamente, a partir de 07/03/2011.

Em reforço à solução alçada, recolha-se o seguinte aresto:

"PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO.
I - O artigo 20, parágrafo 4º, da Lei nº 8.742/93, dispõe que é vedada a acumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício no âmbito da seguridade social ou outro regime.
II - A autora fará jus ao recebimento do benefício assistencial da data em que completou 65 anos de idade até a data em que passou a receber o benefício de pensão por morte.
III - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja conseqüência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ).
IV - Embargos de declaração acolhidos."
(AC nº 1241979, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26/8/2008, DJF3 03/9/2008).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a

Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nessa esteira, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações devidas e não pagas em vida à parte autora.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** às apelações do Ministério Público do Estado de São Paulo e da parte autora, para julgar procedente em parte o pedido e determinar a implantação do benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo, em 13/03/2009, até 06/03/2011, dia anterior à concessão de pensão por morte à postulante, fixando os consectários na forma acima explicitada.

Saliente-se que o pagamento das parcelas vencidas deverá observar à forma prevista no artigo 100 da CR/88, considerando-se, também, o disposto no § 3º do mesmo preceito, regulamentado pelo art. 128 da Lei nº 8.213/91 (n. r.)."

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005741-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005741-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LUZIA DE ALMEIDA TROIS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00053-0 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, sem condenação da parte autora nas verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões (fls. 168), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada*

como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 10/05/1944 (fls. 10), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião da propositura da ação, em 02/03/2010 (fls. 02).

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do relatório social datado de 16/12/2011 (fls. 103/117), que a autora vivia com o marido, Jaime Trois, então com 59 anos, e os filhos Cleyton de Almeida Trois e Cleber de Almeida Trois, de 32 e 31 anos respectivamente. Moravam em casa própria, proveniente de herança da promovente e mais dois irmãos, onde a família residia há mais de quarenta anos. A moradia apresentava construção antiga e necessitava de reformas, sendo composta por sala, cozinha, três dormitórios, banheiro e área de serviço, equipada com móveis e utensílios suficientes ao conforto de seus moradores. A renda da família provinha dos ganhos do cônjuge, com trabalho informal de marceneiro, no valor de R$ 200,00 e dos salários dos filhos Cleyton e Cleber, nos importes de R$ 950,00 e R$ 650,00 respectivamente, totalizando R$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais). As despesas básicas da família, computada inclusive prestação de financiamento de veículo, foram estimadas em R$ 734,00 (setecentos e trinta e quatro reais). Anotou-se também que o marido da autora possuía um automóvel VW Gol, ano aproximado 1991, e o filho Cleber, um Fiat Pálio, sem indicação do ano de fabricação. Todos os membros do núcleo familiar faziam acompanhamento médico na rede pública de saúde.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E 17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010922-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010922-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARIA CELINA MAGIOLO LORENCETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00114-0 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Ação aforada perante a Justiça Estadual. Foro competente. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença que, reconhecendo a incompetência absoluta da Justiça Estadual para conhecimento e julgamento da matéria, extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inc. IV, do CPC, condenando a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em R$ 1.000,00 (mil reais), observando-se o benefício da justiça gratuita deferido a fls. 24.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a anulação do julgado, ao fundamento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar a ação previdenciária no Juízo Estadual da Comarca onde reside.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

A propósito, confiram-se os seguintes paradigmas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFICIO.
1. 'SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL, NO FORO DO DOMICILIO DOS SEGURADOS OU BENEFICIARIOS, AS CAUSAS EM QUE FORAM PARTE INSTITUIÇÃO DE PREVIDENCIA SOCIAL E SEGURADO, SEMPRE QUE A COMARCA NÃO SEJA SEDE DE VARA DO JUIZO FEDERAL' (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, PARAGRAFO 3.)
2. RECURSO NÃO CONHECIDO."
(STJ, RESP nº 77238, Rel. Min. William Patterson, j. 12/12/95, DJ 01/07/96, pg. 24111)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA.
- AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.).
- CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL"
(STJ, CC nº 15591, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/96, v.u., 29/04/96, pg. 13394)

Dessa forma, segundo entendimento jurisprudencial pacífico e, muito embora o texto constitucional faça referência a "segurado", a norma estabelecida é extensível aos requerentes de benefício assistencial, estatuindo **faculdade** ao segurado/beneficiário, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, em conformidade com a ampla acessibilidade ao Judiciário, garantindo-lhe a possibilidade de demandar onde menos transtorno lhe advenha.

Com efeito, o benefício assistencial é vocacionado aos idosos e portadores de deficiência, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, nem tê-la provida por sua família. Em tese, seus destinatários se encontram em situação de precisão econômica superior, em relação aos segurados da Previdência.

Dessarte, possibilitar, aos segurados, o ingresso na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, e restringir tal

acesso àqueles que buscam amparo assistencial, contrariaria a finalidade da norma constitucional.

A propósito, tais orientações já se encontram sumuladas nesta Corte, consoante verbete nº 22, *in verbis*:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF), a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal*, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS".* (destaquei)

Nesses contornos, cabendo exclusivamente ao jurisdicionado apontar onde lhe é mais conveniente aforar a ação, desponta inocorrente a incompetência absoluta da Justiça Estadual ao processamento do presente feito.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença recorrida, reconhecendo a competência da Justiça Estadual para conhecer e julgar a matéria, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito, com abertura de vista ao Ministério Público, para os fins previstos no art. 31 da Lei nº 8.742/93.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012413-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012413-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARGARIDA MASTROPIETRO ESPURI
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO VERNASCHI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00057-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em R$ 550,00 (quinhentos e cinqüenta reais), observando-se o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 27.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Apresentadas contrarrazões (fls. 103/110), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal

opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso

perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima T

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 21/08/1944 (fls. 12), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião da propositura da ação, em 01/06/2010 (fls. 02).

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Ora, colhe-se do relatório social datado de 08/10/2010 (fls. 50/51), que a autora vivia com o marido, Vitor Espuri, de 72 anos de idade, em casa própria, construída em alvenaria, com laje, piso frio e piso de taco, composta por 10 cômodos, sendo sala, copa, cozinha, três dormitórios, um banheiro e área externa com dois cômodos, equipada com móveis e utensílios, em bom estado de conservação, inclusive máquina de lavar e telefone. A renda da família provinha do benefício previdenciário recebido pelo cônjuge, no valor de R$ 510,00 (quinhentos e dez reais), ou seja, um salário mínimo da época de elaboração do estudo socioeconômico, acrescido de R$ 500,00 (quinhentos reais), provenientes do trabalho autônomo do marido como barbeiro. As despesas básicas com alimentação, telefone (R$ 100,00), água e energia elétrica totalizavam R$ 510,00 (quinhentos de dez reais). A família possuía também um automóvel VW Parati, ano 1996 e utilizavam a rede pública de saúde, tanto para tratamentos médicos como para obtenção de medicamentos.

Acresça-se que, ainda que se aplique por analogia o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, excluindo-se dos rendimentos constatados o benefício de valor mínimo recebido pelo cônjuge da autora, e ele próprio do cômputo da renda familiar *per capita*, não restará configurada a condição de pobreza protegida pela Lei Orgânica da Assistência Social, visto sobejar um núcleo familiar formado por uma pessoa, com renda superior ao limite mínimo previsto na mencionada lei.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E

17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025589-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025589-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARIA IRACI TONELOTI FERREIRA
ADVOGADO	:	FABIANO FABIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO CARITA CORRERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00175-7 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação da parte autora provida. Sentença reformada.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 23.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Apresentadas contrarrazões (fls. 92/96), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do

pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 14/09/1944 (fls. 09 e 13), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião da propositura da ação, em 30/10/2009 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 53/59) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 31/05/2010, que a autora vivia com a filha Simone Cristina Ferreira, de 37 anos e deficiente mental, e, embora residissem em casa própria, composta por sala, cozinha, dois dormitórios e banheiro, equipada com móveis e utensílios suficientes ao conforto de seus moradores, a única renda da família provinha do benefício de prestação continuada recebido pela filha, no valor de um salário mínimo, à época equivalente a R$ 510,00 (quinhentos e dez reais). As despesas básicas com água, energia elétrica, gás, alimentação e medicamentos totalizavam R$ 570,00 (quinhentos e setenta reais). Anotou-se ainda a existência de mais três filhos da autora, casados, os quais não colaboram no sustento da genitora.

Ressalte-se, contudo, que a fls. 106/114 o ilustre Representante do Ministério Público Federal informou a concessão, desde 06/04/2011, de pensão por morte à Simone, filha da autora que com ela reside, correspondente a R$ 1.615,21 (um mil e seiscentos e quinze reais e vinte e um centavos), na competência de dez/2012 (fls. 111).

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* era inexistente até a data em que a filha da promovente passou a receber a pensão noticiada, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da ausência de renda familiar *per capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo, apresentado em 03/12/2009 (fls. 21), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, até 05/04/2011, dia anterior à concessão da pensão por morte à filha Simone (fls. 111 e 124vº).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os

termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência tem considerado razoável a sua fixação em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nessa esteira, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a presente data, diante da reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Saliente-se que o pagamento das parcelas vencidas deverá observar à forma prevista no artigo 100 da CR/88, considerando-se, também, o disposto no § 3º do mesmo preceito, regulamentado pelo art. 128 da Lei nº 8.213/91 (n. r.).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, determinando a implantação do benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo, até o dia anterior à concessão de pensão por morte à filha da autora, fixando os consectários na forma explicitada nesta decisão.

Tratando-se apenas de valores atrasados, não há que se falar em antecipação dos efeitos da tutela.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026522-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026522-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE ROBERTO DETTOFOLI JUNIOR
ADVOGADO	:	LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00093-7 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Incapacidade não configurada. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 22

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Apresentadas contrarrazões (fls. 171/173), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A

ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua

subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, o pleito se baseia em suposta incapacidade do(a) vindicante.

Entretanto, não ocorreu a comprovação de deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

Nessa seara, o laudo pericial foi conclusivo quanto à aptidão da parte autora ao exercício de atividades laborativas. Deveras, conforme se observa da perícia médica (fls. 82/86), embora o perito judicial tenha constatado que o autor é portador de *"quadro psicopatológico decorrente de doença mental controlada medicamentosamente"*, concluiu, contudo, que na data do exame, o periciado não apresentava, "***do ponto de vista estritamente psiquiátrico, incapacidade para o trabalho e demais atos da vida civil."*** (destaque no original)

Dessa forma, patente que o pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação perseguida.

Ausente a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, desnecessário investigar se o requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidiu este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u, DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037321-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037321-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA MARCOLINA MANTOVANI COSTA
ADVOGADO	:	NOEL AXCAR
No. ORIG.	:	10.00.00177-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. Termo inicial do benefício. Apelação do INSS a que se nega provimento. Sentença reformada em parte.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, com deferimento de tutela antecipada (fls. 41), sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, bem assim o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de sua prolação.

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 41.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993.

Apresentadas contrarrazões (fls. 134/140), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa

de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 21/05/1942 (fls. 14), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 08/09/2010 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 107/108) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 15/02/2011, que a autora vivia com o marido, Pedro Costa, então com 68 anos de idade, o filho José Valentim Costa, de 39 anos e as netas Maiara Tule Costa Barbosa, Ana Clara Costa de Oliveira e Rafaele Hágata Costa, de 18 e 13 anos, das quais detinha a guarda (fls. 38/40). A casa em que residiam pertencia ao filho, sendo uma construção simples, no contra piso, sem muro na divisão com os terrenos dos vizinhos, composta por sala, cozinha, três dormitórios e banheiro, equipada com móveis velhos e muitos deles quebrados. Consoante declarado a única renda da família provinha do benefício previdenciário (aposentadoria por idade rural - fls. 89) recebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, à época equivalente a R$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais). As despesas básicas da família com água, energia elétrica e alimentação totalizavam R$ 592,00 (quinhentos e noventa e dois reais). Segundo a autora o filho possuía um automóvel VW Gol, ano 1989 e, por vezes ele fazia *"bicos"* para colaborar nas despesas da casa, porém não informou a quantia obtida com tais serviços.

Ressalte-se que, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, extratos anexos, observa-se que o filho da promovente trabalhou formalmente apenas dois meses em 2009 e seis meses no ano de 2012, não havendo nos autos qualquer indício acerca de sua efetiva colaboração financeira no sustento do núcleo familiar.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, o benefício de valor mínimo percebido pelo marido da postulante.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência de renda familiar *per capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo, apresentado em 09/08/2010 (fls. 11), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto, não merece reforma a r. sentença recorrida, cabendo apenas explicitar a aplicação da Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para fixar o termo inicial do benefício, na data do requerimento administrativo, e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença quanto ao mérito, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de março de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047066-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047066-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ANA MARIA SCANFERLA RAMOS
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00183-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, com agilização de agravo retido, não reiterado, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões (fls. 95), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do agravo retido do INSS e desprovimento do recurso autoral.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não conheço do agravo retido (fls. 52/55) interposto pelo INSS, à míngua de sua reiteração pelo agravante, a teor do disposto no art. 523, § 1º, do CPC.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito

de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria

de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, o pleito se baseia em suposta incapacidade da vindicante.

Entretanto, a despeito da conclusão da perícia médica no sentido de que a parte autora, portadora de *"Espondiloartrose moderada na região lombar",* apresentando alterações de ordem física que a *"incapacita de maneira **Parcial** e **Permanente"*** para atividades que exijam sobrecarga ou esforço na coluna lombar (fls. 56/60), a própria requerente declarou, quando da elaboração do relatório social (fls. 64/69), que estava trabalhando como empregada doméstica, com registro em CTPS. (destaques no original).

Além disso, também no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Ora, colhe-se do relatório social datado de 31/03/2011 (fls. 64/69), que a autora vivia com o companheiro, Claudiomiro Cenerino, então com 54 anos, e a filha Aparecida Scanferla Ramos, solteira, com 33 anos de idade. Residiam em casa própria, construída em alvenaria, composta por sala, cozinha, dois dormitórios, um banheiro e duas varandas, e equipada com móveis e utensílios aparentemente suficientes ao conforto de seus moradores, havendo, inclusive, máquina de lavar roupas. Conforme declarado, a renda da família provinha do salário da autora como empregada doméstica, no valor de R$ 650,00 (seiscentos e cinqüenta reais) e do benefício previdenciário recebido pelo convivente, no importe de R$ 667,00 (seiscentos e sessenta e sete reais), perfazendo R$ 1.317,00 (um mil e trezentos e dezessete reais). Segundo anotado a filha da autora trabalhava como monitora três vezes por semana em uma instituição, porém não colaborava no sustento da família, não havendo ainda informação acerca de seus vencimentos. A família possuía também uma motocicleta Titan CG, ano 1998 e as despesas básicas da família, incluindo gastos com crédito de celular, combustível, compra de roupas e calçados, pagamento de consulta com médico particular e hidroginástica, foram estimadas em R$ 1.149,99 (um mil cento e quarenta e nove reais e noventa e nove centavos).

Dessa forma, não configurada a incapacidade laborativa total e permanente da autora e tampouco sua miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E 17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido de fls. 52/55 e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001429-24.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.001429-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NELIDA SANCHES GALEANO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	JUCIMARA ZAIM DE MELO e outro
No. ORIG.	:	00014292420114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS desprovidas. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, em 07/07/2011, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, e honorários advocatícios fixados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais). Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a implementação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R$ 50,00 (cinqüenta reais).

Justiça gratuita deferida a fls. 17.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da impossibilidade de concessão de benefício assistencial ao estrangeiro não naturalizado.

Apresentadas contrarrazões (fls. 80/84), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 77, do qual não foi interposto recurso.

Anote-se, por primeiro, quanto ao fato de a parte autora ser pessoa estrangeira, que diante do princípio da igualdade, insculpido no *caput* do art. 5º da Constituição Federal, não se veda a percepção do benefício assistencial em razão da nacionalidade do requerente, exigindo-se, porém, além dos requisitos legais, sua residência no País. Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA A ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC).
I - Ao reformar a sentença de primeiro grau e julgar procedente o pedido do autor, a r. decisão agravada filiou-se ao entendimento já manifestado anteriormente por esta C. Turma, no sentido de que a concessão do benefício assistencial é garantida aos estrangeiros residentes nos país, desde que presentes os requisitos legais autorizadores. (Precedentes do E. TRF da Terceira Região).
II - O dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - comprovam que o autor reside há décadas em território nacional, podendo-se concluir que já poderia ter requerido sua naturalização voluntariamente, não sendo válido no entanto, que esta seja exigida para que ele faça jus ao exercício de um direito fundamental.
III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido."
(TRF3, AC nº 1342353, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 01/09/2009, v.u., DJF3 de 09/09/2009)

Ora, conforme se constata da cópia da CTPS da promovente (fls. 12/14, ela chegou ao Brasil em 1º/03/1953, tendo, inclusive, desenvolvido atividade laborativa formal em dois períodos, na Cidade de Ponta Porá/MS.

Tecidas essas considerações, passo à análise dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício pleiteado.

Pois bem. Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 09/01/1935 (fls. 12), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião da propositura da ação, em 25/03/2011 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 38/42) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 16/11/2011, que a autora vivia sozinha, em uma casa cedida por uma filha, a qual, além da moradia, ajudava também com alimentação. Segundo anotado a requerente não possuía

qualquer rendimento e sobrevivia da ajuda de terceiros.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência de renda familiar *per capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, ocorrida em 08/07/2011 (fls. 22vº), à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC), conforme estabelecido pelo magistrado sentenciante.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange à verba honorária, a jurisprudência tem considerado razoável a sua fixação em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto não merece reforma a r. sentença recorrida que fixou os honorários em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU

13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003546-73.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003546-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL SIMIONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE DARIO DA SILVA e outro
No. ORIG.	:	00035467320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 13/10/1981, para que a correção dos salários-de-contribuição, no que tange aos 24 anteriores aos 12 últimos, seja efetuada pela variação nominal ORTN/OTN, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 96/99), julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que promova o recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, corrigindo, pela variação da ORTN, os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, observados os limites (tetos) legais, pagando as diferenças daí decorrentes, não atingidas pela prescrição qüinqüenal, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, de acordo com os critérios do Manual de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sucumbência recíproca. Custas *ex lege*.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a ocorrência da decadência do direito à revisão do benefício. No mais, sustenta que o benefício foi calculado nos moldes legais, pleiteando a observância dos tetos na eventualidade da procedência do pedido.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 13/10/1981 (fls. 13).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997,

posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.

- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **20/05/2011**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito à revisão da RMI, e julgo extinto o processo, com julgamento do mérito, na forma do art. 269, IV, CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004640-56.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004640-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOAO GERALDO TONON
ADVOGADO	:	HUGO MARTINS ABUD e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046405620114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão
Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido, determinando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com a inclusão, no cálculo do salário-de-benefício, da gratificação natalina, no respectivo período básico de cálculo.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com

resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001580-60.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001580-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEBIO PEREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	VALDIR ACACIO e outro
REPRESENTANTE	:	JULIA GUINDAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	VALDIR ACACIO e outro
No. ORIG.	:	00015806020114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS, conhecida em parte, providas. Sentença reformada.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, com deferimento de tutela antecipada (fls. 37/41), sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo (18/09/2009 - fls. 13), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 37/41.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela suspensão da tutela antecipada, dada a irreversibilidade da medida e a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 e inaplicabilidade do disposto no art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/2003. Pleiteou subsidiariamente a fixação dos honorários advocatícios, no mínimo legal, com incidência sobre os valores vencidos até a sentença e o cômputo dos juros, na forma da Lei nº 11.960/2009.

Apresentadas contrarrazões (fls. 120/122), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não conheço da apelação do INSS na parte em que postula a incidência do percentual fixado a titulo de honorários advocatícios sobre o total das parcelas vencidas até a sentença, por ausência de interesse recursal, pois a sentença estabeleceu a base de cálculo da verba honorária, na forma pretendida pelo recorrente.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto

do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, visto que, conforme se observa do laudo médico pericial (fls. 90/94), é portadora de *"Deficiência Mental Moderada"*, apresentando *"incapacidade laboral total e permanente"*.

Todavia, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da hipossuficiência, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Deveras, colhe-se da investigação social realizada pelo mandado de constatação datado de 15/06/2011 (fls. 20/34), que o autor vivia com os genitores, Osvaldino Pereira dos Santos e Julia Guindas dos Santos, então com 76 e 66 anos de idade respectivamente, e três sobrinhas, Amanda, Jaqueline e Laís. Residiam em casa própria, composta por sala, cozinha, três quartos e um banheiro, em precário estado de conservação. A renda da família provinha do benefício previdenciário recebido pelo pai, no valor de R$ 1.412,30 (um mil quatrocentos e doze reais e trinta centavos), conforme extrato do CNIS de fls. 54 e dos ganhos de uma das sobrinhas (Jaqueline)

como babá, no importe de R$ 200,00 (duzentos reais). As despesas da família foram estimadas em R$ 1.246,65 (um mil duzentos e quarenta e seis reais e sessenta e cinco centavos) e incluíam gastos elevados com telefone (R$ 142,29), energia elétrica (R$ 218,66) e empréstimo (R$ 190,00).

De outro lado, ainda que se aplique o disposto no art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/2003, excluindo-se o importe de um salário mínimo do benefício percebido pelo genitor do autor, e ele próprio do cômputo da renda familiar per capita, não restará comprovada a condição de pobreza protegida pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, visto sobejar um núcleo familiar de 2 pessoas - o autor e sua genitora - com renda superior ao limite mínimo previsto na legislação mencionada.

Impende ressaltar também que, conforme artigos 1.696 e 1697 do Código Civil, o dever de prestar alimentos é recíproco entre pais e filhos e extensivo a todos os ascendentes, cabendo, na falta destes, aos descendentes e, se estes faltarem, aos irmãos. Assim, a sobrinha que vive sob o mesmo teto que o autor e trabalha como babá recebendo o equivalente a R$ 200,00 (duzentos reais) mensais não tem a obrigação de contribuir para o seu sustento.

Anote-se, finalmente, que conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, extrato anexo, verifica-se que o pai do autor faleceu e sua genitora passou a receber pensão por morte, no valor de R$ 1.591,94 (um mil quinhentos e noventa e um reais e noventa e quatro centavos), na competência de março do corrente ano.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E 17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da autarquia, conhecida em parte, para reformar a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, restando cassada a tutela antecipada deferida pelo Juiz sentenciante.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 19 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002306-34.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002306-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOANA BATISTA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SONIA CRISTINA MARZOLA e outro
No. ORIG.	:	00023063420114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir de 29/08/2011, data da juntada da perícia social aos autos, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total dos atrasados, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a implementação da benesse no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária.

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 26.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 e impossibilidade de aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003.

Apresentadas contrarrazões (fls. 75/78), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 73, do qual não foi interposto recurso.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento

do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do

benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 17/06/1944 (fls. 13/14), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 27/06/2011 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, a investigação social realizada por mandado de constatação (fls. 35/49), revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se da citada diligência, datada de 24/08/2011, que a autora vivia apenas com o marido, Nelson Rodrigues, então com 68 anos de idade, em uma casa cedida pelo filho Adilson, construída em madeira, com piso vermelhão, em precário estado de conservação e composta por cinco cômodos e um banheiro. A única renda da família provinha do benefício previdenciário (aposentadoria por idade rural) recebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, à época equivalente a R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais). As despesas básicas da família totalizavam R$ 474,00 (quatrocentos e setenta e quatro reais). Anotou-se ainda a existência de mais três filhos da autora, os quais, além de casados e possuírem suas próprias famílias, não dispunham de recursos para auxiliar a genitora financeiramente.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, a aposentadoria de valor mínimo recebida pelo marido da postulante.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência de renda familiar *per capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir de 29/08/2011, conforme estabelecido pelo magistrado sentenciante, à míngua de recurso da parte autora e sob pena de violação ao princípio da *non reformatio in pejus*.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda

Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto, não merece reforma o r, julgado singular, visto ter fixado os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de sua prolação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002393-84.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002393-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AILTON LOPES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	HELIO SMITH DE ANGELO
REPRESENTANTE	:	DOLORES MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	HELIO SMITH DE ANGELO e outro
No. ORIG.	:	00023938420114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação (21/10/2011 - fls. 79), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a imediata implementação da benesse.

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 45/49.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993.

Apresentadas contrarrazões (fls. 120/127), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 118, do qual não foi interposto recurso.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício

assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, visto que, conforme se constata do laudo médico pericial (fls. 74/78), é portadora de *"seqüela de Acidente vascular cerebral"*, que, na avaliação do perito judicial, *"determinou incapacidade laboral e perda da autonomia para as atividades da vida diária"*, levando-o a concluir que o demandante se encontrava ***"INCAPACITADO TOTAL E DEFINITIVAMENTE*** *para o exercício de atividades laborais"* (destaques no original).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, a investigação social realizada por mandado de constatação (fls. 57/70), revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se da citada diligência, datada de 09/06/2011, que ao autor vivia apenas com sua genitora, Dolores Maria da Silva, então com 71 anos de idade. Residiam em casa própria, de baixo padrão, construída em alvenaria, com laje e sem pintura, composta por sala, cozinha, dois dormitórios, banheiro, área de serviço e varanda e equipada com móveis e utensílios aparentemente suficientes ao conforto de seus moradores, conforme se observa das fotografias anexadas ao relatório. A única renda da família provinha da pensão por morte recebida pela mãe, no valor de R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), ou seja, um salário mínimo da época de realização da vistoria. Quanto às despesas, anotou-se tão só o valor de R$ 150,00 (centos e cinqüenta reais), gastos com alimentação, porém destacou-se que o autor utilizava fraldas e tanto ele como sua mãe tomavam medicamentos de uso contínuo. Informou-se ainda que dois irmãos e uma filha do autor colaboravam no seu sustento, aqueles pagando uma pessoa para fazer sua higiene diariamente, visto que não se locomovia em razão da doença, e a filha com doação de alguns alimentos, de forma esporádica.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, a pensão de valor mínimo recebida pela genitora do promovente.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência de renda familiar *per capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, ocorrida em 21/10/2011 (fls. 79), à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC), consoante estabelecido pelo magistrado sentenciante.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto, não merece reforma o r. julgado singular, visto ter fixado os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data de sua prolação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009531-05.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009531-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	SUELI DE FARIAS
ADVOGADO	:	LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00095310520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Previdenciário. Auxílio-doença. Cálculo do salário-de-benefício. Utilização dos maiores salários-de-contribuição. Concessão anterior à vigência da Lei n. 9.876/1999. Improcedência. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSS, no qual pretende-se recalcular o valor da renda mensal inicial de auxílio-doença, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, consoante o art. 29, II, da Lei n. 8.213/1991, bem como computar o período de recebimento do auxílio-doença para fins da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 29, § 5, da Lei n. 8.213/1991, com reflexos na pensão por morte deles derivada, recebida pela autora.

Deferida a justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, na forma pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o breve relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em

comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Observo que o auxílio-doença que deu origem à pensão por morte recebida pela autora tem DIB em 23/10/1999 (fl. 11).

Pretende-se recalcular o valor da renda mensal inicial do auxílio-doença, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

Consoante a redação original do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, o salário-de-benefício consistia na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Com a edição da Lei n. 9.876, de 26 de novembro de 1.999, foi alterada a metodologia de apuração do salário-de-benefício, dispondo o seu art. 3º que, "*Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*".

Observo, em adendo, que restou garantido o cálculo do salário-de-benefício, segundo as regras estabelecidas pela Lei n. 9.876/1999, ao segurado que até o dia anterior à data de sua publicação estivesse filiado à Previdência Social, embora cumprindo os requisitos à outorga do benefício na vigência da mencionada lei.

Tendo em conta que o auxílio-doença que deu origem à pensão por morte recebida pela autora foi concedido anteriormente à Lei n. 9.876/1999, a renda mensal inicial há de ser contabilizada com a média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses, na forma prevista pelo art. 29 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação primitiva.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI DO AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA.
(...).
IV - Para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei n.° 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei n° 9.876/99.
(...).
XIV - Agravo legal do autor improvido. XV - Agravo legal do INSS provido."
(Ag na AC 0035979-91.2011.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/07/2012, DJF3 17/07/2012)

Objetiva a autora, ainda, computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez, com reflexos no valor da pensão por morte deles derivada.

A previsão do art. 29, § 5º, da Lei de Benefícios assegura que o salário-de-benefício utilizado na concessão do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, se o período da incapacidade temporária estiver abrangido pelo Período Básico de Cálculo - PBC.

Contudo, a previsão não se aplica aos casos de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Na verdade, a citada regra é excepcional, por considerar como de efetiva contribuição o período em que o segurado teve seu salário-de-contribuição substituído por benefício previdenciário; a previsão decorre de outra regra, inserta no art. 55, II, da mesma lei, que considera como tempo de serviço o período em que houve gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, levando à necessidade de obter-se para tal lapso temporal um salário-de-contribuição fictício.

Mas, conforme a jurisprudência majoritária, tal somente se daria com períodos de gozo dos citados benefícios "intercalados", ou seja, quando houver posterior retorno do trabalhador à sua atividade habitual, pois aí sim surgiria a necessidade de se estabelecer um substitutivo para os salários-de-contribuição correspondentes aos meses de gozo do auxílio-doença.

Seria levar muito longe, ou mesmo abusar da interpretação do art. 29, § 5º, estender a exceção ao período de gozo do auxílio-doença que é, sem retorno ao trabalho, convertido em aposentadoria por invalidez. Isso porque esse período não é de efetiva contribuição e, portanto, não pertence propriamente ao chamado Período Básico de Cálculo - PBC. Portanto, correta a previsão do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, que estabelece regra específica para o caso de transformação, corrigindo apenas o percentual do salário-de-benefício que constituirá a renda mensal inicial. Aliás, se em vez de obter inicialmente o auxílio-doença, o segurado fosse de logo aposentado por invalidez, teria renda mensal inicial igual àquela que resulta do mencionado artigo regulamentar, não se entendendo por que razão, tendo percebido primeiramente o auxílio, faria jus a uma aposentadoria mais elevada, com o aproveitamento de salários-de-contribuição fictícios, se não voltou mais a contribuir com o sistema.

Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência, consoante os seguintes julgados do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.
(...)
2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.
1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001689-59.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001689-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JORGE BUCHAIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSÉ AUGUSTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016895920114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base em índices diversos dos aplicados pelo INSS. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, com base no INPC. Processado o feito, sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Inconformado, o autor interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência, bem como alegando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Custas recolhidas pelo autor.

Decido.

Verifico que o presente caso permite a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ, pois as questões nele discutidas já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, no que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei n. 8.213/1991 (art. 103), o mesmo só se aplica para revisão do ato de concessão de benefício, como expressamente previsto na lei de regência, inaplicável, assim, ao presente feito, que trata de reajustamento de benefício em manutenção.

Dessa forma, afasto a pronúncia de decadência operada na sentença e passo à apreciação das demais questões.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP´s ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.
1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.
2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.
3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que

não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.
1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.
2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.
3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.
1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.
2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.
(...).
5. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."
(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."
(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida, ainda que por fundamento diverso.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000908-16.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000908-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CLAUDIO DONIZETI LEME
ADVOGADO	:	VERA LUCIA MARCOTTI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009081620114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 63/64, proferida em 04.05.2012, julgou improcedente o pedido, tendo em vista que não está incapaz para o trabalho.
Inconformado, apela o autor, sustentando que trabalhou em serviços ligados à carvoaria e, mesmo sem condições de labor, procurou serviços mais leves, passando dificuldades financeiras, tendo em vista que apresenta baixa instrução escolar e apenas trabalhou na lavoura e em carvoaria. Argumenta que não tem condições de trabalho e estando impossibilitado totalmente de exercer suas funções, faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário, previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/19, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 22.02.1963, com a idade atual de 49 anos (fls. 10);
- atestados e exames médicos (fls. 12/15); e
- carteira de trabalho, com registros de: a) de 19/07/2000 a 04/01/2001, como ajudante; b) 01/04/2001 a 01/09/2005, como serviços gerais; e c) de 01/06/2009, sem constar data de saída, como carvoeiro (fls. 16/19).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 46/47, em 13.01.2012, apresentando cegueira no olho esquerdo.
O perito informa que "A incapacidade é PARCIAL e PERMANENTE. O Autor poderia realizar atividades que não exijam a visão binocular, como faxineiro, operário, pedreiro, lavrador, etc.".
Acrescenta, em resposta aos quesitos, que o autor "(...) apesar de possuir cegueira no olho esquerdo, apresenta acuidade visual de 100% no olho direito. Com esta visão monocular, só não poderia exercer atividades como por exemplo, dirigir profissionalmente e atividades de segurança que necessite portar arma de fogo.".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002384-77.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002384-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOAO PAULO LOPES GARCIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023847720114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

Decisão
Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido, determinando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com a inclusão, no cálculo do salário-de-benefício, da gratificação natalina, no respectivo período básico de cálculo.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004103-94.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.004103-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOANA DARQUE BARBOSA FERREIRA
ADVOGADO	:	REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041039420114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 76/77, proferida em 17.08.2012, julgou improcedente o pedido, tendo em vista a comprovação da capacidade laborativa.
Inconformada, apela a autora, sustentando que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, sendo que os relatórios médicos apontam para a incapacidade para o trabalho, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos

estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/44, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 20.06.1961, com a idade atual de 51 anos (fls. 16);
- carteira de trabalho, com os registros: a) de 01/05/1978 a 22/12/1982, como auxiliar geral; b) de 12/05/1983 a 10/07/1983, como operária; c) de 15/02/1985 a 29/07/1988, como auxiliar geral; d) de 01/12/1988 a 29/09/1992, como ajudante geral; e) de 07/03/1995 a 30/11/1995, como faxineira; e f) de 01/04/1996, sem constar a data de saída, como faxineira (fls. 17/19);
- comunicação de decisão de pedido de auxílio-doença, apresentado em 28/04/2011, informando que foi constatada incapacidade laborativa e que o benefício foi concedido em 18/06/2011 (fls. 33);
- comunicação de decisão do pedido de prorrogação de auxílio-doença, apresentado em 13/06/2011, em que não foi reconhecido o direito a prorrogação, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade laborativa (fls. 34);
- comunicação do pedido de reconsideração, apresentado em 17/06/2011, em que não foi reconhecido o direito a prorrogação, eis que não foi constatada a incapacidade (fls. 35); e
- documentos médicos (fls. 36/44).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 62/66, em 27.04.2012, em que foi diagnosticado Transtorno Depressivo, Hipertensão Arterial Sistêmica e Processo Osteodegenerativo e Retocolite Ulcerativa.
O perito informa que "Na documentação acostada nos autos os próprios médicos especialistas assistentes da pericianda informam que as patologias estão sob controle, quer seja a Retocolite (fls. 38), quer seja o processo osteodegenerativo (fls. 39).".
Acrescenta, em resposta aos quesitos, que a autora não está incapacitada para o trabalho.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003690-45.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003690-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	GERALDO EVANGELISTA ALMEIDA
ADVOGADO	:	JOSIANE DE JESUS MOREIRA (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036904520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão do benefício assistencial de amparo social ao deficiente físico.
Alegou o autor, em síntese, que recebia o aludido benefício desde 1998, mas que o mesmo foi suspenso em 26/06/2003, uma vez que a perícia médica não constatou qualquer deficiência. Afirma que é pessoa pobre, portadora de grave debilidade física e que se utiliza de cadeira de rodas para locomoção.
Citado o réu e devidamente contestada a demanda, o feito foi saneado, tendo sido determinada a realização de perícia médica.
O perito do IMESC concluiu que o autor, com 34 anos de idade, é paraplégico dos membros inferiores, *"fato este que pode ser constatado por qualquer leigo, não havendo necessidade deste perito para tal"*. Apontou que o autor sofre de disfunções esfincterianas, e que o comprometimento patrimonial físico seqüelar é de 100%.
Atestou que há incapacidade laborativa total.
Relatório social a fls. 84.
A fls. 89/92, o INSS informou, na data de 29/07/2010, que restabeleceu o benefício logo após a suspensão noticiada, com o pagamento de todas as parcelas no período não recebido.
Sobreveio a sentença de fls. 96/96-verso, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. Sem condenação em custas.
Inconformado, apelou o autor, alegando que, conforme se depreende da planilha juntada aos autos pelo INSS, nos meses de junho/03 a agosto/03 não há pagamento, bem como de outubro/03 a dezembro/03, e de janeiro/04 a março/04. Sustenta que o fato da Autarquia ter deferido o pleito na esfera administrativa, após o ajuizamento da demanda, demonstra que o seu pedido tinha fundamento e razão, restando devidos os honorários e custas processuais.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 16/10/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O autor ajuizou a presente demanda em 03/10/2003, em face da cessação do seu benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência.
Conforme documento de fls. 09: "Consulta Perícia Médica de Titular", a conclusão do exame efetuado em consultório, no dia 26/06/2003, foi CONTRÁRIA, tendo o benefício sido suspenso.
Examinando o documento de fls. 90 (relação de créditos), verifica-se que o benefício foi restabelecido em 04/2004, tendo sido pagas, de uma só vez, as prestações devidas entre 27/06/2003 e 31/03/2004, no valor de R$ 2.200,36, na data de 05/04/2004.
Assim, à época da propositura da ação (03/10/2003), persistia o interesse de agir, a autorizar o ajuizamento da demanda, e o pagamento das diferenças com correção monetária e juros de mora, além da verba honorária.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO.

INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO NÃO PROVIDO.
1. Em razão do princípio do duplo grau de jurisdição, não há que se conhecer do recurso na parte em que se requer o direito de não ser compelido a apresentar os cálculos relativos à verba honorária, vez que o pedido não foi deduzido perante o Juízo a quo.
2. O benefício foi concedido pela via administrativa quando a ação originária deste agravo já estava em curso, pelo que são devidos os honorários advocatícios, vez que à época da propositura do feito existia legítimo interesse de agir do segurado, sendo de rigor a manutenção do *decisum*. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. Recurso improvido.
(TRF 3ª Região; AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 398155. Processo nº 201003000040657; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:06/10/2010 PÁGINA: 870; Relator: JUIZA MARISA CUCIO).

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Logo, preenchendo a ação esses requisitos, examino a demanda, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º do CPC.
In casu, como o próprio INSS já reconheceu o direito do autor na via administrativa, desnecessário o debate acerca do mérito da ação.
Acrescente-se que os valores devidos entre 01/06/2003 e 26/06/2003 foram pagos via PAB, em 25/09/2003.
Por fim, resta autorizada a compensação dos valores já pagos na via administrativa por ocasião da liquidação do julgado, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa.
O pagamento das prestações devidas, deverá ser efetuado com correção monetária nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F, da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Por essas razões, dou provimento ao recurso do autor, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003783-08.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003783-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ERCILIA MACIEL
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037830820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Incapacidade não configurada. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de eventuais custas e despesas processuais, e honorários advocatícios fixados em R$ 510,00 (quinhentos e dez reais), observando-se o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 24.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões (fls. 200), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per*

capita a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).
In casu, o pleito se baseia em suposta incapacidade da vindicante.

Entretanto, não ocorreu a comprovação de deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

Nessa seara, o laudo pericial foi conclusivo quanto à aptidão da parte autora ao exercício de atividades laborativas. Deveras, conforme se observa da perícia médica (fls. 81/82), embora o perito tenha constatado que a requerente é portadora de *"quadro de síndrome convulsiva controlada parcialmente com medicação anticonvulsionante"*, concluiu, contudo, que ela se encontra *"Apta do ponto de vista neurológico para sua atividade habitual e para a vida independente."*

Dessa forma, patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação perseguida.

Ausente a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, desnecessário investigar se o(a) requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidiu este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u, DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003815-13.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003815-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LENI APARECIDA NUNES DE ALMEIDA GRUPE
ADVOGADO	:	JOANITA APARECIDA BERNARDO DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038151320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Incapacidade não configurada. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 20.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel.

Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, o pleito se baseia em suposta incapacidade da vindicante.

Entretanto, não ocorreu a comprovação de deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

Nessa seara, o laudo pericial foi conclusivo quanto à aptidão da parte autora ao exercício de atividades laborativas. Deveras, conforme se observa da perícia médica (fls. 97/99), embora o perito tenha constatado que a requerente é portadora de *"Cefaléia crônica persistente associada a certo grau de Transtorno Ansioso ou Depressão leve"*, destacou, contudo, *"a ausência de elementos que indiquem incapacidade"*, tendo inclusive respondido negativamente ao quesito nº 01, do juízo *a quo* (fls. 52), no qual se indagou se a promovente se encontrava incapaz para o trabalho.

Dessa forma, patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação perseguida.

Ausente a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, desnecessário investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidiu este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u, DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002524-72.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002524-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	AMANDA LUCINDO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	WILSON JOSE DA SILVA e outro
REPRESENTANTE	:	ANA PAULA LUCINDO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00025247220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS desprovidas. Recurso da parte autora parcialmente provido. Termo inicial. Data do segundo requerimento administrativo. Honorários advocatícios. Sentença reformada em parte.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da visita domiciliar pela Assistente Social, em 15/04/2011, bem assim o pagamento das parcelas vencidas com correção monetária e juros moratórios de mora, deixando de condenar a autarquia securitária em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a implementação da benesse no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 58.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício. Pleiteou subsidiariamente a fixação do termo inicial na data em que cessou a remuneração de dois familiares da autora que compunham o núcleo familiar ou a suspensão do benefício nos meses em que houve tais remunerações (fls. 177/179).

A parte autora também apelou, com vistas ao estabelecimento do marco inicial da benesse, na data de um dos requerimentos administrativos (10/05/2007 ou 10/03/2010), bem assim à condenação do INSS em verba honorária à base de 20% (vinte por cento) sobre o total das parcelas atrasadas (fls. 163/166)

Apresentadas contrarrazões, pelo ente securitário (fls. 175/176), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso autárquico e parcial provimento do apelo da parte autora.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003), **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral e deficiência da parte autora, visto que, conforme se observa do laudo médico pericial (fls. 135/144), é portadora de várias enfermidades (CID 10 - F.99, G.25.0, G.80 e G.64) decorrentes de *"anoxia neonatal"*, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para qualquer trabalho e para a vida independente.

Ainda que assim não fosse, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 121/130) revela que a proponente possui baixo padrão

socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 19/04/2011, que a autora vivia com a genitora, Sonia Paes da Silva, então com 66 anos de idade, os irmãos Almir Lucindo da Silva e Ana Paulo Lucindo da Silva, também curadora da promovente, ambos com 33 e 32 anos respectivamente, e os sobrinhos, Natacha Alexandra Sampar, Gabriel da Silva Casado, Gustavo Lucindo da Silva e Vinicius Lucindo da Silva Casado, de 22, 10, 06 e 02 anos de idade. Residiam em uma casa construída em área de ocupação em terreno pertencente à Prefeitura do Município de Mauá/SP, construída em alvenaria, coberta de laje e telha "brasilit", em péssimo estado de conservação, com reboco e pintura antiga e composta por sala, cozinha, três dormitórios e banheiro, e equipada com móveis e utensílios precários. Segundo anotado, a renda da família provinha da aposentadoria por invalidez recebida pela genitora, no valor de R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), dos ganhos de Almir com *"bicos"* como entregador de panfletos ou auxiliar de pedreiro, no importe de R$ 100,00 (cem reais) mensais e da pensão alimentícia que era paga pelo pai dos sobrinhos da promovente, equivalente a R$ 180,00 (cento e oitenta reais) e totalizava R$ 825,00 (oitocentos e vinte e cinco reais). As despesas básicas da família com água, energia elétrica, alimentação, higiene, gás, fraldas (utilizadas pela autora e pela genitora) e medicamentos foram estimadas em R$ 615,37 (seiscentos e quinze reais e trinta e sete centavos). Informou-se ainda que a família recebia de uma igreja, uma cesta básica por mês. Por fim a perita social anotou que a situação do núcleo familiar era de extrema pobreza.

Ressalte-se ainda que o fato de o irmão da autora ter trabalhado nos meses de julho a outubro de 2011, conforme dados existentes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, extratos anexos, não tem o condão de afastar a condição de pobreza retratada no relatório socioeconômico, visto que os proventos auferidos no período representaram uma média salarial de aproximadamente R$ 193,00 (cento e noventa e três reais), em 12 meses.

Por outro lado, conforme artigos 1.696 e 1697 do Código Civil, o dever de prestar alimentos é recíproco entre pais e filhos e extensivo a todos os ascendentes, cabendo, na falta destes, aos descendentes e, se estes faltarem, aos irmãos. Assim, a sobrinha que vive sob o mesmo teto que a autora e trabalha não tem a obrigação de sustentá-la ou de contribuir para a sua manutenção.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se dos rendimentos constatados, o benefício de valor mínimo percebido pela genitora da postulante.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do segundo requerimento administrativo, apresentado em 10/03/2010 (fls. 37), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem incidirão de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação

da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Na esteira, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício, na data do segundo requerimento administrativo e condenar o INSS no pagamento da verba honorária, mantendo, no mais a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitados.

Confirmada a sentença quanto ao mérito, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 22 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029943-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029943-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	CIRDILEI GENUINO MARQUES

ADVOGADO	:	VANESSA CRISTINA GIMENES FARIA E SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	:	11.00.06446-7 2 Vr ITU/SP

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Cirdilei Genuíno Marques, da decisão reproduzida a fls. 45, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação do benefício de auxílio-doença.
Considerando o teor do ofício, a fls. 70, enviado pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Itu, informando que na ação subjacente ao presente recurso foi proferida sentença de extinção do feito, sem julgamento de mérito, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.
Posto isso, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.
Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030337-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030337-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	ROSANGELA DE SIQUEIRA GONSALES PINTO
ADVOGADO	:	REINALDO CABRAL PEREIRA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00031465620104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Constitucional. Processo Civil. Aposentadoria por invalidez. Indeferimento da tutela na sentença. Interposição de agravo de instrumento. Não cabimento do recurso. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

Rosângela de Siqueira Gonsales Pinto aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Após instrução processual, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido e revogou a tutela anteriormente concedida (fls. 388/389v).

Inconformada, a autora ofertou o presente agravo de instrumento, requerendo: a) o restabelecimento da tutela; b) seja determinada a dilação probatória, conforme pleiteado em agravo de instrumento anterior.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo,* de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal,

desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 423.

A antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, pode se dar em qualquer fase processual, inclusive no bojo da sentença.

Em regra, a decisão que concede ou indefere a tutela antecipada possui natureza interlocutória. Nessas hipóteses, o recurso cabível para impugnar tal provimento é o agravo de instrumento.

Contudo, no caso dos autos, foi prolatada sentença de improcedência que revogou a tutela anteriormente concedida. Portanto, o tema deveria ser debatido no recurso apropriado, qual seja, a apelação. Isso porque a tutela não foi indeferida por decisão interlocutória, mas sim por sentença.

A respeito, confiram-se, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados do C. STJ e desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. MEDIDA TOMADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE.
De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que da sentença cabível apelável e da decisão interlocutória, agravo de instrumento.
Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação.
Resta prejudicada a análise quanto à impossibilidade de se conceder tutela antecipada contra a Fazeda Pública uma vez determinado que o agravo de instrumento interposto contra essa decisão não seja conhecido, ante a interposição inadequada do recurso.
Agravo Regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgResp nº 456633, rel. Min. Paulo Medina, j. 02/05/2006, v.u., DJ 01/08/2006, p. 560).
"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INVIÁVEL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.
I - É inviável a interposição de agravo de instrumento contra a sentença de primeiro grau que indefere os efeitos da tutela jurisdicional. De acordo com o princípio da unirrecorribilidade recursal o único remédio cabível é a apelação.
II - Agravo legal não provido."
(TRF3, AI nº 459565, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16/01/2012, v.u., DJF3 26/01/2012).

No mesmo sentido, a lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"A decisão judicial de primeiro grau não pode ser cindida em capítulos para efeitos de recorribilidade. Ainda que nela o juiz resolva várias questões, recebe classificação única. Se o ato do juiz resolve questões preliminares, concede tutela antecipada e extingue o processo, é classificado pelo seu conteúdo mais abrangente, isto é, como sentença. Todas as questões decididas nessa sentença, terão de ser discutidas na apelação, que é o recurso cabível contra a sentença (CPC 513). Se o ato é sentença, não pode ser impugnado, simultaneamente, por apelação, quanto ao mérito, e por agravo quanto à tutela antecipada nela concedida, pois isto contraria o princípio da singularidade dos recursos. A solução correta, de acordo com o sistema do CPC, é a impugnabilidade dessa sentença apenas pelo recurso de apelação."
(Código de Processo Civil Comentado, 10 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 528).

Logo, o recurso cabível contra sentença que julga improcedente o pedido e revoga a tutela antecipada é a apelação.

Ressalte-se, entretanto, que a parte autora havia interposto um agravo de instrumento anterior, que recebeu o nº 0012246-23.2011.4.03.0000. Tal recurso tinha por objetivo a produção de prova oral.

Nessa esteira, em consulta ao Portal da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que foi proferida decisão naquele agravo de instrumento, em 23/10/2012, a qual anulou a sentença proferida na ação subjacente e determinou a reabertura da instrução probatória, para que fosse produzida prova testemunhal, visando à comprovação de eventual dano moral (documento anexo).

Dessa forma, além da manifesta inadmissibilidade, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido

e objeto, porquanto impugna provimento que não mais subsiste, visto ter sido anulado, nos termos do *decisum* acima mencionado.

Afigura-se, assim, que o recurso é manifestamente inadmissível, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, conforme o disposto no art. 527, I, c/c art. 557, *caput,* ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 14 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032427-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032427-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	WANDERLEY APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	LUIZ ARTHUR PACHECO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	11.00.00141-9 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria especial. Prova pericial. Necessidade de aferição do exercício laboral em atividade especial. Cerceamento de defesa configurado. Agravo de instrumento provido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Wanderley Aparecido da Silva, em face de decisão exarada pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Jaboticabal/SP que, em autos de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de tempo de serviço especial, revogou despacho anterior que havia decidido pela realização de perícia e determinou à parte autora que juntasse aos autos documentos que comprovassem a exposição a agentes nocivos.

É a síntese do necessário. Decido.

Em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Por outro lado, o art. 437 do Código de Processo Civil estabelece que o juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

No caso dos autos, o pleiteante afirma, na inicial, que existem apenas dois períodos de tempo de serviço especial que não foram reconhecidos pela autarquia, quais sejam: de 02/05/1975 a 30/12/1979, e de 02/01/1980 a 31/05/1986.

Dessa forma, requereu a realização de perícia por similaridade ou por equiparação (efetuada em empresa diversa da qual efetivamente laborou), com a finalidade de comprovar a especialidade das atividades por ele exercidas.

Afirma que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas: a) Cerâmica Stéfani S.A., no período de 02/05/1975 a 30/12/1979, em que exerceu a função de torneador ceramista; e b) Comercial Automotiva Ltda., no período de 02/01/1980 a 31/05/1986, em que exerceu a função de expedidor.

Alega ser necessária, para a comprovação da especialidade, a realização de perícia por equiparação, o que poderia ser feito em empresa que desenvolva o mesmo ramo de atividades, tendo em vista que os ambientes de trabalho são similares.

Foram juntados aos autos os seguintes documentos: a) formulário DSS-8030, expedido pela empresa Cerâmica Stéfani S.A. (fls. 106); e b) PPP, expedido pela empresa Comercial Automotiva Ltda. (fls. 107/109).

Muito embora tenha sido colacionada aos autos a documentação supra, o autor afirma que os documentos foram confeccionados unilateralmente e possuem imprecisões, não retratando a real condição de trabalho experimentada por ele.

O magistrado singular revogou o despacho que havia determinado a realização de perícia técnica, para que a parte autora trouxesse aos autos documentos que comprovassem a exposição a agentes nocivos.

Razão assiste ao agravante.

Os documentos que visam à comprovação da insalubridade já foram juntados pelo autor quando do ajuizamento da ação, sendo esta a documentação de que dispõe para comprovar o alegado.

Além disso, o compulsar dos autos revela que foi requerida a produção de prova pericial, a fim de comprovar os períodos em que laborou em condições especiais.

Ainda, ao se examinar o formulário DSS-8030 (fls. 106) e o PPP (fls. 107/109), observa-se que tais documentos estão incompletos e não há identificação ou assinatura do responsável pela avaliação do ambiente de trabalho (engenheiro de segurança do trabalho, médico do trabalho etc.).

Dessa forma, no caso concreto, há necessidade de exame pericial, a fim de se dirimir a controvérsia principal da demanda subjacente, esclarecendo qual foi o real estado laboral exercido pelo autor nas atividades profissionais relacionadas por ele.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO.AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERÍCIA TÉCNICA POR EQUIPARAÇÃO. CONVERSÃO. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV- É válida a perícia técnica por equiparação, realizada em empresa similar àquela em que o segurado desenvolveu suas atividades, quando se torna impossível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde efetivamente foi prestado o labor.
(...)
XIII- Agravos Retidos não conhecidos. Matéria Preliminar rejeitada. No mérito, Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente providas. Apelação do autor provida."
(AC nº 874127, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 21/07/2008, v.u., DJF3 23/09/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.
I - A MM. Juíza a quo julgou improcedente o feito, indeferindo o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, por considerar não restar demonstrado o labor no campo e a especialidade da atividade no período de 07/06/1967 a 08/09/1980.
II - Necessidade de realização da perícia técnica, indeferida pelo magistrado, para a comprovação do trabalho

realizado em condições agressivas e, assim, possibilitar a conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum.
III - Julgando o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de provar os fatos constitutivos do seu direito, a MM. Juíza efetivamente cerceou o seu direito de defesa.
IV - Impossibilidade de aplicação do preceito do art. 515, § 3º do C.P.C., considerando que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
V - Preliminar de cerceamento de defesa acolhida.
VI - Sentença anulada.
VII - Prejudicado o apelo, quanto ao mérito."
(AC nº 789479, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/05/2008, v.u., DJF3 24/06/2008).

Saliente-se que privar o agravante da produção de tais provas poderia conduzir à improcedência da ação subjacente, exatamente pela insuficiência de documentos aptos à comprovação da atividade especial, o que causaria inegável prejuízo ao pleiteante.

A esse respeito, confiram-se as seguintes decisões desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOCUMENTAÇÃO PARA COMPROVAR EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. RECUSA FORNECIMENTO. NECESSIDADE REALIZAÇÃO PERÍCIA TÉCNICA.
- O artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, determina que "o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito."
- Cabe ao magistrado, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, aferir sobre a necessidade ou não de realização de prova, podendo indeferir as diligências que entender inúteis ou meramente protelatórias.
- O juízo condicionou a verificação da necessidade de realização de perícia técnica, à comprovação, pela parte, da recusa dos ex-empregadores a fornecer os formulários.
- Não é improvável que empresas que apresentem irregularidades perante a fiscalização, a teor do disposto no artigo 58, e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, se esquivem de fornecer os laudos técnicos e respectivos formulários, porquanto sujeitas à pena de multa (artigo 133), não havendo que se falar, na hipótese, em violação do artigo 333, inciso I, do CPC.
- Indispensável é a produção de laudo técnico e, não, o mero fornecimento pela empresa de formulários SB-40 ou DSS-8030.
- O juiz não está adstrito a essa irregularidade, pois, a fim de formar seu convencimento, poderá valer-se de outros meios de prova, em especial perícia técnica, para aferir se houve ou não submissão aos agentes insalubres alegados.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento."
(AI nº 308890, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03/12/2007, v.u., DJU 23/01/2008, p. 452).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PETIÇÃO INICIAL. AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. NECESSIDADE.
(...)
V - Os períodos que o agravante pretende ver reconhecidos como tempo trabalhado em condições especiais abrangem datas posteriores à Medida Provisória nº 1.523/96, que passou a exigir a comprovação da efetiva exposição a fatores nocivos, o que deve ser atestado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho, sendo necessário conhecimento técnico para a análise da questão.
VI - Não havendo como prever quais normas serão consideradas aplicáveis à hipótese dos autos no julgamento da demanda - seja em primeiro grau de jurisdição, seja em sede recursal, nem havendo como antever se a perícia poderá vir a ser imprescindível para a análise do conflito de interesses - entendo que a prova requerida deve ser deferida, uma vez que a sua não realização poderá conduzir a julgamento desfavorável à parte, exatamente em razão da insuficiência de provas.
VII - A prova técnica deve ser produzida para que não haja cerceamento de defesa, permitindo-se ao recorrente a utilização de todos os meios de prova legítimos à comprovação dos fatos hábeis à demonstração do direito pleiteado.
VIII - Agravo de instrumento provido."
(AI nº 222850, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 29/11/2010, v.u., DJF3 09/12/2010).

Dessarte, a não realização de prova pericial, quando ainda há dúvidas a respeito da insalubridade das atividades exercidas pela parte autora, caracteriza cerceamento de defesa.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo, conforme o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de

Processo Civil, para dispensar a parte autora de juntar novos documentos e determinar a realização de perícia técnica judicial, a fim de comprovar a especialidade das atividades exercidas.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032450-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032450-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EMERSON RICARDO ROSSETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	GENI RODRIGUES
ADVOGADO	:	MARIO LUIS FRAGA NETTO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	:	09.00.00143-7 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Benefício assistencial. Perito que já atuou como assistente técnico em outros processos. Suspeição. Inexistência. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Geni Rodrigues aforou ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial.

Durante a instrução processual, o juízo de primeira instância determinou a realização de prova pericial, designando médico para o encargo (fs. 30).

O instituto, por meio de exceção, arguiu a suspeição do experto nomeado, aos seguintes argumentos: a) o referido perito já atuou contra o INSS, como assistente técnico, em outros processos de natureza previdenciária; b) trata-se de profissional parcial, visto que em grande parte de suas perícias conclui pela incapacidade laboral da parte autora.

A exceção de suspeição foi rejeitada pelo magistrado singular (fls. 62/63), o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento, pela autarquia, visando à reforma de referida decisão.

Intimada a se manifestar, a agravada apresentou contraminuta às fls. 122/125. O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 130/131v).

Decido.

No que concerne à matéria posta em discussão neste recurso, o Código de Processo Civil dispõe, em seu art. 138, III, que os motivos de impedimento e de suspeição do juiz também são aplicáveis ao perito.

Por sua vez, o art. 135 do referido diploma legal traz um rol taxativo das hipóteses em que o Magistrado pode ser considerado suspeito, sendo vedada sua interpretação extensiva.

Transcrevo, por oportuno, o citado dispositivo legal:

"Art. 135. Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando:
I - amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes;
II - alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônjuge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;
III - herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes;
IV - receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo; aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa, ou subministrar meios para atender às despesas do litígio;
V - interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes."

Em se tratando de causa de nulidade relativa, o reconhecimento da suspeição do perito exige prova concreta, hábil a demonstrar sua atuação parcial, em benefício de uma das partes, não sendo suficiente simples inferência.

No caso em tela, apesar de afirmar que o experto nomeado não cumprirá seu mister com a necessária imparcialidade, por ter atuado como assistente técnico em outras demandas, inexiste nos autos qualquer indicação de que o médico tenha algum interesse no resultado da ação, ou que auferirá vantagem material ou moral, caso o laudo seja favorável ao instituto.

Da mesma forma, o simples fato de que as perícias por ele realizadas, em sua maior parte, concluem pela existência de incapacidade laboral dos segurados, também não basta para comprovar a alegada imparcialidade.

Vale ressaltar que, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele nomear, como perito, profissional de sua inteira confiança.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência *(cf., a contexto, dentre outros: STJ, 4ª Turma, RESP nº 551841, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 16/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 415; STJ, 3ª Turma, RESP nº 200312, Rel. Min. Castro Filho, j. 13/09/2005, DJ 10/10/2005, p. 354)*.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no art. 527, I, c/c art. 557, *caput,* ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034777-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034777-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	ROBERTA GREGUOLO
ADVOGADO	:	MATHEUS GREGUOLO RIBEIRO FRANCO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00083246420124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO
Tendo em vista a ocorrência de evidente erro material, revogo a parte final da decisão de fls. 267/269, que determinou o cumprimento ao disposto no art. 527, inc. VI, do CPC, para que conste o seguinte: "P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem".
Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo *a quo.*
P.I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036088-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036088-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	MATHEUS FRANCO RODRIGUES
ADVOGADO	:	JOSÉ ANTONIO STECCA NETO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00024574520124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Previdenciário. Aposentadoria por tempo de contribuição. Indeferimento dos benefícios da justiça gratuita. Condições de arcar com os ônus do processo. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Matheus Franco Rodrigues aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo singular indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais no prazo de 10 (dez) dias (fls. 47).

Inconformado, o pleiteante interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, aos seguintes argumentos: a) não tem condições de arcar com as custas judiciais; b) apresentou declaração de hipossuficiência econômica, sendo o que basta para comprovar o alegado; c) cumpriu, assim, todos os requisitos necessários à concessão da gratuidade judiciária, nos termos da Lei 1.060/1950; d) a contratação de advogado particular não impede a concessão da justiça gratuita.

Decido.

De início, consigno a irrelevância do quanto certificado às fls. 49, no sentido da inocorrência do recolhimento de custas, porquanto o que se discute, no presente recurso, é justamente o direito do agravante à gratuidade processual.

É noção cediça que o deferimento da justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no §1º do mencionado artigo, segundo o qual é, presumivelmente, pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Na espécie, verifica-se do extrato obtido através do sistema CNIS (documentos anexos) que o demandante possui renda mensal de, aproximadamente, R$ 6.300,00 (seis mil e trezentos reais).

Assim, ao indeferir a gratuidade judiciária ao autor, o MM. Juízo *a quo* exerceu poder que lhe confere o disposto no art. 5º, da Lei 1.060/50, *contrario sensu,* que estabelece que *"o juiz,* ***se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido****, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."* (grifo nosso).

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUSTIÇA GRATUITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. BANCÁRIO. DOCUMENTOS JUNTADOS POSTERIORMENTE À PROLAÇÃO DA SENTENÇA.
I - Não obstante o art. 4º da Lei n. 1.060/50 preceitue que a parte poderá gozar do benefício da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e dos honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, tal presunção legal pode ser infirmada pela existência de prova em contrário, o que ocorreu no caso dos autos, em face dos documentos que atestam a capacidade econômica do autor em arcar com as custas do processo, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.
(...)"
(AC nº 728863, Décima Turma, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 18.10.2005, v.u., DJU 16.11.2005, p. 498).
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - DECISÃO QUE INDEFERE O BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.
- Sendo o objeto do agravo a questão da assistência judiciária, não se pode deixar de conhecer o recurso pela ausência do preparo.
- O benefício da assistência judiciária será concedido mediante simples afirmação do requerente de que não está em condições de suportar o pagamento das custas do processo, bem como dos honorários advocatícios, sem prejuízo da própria manutenção ou de sua família. Contudo, é ressalvada ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso.
- "In casu", o agravante "é solteiro, funcionário público e percebe um bom salário".
- Agravo de instrumento improvido."
(AG nº 183811, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 10/09/2007, v.u., DJU 04/10/2007, p. 381).

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso em manifesto confronto com jurisprudência consagrada, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

Dessa forma, determino ao agravante que recolha o valor referente ao preparo exigido à interposição deste recurso (cf. *STJ, AGA nº1122934, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04/08/2009, v.u., DJE 17/08/2009)*.

Respeitadas as formalidades de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 14 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036168-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036168-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	LUSINETE MEIRA CAVALCANTI
ADVOGADO	:	PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00075918020124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Valor da causa. Competência do Juizado Especial Federal de Bauru. Reconhecimento de ofício. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Lusinete Meira Cavalcanti aforou ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru/SP, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

O magistrado oficiante naquele juízo, de ofício, declinou de sua competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Lins.

Inconformada, a autora interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a competência para o julgamento da ação é da Justiça Federal de Bauru.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 33.

In casu, a vindicante aduz que reside em Piratininga, cidade abrangida pela jurisdição da Subseção Judiciária de Bauru, devendo a ação ser mantida na respectiva Vara Federal.

Verifica-se, de pronto, que a cidade de Piratininga, na qual a autora reside, não faz parte da jurisdição do Juizado Especial Federal de Lins (documentos anexos), o que exclui de forma inequívoca a competência do referido Juizado para o julgamento da ação subjacente.

De fato, o município de Piratininga pertence à Subseção Judiciária de Bauru, nos termos do Provimento nº 360, de 27/08/2012. Ocorre que, em 30 de novembro de 2012, foi instalado um Juizado Especial Federal na cidade de Bauru.

Cumpre, portanto, determinar se a competência para julgar a demanda principal seria realmente do Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru, ou do respectivo Juizado Especial Federal, sobre o que a Lei 10.259/2001 estabelece que não se inserem na competência dos Juizados as causas cujo valor exorbite a quantia de 60 (sessenta) salários mínimos.

Na espécie, a autora fixou o valor da causa em R$ 7.464,00 (sete mil, quatrocentos e sessenta e quatro reais - fls. 22), ou seja, tal valor é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Oportuno ressaltar que, em se tratando de Juizado Especial Federal, a competência é absoluta, hipótese em que é possível o reconhecimento, de ofício, da incompetência, não sendo admitida a prorrogação, conforme se extrai dos seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. COBRANÇA CONDOMINIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DO ART. 557, DO CPC. VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL CÍVEL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.
1 - A competência do Juizado Especial Federal é absoluta, razão pela qual não há óbice ao reconhecimento, de ofício, da incompetência da Justiça Federal Cível para processar e julgar o presente feito.
2- A respeito do tema legitimação ativa para estar no juizado Especial Federal Cível, além daquelas figuras que foram nominadas na dicção legal, outras podem se valer do Juizado Especial. Precedentes.
3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
4 - Agravo desprovido."
(AI nº 438006, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 23/08/2011, v.u., DJF3 02/09/2011, p. 244).
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. CORRETA INDICAÇÃO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. JUIZADO ESPECIAL. DESPROVIMENTO AO RECURSO.
1. Sabe-se que a competência quanto ao valor da causa possui natureza relativa e admite prorrogação. Todavia, a Lei n.º 10.259/2001 - e precedida pela Lei n.º 9.099/95 - instituiu o Juizado Especial e, como caráter de lei especial, imputou ao valor da causa competência absoluta.
2. Do artigo 258, do Código de Processo Civil, infere-se a obrigatoriedade da determinação do valor da causa ao estabelecer que a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. O valor da causa é o valor da relação jurídica de direito material, mas nos limites de petitum.
3. Descabe a alegação de que seria impossível aos agravantes aferirem, de pronto, um valor à causa, razão pela qual teria indicado um valor simbólico. Caso a tese esposada no agravo fosse aceita, ao valor da causa seria conferida uma maleabilidade não permitida pelo Código de Processo Civil.
4. Agravo de instrumento desprovido."
(AI nº 320942, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 23/09/2010, v.u., DJF3 04/10/2010).

Dessarte, conclui-se que o Juizado Especial Federal de Bauru possui competência para processar e julgar a ação, uma vez que o valor da causa é, na verdade, inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 527, I, c/c art. 557, *caput*, ambos do CPC e, de ofício, reconheço a competência do Juizado Especial Federal de Bauru/SP para processar e julgar a ação subjacente.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036240-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036240-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	DORCA PELEGRINI DUARTE
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBI SP
No. ORIG.	:	11.00.00076-3 1 Vr ITAJOBI/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Ação aforada perante a Justiça Estadual. Juízo Federal em cidade próxima, com jurisdição no Município de domicílio do pleiteante. Opção do autor. Agravo de instrumento provido.

Dorca Pelegrini Duarte aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itajobi/SP, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sobreveio decisão que declarou, de ofício, a incompetência daquele juízo e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Catanduva (fls. 19).

Inconformada, a pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual da Comarca onde reside.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 20.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual que, de ofício, declarou-se incompetente e determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva, cuja competência territorial abrange a cidade de Itajobi/SP.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, §3º, da CR/88:
[Tab]
"Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

A propósito, confiram-se os seguintes paradigmas do C. STJ:
"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFICIO.
1. 'SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL, NO FORO DO DOMICILIO DOS SEGURADOS OU BENEFICIARIOS, AS CAUSAS EM QUE FORAM PARTE INSTITUIÇÃO DE PREVIDENCIA SOCIAL E SEGURADO, SEMPRE QUE A COMARCA NÃO SEJA SEDE DE VARA DO JUIZO FEDERAL' (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, PARAGRAFO 3.).
2. RECURSO NÃO CONHECIDO."
(RESP nº 77238, Rel. Min. William Patterson, j. 12/12/95, DJ 01/07/96, pg. 24111).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA.
- AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.).
- CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL"
(CC nº 15591, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/96, v.u., 29/04/96, pg. 13394).

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico, estatui-se faculdade ao segurado/beneficiário, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, em conformidade com a ampla acessibilidade ao Judiciário, garantindo-lhe a possibilidade de demandar onde menos transtorno lhe advenha.

Nesses contornos, cabe exclusivamente ao jurisdicionado apontar onde lhe é mais conveniente aforar a ação.

Na espécie, apesar de a competência territorial do juízo federal de Catanduva abranger a cidade de Itajobi, sendo a agravante domiciliada em Marapoama (cidade abrangida pela jurisdição de Itajobi), teria como opção ajuizar a

demanda tanto perante a Vara Estadual de Itajobi, como também na Justiça Federal vizinha.

Ressalte-se que a cidade de Marapoama faz parte da Comarca de Novo Horizonte, a qual, por sua vez, não é sede de juízo federal.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 689 DO STF. SEGURADO COM MORADIA EM LOCALIDADE QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL.
(...)
II - A possibilidade de ajuizamento da demanda contra a instituição previdenciária, perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro, não alcança as hipóteses em que o segurado possui moradia em localidade que não seja sede de vara federal.
III - O segurado é domiciliado na cidade de Suzano, que não é sede de vara federal. Portanto, poderá optar entre o ajuizamento da demanda perante o Juízo Estadual de seu domicílio (CF, art. 109, § 3º) ou perante a Justiça Federal de Guarulhos, cuja circunscrição abrange o município de Suzano, onde reside.
IV - Recurso improvido."
(AI nº 416887, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/12/2010, DJF3 16/12/2010).

Ademais, é de se ressaltar que a competência relativa não pode ser declinada de ofício. A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCTE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE "REVISÃO" DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL.
- Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de "revisão" de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.
- O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.
- O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), como a Justiça Federal.
- A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.
- A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.
- Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).
- Conflito de competência julgado procedente."
(CC nº 10660, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.01.2009, v.u., DJF3 13.02.2009, p. 77).
"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.
A regra de competência, nas hipóteses em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da CF, que confere aos segurados e beneficiários do INSS, sempre que a comarca de seu domicílio não for sede de vara do juízo federal, a faculdade de propor ação judicial perante a Justiça Estadual que abrange seus respectivos domicílios ou perante a Subseção Judiciária correspondente.
Assim, era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda subjacente na Justiça Estadual de Presidente Bernardes, a qual abrange o município em que ela reside, no qual, ademais, inexiste sede de vara federal, ou na Justiça Federal de Presidente Prudente, a qual, embora instalada nessa última cidade, possui jurisdição sobre a cidade de seu domicílio.
Tendo escolhido a agravante ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o MM. Juízo de Direito da 1º Vara de Presidente Bernardes como competente para processar e julgar o feito originário. Agravo de instrumento provido."
(AI nº 350647, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25.05.2009, v.u., DJF3 26.06.2009, p. 438).

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que os autos sejam processados no Juízo Estadual de Itajobi.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001960-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001960-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	DARIO SOARES
ADVOGADO	:	RAPHAELLA RAMOS RODRIGUES ALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00040-6 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Requerimento administrativo. Desnecessidade. Caso de provável indeferimento. Apelação da parte autora a que se dá provimento. Sentença anulada.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sobreveio sentença que julgou extinto o processo, sem análise do mérito, com base no art. 267, incs. I e VI c.c. art. 295, inc. III ambos do Código de Processo Civil, sem condenação da parte autora nas custas e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, argumentando que consoante orientação jurisprudencial, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Apresentadas contrarrazões (fls. 38/39), vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da

intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E. TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à petição inicial, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, ***salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária*** *e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.*
(...)
- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso).
(AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.
- O interesse de agir caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito.
- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, ***como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS****.*
- Agravo legal a que se nega provimento." (grifo nosso).
(AI nº 373869, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 12/01/2010, p. 342).

Logo, presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, com regular prosseguimento do feito.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 21 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013865-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013865-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	SEBASTIAO GERMANO ELIAS
ADVOGADO	:	HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00069-2 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
A r. sentença, de fls. 115/119 (proferida em 24.10.2011), julgou improcedentes os pedidos, uma vez que o autor está apto para o trabalho, de acordo com a perícia médica, tornando-se, assim, secundárias as demais questões do feito.
Inconformado, apela o autor, arguindo, preliminarmente, o cerceamento de defesa, ante a deficiência do laudo pericial, e requerendo a anulação da sentença, por falta de fundamentação. No mérito, pleiteia a realização de nova perícia e aduz que, a despeito do laudo pericial, os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não há que se falar em nulidade da sentença, eis que da sua fundamentação é possível extrair os motivos da improcedência do pedido.
A alegação de cerceamento de defesa será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 22/42, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 02.09.1951);
- certidão de conversão de união estável em casamento, de 01.12.2003, qualificando o requerente como lavrador;
- CTPS, emitida em 11.08.2000, sem registro de vínculos;
- Requerimento de Seguro-Desemprego de Pescador Artesanal, de 12.11.2008, em virtude de período de defeso;
- comunicação de concessão de auxílio-doença, de 25.09.2008 a 01.12.2008;
- comunicação de indeferimentos de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica, em 14.12.2008 e em 24.01.2009;
- documentos médicos;

- recurso à Junta de Recursos da Previdência Social, de 08.01.2008, contra indeferimento de pedido de reconsideração.
A fls. 50/56, o INSS traz aos autos extratos dos Sistemas Dataprev/CNIS, dos quais constam a concessão de auxílio-doença supracitada e o indeferimento posterior.
A fls. 98/100, o assistente técnico da Autarquia apresenta seu parecer, declarando que o autor é portador de dorsalgia e não está incapaz para o trabalho.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 102/105 - 02.05.2011). O perito informa que o autor, pescador profissional, queixa-se de dor na coluna. Acrescenta que, ao exame físico, o periciando apresenta coluna com movimentos ativos e passivos normais; Lasègue negativo bilateralmente, com força e sensibilidade normais; ambos os membros inferiores com reflexos presentes.
O experto, após anamnese, exame físico e análise da tomografia apresentada, declara que o autor sofre de espondilólise, patologia que afeta o sistema ósseo - a coluna.
Respondendo aos quesitos do Juízo, o ortopedista afirma que a doença não resulta em incapacidade profissional, visto que só levemente dificulta a atividade laboral e que o periciando é reabilitável. Conclui que o autor não está inapto ao trabalho.
Quanto à questão da realização de novo laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após anamnese, exame físico e análise de exame complementar, que a patologia apresentada pelo requerente não acarreta inaptidão para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, o qual atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito as preliminares arguidas e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014595-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014595-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	AMARILDO PIRES DE MORAES
ADVOGADO	:	GABRIELE JACIUK (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00009-2 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e conversão em aposentadoria por invalidez.
A fls. 78/86, o autor interpôs agravo de instrumento da decisão que indeferiu a antecipação da tutela (fls. 14), sendo que esta E. Corte, em decisão de 31.08.2009 (fls. 121), negou provimento ao recurso.
A r. sentença, de fls. 248/253 (proferida em 08.06.2011), julgou improcedentes os pedidos formulados, considerando não haver a incapacidade laborativa, diante do laudo pericial, categórico quanto à capacidade do autor.
Inconformado, apela o requerente, alegando cerceamento de defesa, uma vez que o laudo foi elaborado por médico não especialista em ortopedia. Requer a declaração de nulidade da sentença e a determinação de realização de nova prova pericial por profissional habilitado, bem como expedição de ofício à empresa que o considerou inapto para o trabalho. No mérito, sustenta que os documentos apresentados, subscritos por especialistas, comprovam a inaptidão para exercer qualquer atividade.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de

qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato de a perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido.
(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).
Logo, não há falar-se em cerceamento de defesa e anulação da sentença.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/72, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando estar, atualmente, com 50 (cinquenta) anos de idade (nascimento em 11.06.1962);
- documentos médicos;
- laudos médicos periciais do INSS, emitidos de 10.11.2008 a 26.01.2009, com diagnóstico de "outros transtornos de discos intervertebrais" e conclusão de inexistência de incapacidade laborativa;
- laudos médicos periciais do INSS, emitidos de 17.02.2004 a 26.05.2008, com diagnóstico de "perda de audição bilateral neurossensorial" e de "outros transtornos de discos intervertebrais" e conclusão de existência de incapacidade laborativa;
- comunicação de indeferimento administrativo de prorrogação de auxílio-doença, em 10.11.2008, por inexistência de incapacidade laborativa;
- comunicações de concessão administrativa de auxílio-doença, no período de 28.01.2004 a 21.11.2008.
A fls. 96/102, o INSS traz aos autos cópias dos laudos periciais já juntados pelo autor e extrato dos Sistemas Dataprev/CNIS, informando vínculos empregatícios, em labor urbano, de forma descontínua, em diversas ocupações, de 16.05.1977 a 11.06.2004, e a concessão do benefício supracitado.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 192/194 - 08.09.2010). O perito informa que o autor apresenta mãos calejadas; trofismo, força e coordenação normais; marcha normal, com bom apoio dos calcanhares e pontas dos pés. A coluna apresenta escoliose lombar, com hiperestesia ao toque da pele, assumindo postura de resistência ao exame, com mobilidade normal em todos os seus seguimentos. Lasègue negativo.
O experto, após o exame físico e análise dos documentos médicos trazidos pelo periciando, assevera tratar-se de portador de lombalgia crônica, sem repercussões em seu exame clínico e funcional. Acrescenta que os achados radiológicos elencados são de grau leve e esperados para sua faixa etária. Não foram constatados sinais de comprometimento radicular ou motor. O periciando apresenta transtorno de humor, sem a presença de sintomas psicóticos. Tratado com submedicações e acompanhamento psiquiátrico. Tem boa audição social e no ouvido esquerdo, não inviabilizando para fins atribuídos.
O profissional médico declara que não foram detectadas alterações de sua cognição. Tem senso de percepção e juízo crítico preservados. Por apresentar sintomatologia psiquiátrica já relatada, deve-se recomendar ao periciando, por meio de seus médicos, que evite locais de risco, sobretudo com alturas e máquinas.
Respondendo aos quesitos formulados, o perito afirma que a patologia do autor não possui cura, mas é passível de bom controle medicamentoso, havendo evidências de recuperação gradual da capacidade laborativa, com o decurso do tempo. Conclui pela inexistência de incapacidade para suas atividades fundamentais.
A fls. 206/217, o autor junta novos documentos médicos.
Em nova consulta ao Sistema CNIS, que passa a integrar a presente decisão, verifico constar que o autor voltou a laborar, após a cessação do auxílio-doença e a realização da perícia judicial, mantendo vínculo empregatício até os dias atuais.
Quanto à incapacidade, o experto, em bem elaborado laudo, é claro, ao concluir que o autor não está incapacitado para o exercício de suas atividades laborais habituais.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* que atestou, após criteriosa anamnese, análise de exames complementares e exame clínico detalhado, a inexistência de incapacidade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister, que procedeu a exame físico minucioso e não deixou de responder a qualquer dos quesitos apresentados pelas partes.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica.
Ressalte-se, ainda, que o extrato dos Sistemas Dataprev/CNIS, ora juntado, demonstra que o autor continuou trabalhando, após a cessação do auxílio-doença, corroborando as conclusões do perito judicial, que atestou a aptidão do requerente para o trabalho.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, como requerido; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao

recurso do autor, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026758-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026758-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO SILVA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
No. ORIG.	:	10.00.00124-9 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento à remessa oficial e à sua apelação, interposta contra a r. sentença que julgou procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à autora, mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), do respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, nos termos da MP n. 1.523-9/97, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min.*

César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) ".

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040259-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040259-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GESUREMA APARECIDA PEREIRA LEOPOLDINO
ADVOGADO	:	JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ALINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00082-9 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 135/137, proferida em 28.09.2011, julgou improcedente o pedido, tendo em vista que não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, sustentando que não apresenta condições para o labor e que sempre foi trabalhadora rural, fazendo muito esforço físico, o que é totalmente impossível, tendo em vista suas enfermidades física e mental, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no

art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 28/61, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 26.06.1964, com a idade atual de 48 anos (fls. 28);
- carteira de trabalho, com os registros: a) de 22/07/1985 a 29/07/1985, como cortador de cana; b) de 01/03/1994 a 19/05/1995, como trabalhador rural; c) de 15/05/1996 a 01/08/1996, trabalhador rural; d) de 14/01/2008 a 01/03/2008, como colhedor (fls. 29/32);
- atestados e exames médicos (fls. 34/44);
- comunicação de decisão de pedido de auxílio-doença, apresentado em 14/01/2009, informando que não ficou constatado que há incapacidade laborativa (fls. 45); e
- guias de recolhimento de contribuições previdenciárias (fls. 46/49).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 104/108, em 08.02.2011, em que foi diagnosticado o quadro clínico de retardo mental leve e depressão controlada.
O perito informa que a pericianda "(...) Apresenta doença congênita (retardo mental) e doença de evolução crônica, no momento, controlada e estabilizada.".
Acrescenta, em resposta aos quesitos, que a autora não está incapacitada para o trabalho.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042718-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042718-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUZIA CAROLINA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	HELEN SILVA MENDONÇA PAULIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE M SAQUETO PERETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00097-9 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 80/83, proferida em 10.05.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a autora, argüindo, em preliminar, o cerceamento de defesa, tendo em vista que ao comparecer à perícia sem documentos e exames médicos necessários à conclusão pericial, o expert deveria informar ao Juízo e somente após a apresentação dos exames solicitados realizar a perícia. No mérito, sustenta que está com idade avançada, possui pouca instrução e sempre laborou no meio rural em serviços pesados, portanto, a sua incapacidade é total e permanente. Argumenta que o laudo pericial deve ser analisado em conjunto com as demais provas colhidas, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, rejeito a preliminar.
Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade da profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou que a patologia não é impeditiva do trabalho, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/13, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando a data de nascimento em 09/07/1947, com idade atual de 65 anos (fls. 08);
- comunicação de indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 04/02/2009, tendo em vista que não foi constatada incapacidade para o trabalho (fls. 12); e

- receituário (fls. 13).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 64/69 - 06.03.2012, com diagnóstico de hipotireoidismo. Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que a pericianda não apresenta incapacidade para o trabalho.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047677-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047677-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO VIEIRA CASSINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA EMILIA OLIVEIRA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES

No. ORIG. : 10.00.00071-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. Base de cálculo dos honorários advocatícios. Apelação do INSS a que se nega provimento. Sentença reformada em parte.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações devidas até o trânsito em julgado desta decisão. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a implementação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias.

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 35.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais pugnou preliminarmente pela apreciação da matéria também pela via da remessa oficial e, no mérito, pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993.

Apresentadas contrarrazões (fls. 137/149), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 135/136, do qual não foi interposto recurso.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003), **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º

do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 09/11/1943 (fls. 22), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 21/06/2010 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 84/89 e 108/109) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 08/02/2012, que a autora vivia apenas com o marido, Waldemar Pereira de Andrade, então com 70 anos de idade, em uma casa cedida por um filho, composta por sala, cozinha, um dormitório e banheiro, coberta com telha "brasilit", tão só rebocada em com contra piso. A renda da família provinha do benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência recebida pelo cônjuge (fls. 53/54), no valor de R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), sendo que as despesas básicas totalizavam R$ 613,00 (seiscentos e treze reais).

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, o amparo social de valor mínimo recebido pelo marido da autora, que já contava mais de 65 anos de idade.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência de renda familiar *per capita*, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, ocorrida em 21/07/2010 (fls. 39), à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC), consoante estabelecido pelo magistrado sentenciante.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que toca à verba honorária, a jurisprudência tem considerado razoável a sua fixação em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal,

os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto merece reforma o r. julgado singular, para que o percentual de 10% (dez por cento) nele fixado, incida sobre as prestações vencidas até a data de sua prolação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, apenas para estabelecer a base de cálculo dos honorários advocatícios, nos moldes previstos na Súmula 111 do C. STJ, e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com os consectários na forma explicitada neste decisório.

Confirmada a sentença quanto ao mérito, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 20 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050640-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050640-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WANDA MAGDALENA CASON DARON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	11.00.00085-4 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Fixação do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios. Sentença reformada em parte.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, bem assim o pagamento dos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em um salário mínimo. Deferiu também a tutela antecipada, ordenando a imediata implementação da benesse.

Assistência judiciária gratuita deferida a fls. 25.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 e inaplicabilidade do disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Pleiteou subsidiariamente a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do estudo socioeconômico aos autos.

Apresentadas contrarrazões (fls. 117/121), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros

cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 24/03/1940 (fls. 14), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de

idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 25/03/2011 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 65/68) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 19/08/2011, que a autora vivia apenas com o marido, Rael Daroz, então com 73 anos de idade e, embora morassem em casa própria, composta por sala, cozinha, três dormitórios, banheiro e garagem, em razoável estado de conservação, a única renda da família provinha do benefício previdenciário percebido pelo cônjuge no valor de R$ 661,04 (seiscentos e sessenta e um reais e quatro centavos). As despesas básicas da família totalizavam R$ 543,07 (quinhentos e quarenta e três reais e sete centavos). Anotou-se ainda que no mesmo terreno em que morava o núcleo familiar havia mais duas casas ocupadas por nora e netos da requerente. Informou-se, por fim, que o casal possuía 6 filhos, casados, os quais não colaboravam no sustento da genitora por falta de condições financeiras.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, a quantia equivalente ao salário mínimo do benefício percebido pelo cônjuge, também idoso.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da juntada do laudo social aos autos, em 23/08/2011 (fls. 64 verso).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem de uma única vez, pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Ressalte-se ainda o descabimento da fixação da verba honorária em salários mínimos, por expressa vedação constitucional inserta no art. 7º, inc. IV, da Constituição Federal. Assim sendo, quanto a esse aspecto, reformo o r. julgado singular para fixar a verba honorária em R$ 650,00 (seiscentos e cinqüenta reais), visto que o magistrado singular a estabeleceu em um salário mínimo.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF

nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da juntada da perícia social aos autos e estabelecer os honorários advocatícios em R$ 650,00 (seiscentos e cinqüenta reais), mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença quanto ao mérito, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 14 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004707-93.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004707-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	SEBASTIAO BATISTA RODRIGUES
ADVOGADO	:	MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047079320124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 02/11/1983, reconhecendo-se a especialidade do período compreendido entre 31/08/66 a 25/03/74; 21/09/74 a 01/11/83 e de 03/11/83 a 11/03/85, convertendo-se o período para tempo comum, majorando o coeficiente de cálculo para 100% do salário-de-benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 104/105), reconheceu a decadência do direito e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC, condenando o autor a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, cuja execução ficou subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que na data da concessão do benefício vigorava a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que não previa o prazo decadencial para a propositura da ação. Assim, requerido o benefício sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito de que o referido benefício seja mantido, bem como revisado, com base legislação vigente na data do requerimento, não se aplicando retroativamente uma lei nova que venha a estabelecer restrições ao seu direito. Pugna pela reforma da sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 02/11/1983 (fls. 23).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram

concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto

legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **18/06/2012**, quando já consumada a decadência.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005756-72.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005756-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	GERALDO ALVES DA COSTA
ADVOGADO	:	MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057567220124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço proporcional do autor, com DIB em 20/12/1994, deferida em 30/10/1995, incorporando-se o percentual de 6%, referente a majoração ocasionada pelo trabalho em condições especiais, fixando-se o coeficiente de cálculo em 94%, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 126/127), reconheceu a decadência do direito e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC, condenando o autor a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, cuja execução ficou subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que na data da concessão do benefício vigorava a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que não previa o prazo decadencial para a propositura da ação. Assim, requerido o benefício sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito de que o referido benefício seja mantido, bem como revisado, com base legislação vigente na data do requerimento, não se aplicando retroativamente uma lei nova que venha a estabelecer restrições ao seu direito. Pugna pela reforma da sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço proporcional, teve DIB em 20/12/1994 e foi deferido em 30/10/1995 (fls. 64).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE

IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **25/07/2012**, quando já consumada a decadência.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009996-56.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009996-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ALVARO ZIMMERMANN ARANHA
ADVOGADO	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00099965620124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, sustentando cerceamento de defesa, inconstitucionalidade da Lei n. 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições e invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, destaco ser possível o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006). Essa faculdade procedimental deriva da circunstância de a norma processual supracitada ser medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, evitando a prática de atos desnecessários ao deslinde do feito, nos casos em que o órgão judicante competente já houver se posicionado sobre questão idêntica. Isso porque *"seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos*

demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria, de Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555).

Neste sentido decidiu a 7ª Turma deste E.TRF 3ª Região, na AC 97030432999, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 DATA:30/06/2010, p. 754:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS VALORES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. - Contradição alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração. - A decisão embargada manteve a posição firmada por esta E. Corte no sentido de que se a matéria versada no feito é exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. - A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada desta E. Corte, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum, que entendeu no sentido de que a devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejulgamento da causa e a consequente reforma do decisum. - Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado. - A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. - Embargos de declaração rejeitados."

No mesmo sentido, também neste E.TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 05/08/2009, p. 1161:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-a preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-a do diploma processual civil (...)."

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, por não ter sido facultada à parte a produção de provas, observo que a matéria tratada é exclusivamente de direito, mostrando-se desnecessária a dilação probatória, como, aliás, admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC).

No mais, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, tenho entendimento de que, na forma estabelecida pela Lei n. 9.876/1999, padece de inconstitucionalidade. Com efeito, esse fator implica na conjugação dos critérios de tempo de contribuição e idade, sem que exista, nesse sentido, autorização constitucional. Quando o constituinte derivado quis conjugar tais critérios, fê-lo de forma explícita, como no caso dos servidores públicos, de maneira que o legislador não poderia, *sponte sua*, estender o mecanismo ao Regime Geral. Contudo, deixo de aplicar tal entendimento, curvando-me à decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na Ação Direta

de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenando no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."
(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confiram-se os seguintes

julgados desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."
(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012).
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).
PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.
5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.
6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."
(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000332-77.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000332-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	OLGA NUNES DE SOUZA
ADVOGADO	:	CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003327720124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão
Trata-se de agravo com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido, determinando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com a inclusão, no cálculo do salário-de-benefício, da gratificação natalina, no respectivo período básico de cálculo.

O agravante pleiteia o reconhecimento da decadência, bem como sustenta inexistência do direito à revisão requerida.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/1997**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão agravada para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o agravo legal.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais,

tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001105-48.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001105-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	AECIO ROCHA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011054820124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, suscitando nulidade da sentença por falta de fundamentação e aduzindo inconstitucionalidade da Lei n. 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, não vislumbro a alegada nulidade da decisão recorrida, na medida em que a mesma encontra-se

devidamente fundamentada, tendo abordado todas as questões necessárias ao deslinde do feito. Ademais, sabe-se que o magistrado não está obrigado a rebater todos os argumentos trazidos pelas partes, quando já encontrados motivos suficientes ao seu convencimento.

No mais, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, tenho entendimento de que, na forma estabelecida pela Lei n. 9.876/1999, padece de inconstitucionalidade. Com efeito, esse fator implica na conjugação dos critérios de tempo de contribuição e idade, sem que exista, nesse sentido, autorização constitucional. Quando o constituinte derivado quis conjugar tais critérios, fê-lo de forma explícita, como no caso dos servidores públicos, de maneira que o legislador não poderia, *sponte sua*, estender o mecanismo ao Regime Geral. Contudo, deixo de aplicar tal entendimento, curvando-me à decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenando no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida

cautelar."
(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."
(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012).
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).
PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.
5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.
6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."
(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004298-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004298-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE FERRAO GOMES
ADVOGADO	:	EDUARDO MARTINS GONÇALVES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00042987120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base em índices diversos dos aplicados pelo INSS. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, com base em índices diversos dos utilizados pelo réu. Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformado, o autor interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Apresentadas contrarrazões, nas quais o INSS alega decadência, prescrição e, no mais, pleiteia a manutenção da sentença.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

Verifico que o presente caso permite a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ, pois as questões nele discutidas já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, no que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei n. 8.213/1991 (art. 103), o mesmo só se aplica para revisão do ato de concessão de benefício, como expressamente previsto na lei de regência, inaplicável, assim, ao presente feito, que trata de reajustamento de benefício em manutenção.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse

sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis:*

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação".

De outro lado, a pretensão deduzida não tem fundamento.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP´s ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.
1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.
2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.
3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.
1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.
2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.
3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.
1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.
2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.
(...).
5. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."
(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."
(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC,

NEGO PROVIMENTO à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000835-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000835-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	ELPIDIA ANEZIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00009734220104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Previdenciário. Processo Civil. Peças essenciais. Emenda da inicial recursal. Decurso de prazo. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Elpidia Anezia de Oliveira, objetivando a reforma de decisão que, nos autos de ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de realização de nova perícia médica (fls. 10).

Às fls. 15, foi facultada, à agravante, a emenda da inicial recursal, a fim de que fosse colacionada cópia de todo o processado, até a sobrevinda do ato judicial atacado.

Intimada, a recorrente deixou de coligir aos autos a documentação necessária (fls. 17).

Decido.

De acordo com o disposto no art. 525, I e II, do CPC, incumbe, ao agravante, instruir seu recurso com cópias dos documentos obrigatórios (decisão impugnada, certidão da respectiva intimação e procurações outorgadas aos advogados de ambas as partes), além das peças necessárias à plena apropriação da controvérsia trazida a juízo.

Importante ressaltar que a falta de quaisquer desses documentos redunda na negativa de seguimento da impugnação *(C. STJ, EDREsp nº 449.486, Corte Especial, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02/6/2004, DJU 06/9/2004, p. 155)*.

In casu, a agravante, embora intimada, deixou de coligir elementos essenciais à compreensão da matéria debatida, qual seja, cópia integral da demanda subjacente, o que possibilitaria a análise dos atestados médicos apresentados pela parte e do laudo pericial produzido em juízo, a fim de decidir sobre a necessidade de realização de nova perícia.

Logo, outra solução não colhe senão negar seguimento ao recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, por inadmissibilidade, decorrente da deficiência detectada na instrução.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 20 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002953-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002953-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	APARECIDO ANTONIO DE GRANDI
ADVOGADO	:	RENATO APARECIDO BERENGUEL
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBI SP
No. ORIG.	:	00012244020128260264 1 Vr ITAJOBI/SP

DECISÃO
Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por idade. Ação aforada perante a Justiça Estadual. Juízo Federal em cidade próxima, com jurisdição no Município de domicílio do pleiteante. Opção do autor. Agravo de instrumento provido.

Aparecido Antônio de Grandi aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itajobi/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

Sobreveio decisão que declarou, de ofício, a incompetência daquele juízo e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Catanduva (fls. 12).

Inconformado, o pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual da Comarca onde reside.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 18.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual que, de ofício, declarou-se incompetente e determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva, cuja competência territorial abrange a cidade de Itajobi/SP.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, §3º, da CR/88:

"Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as

causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

A propósito, confiram-se os seguintes paradigmas do C. STJ:
[Tab]
"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFICIO.
1. 'SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL, NO FORO DO DOMICILIO DOS SEGURADOS OU BENEFICIARIOS, AS CAUSAS EM QUE FORAM PARTE INSTITUIÇÃO DE PREVIDENCIA SOCIAL E SEGURADO, SEMPRE QUE A COMARCA NÃO SEJA SEDE DE VARA DO JUIZO FEDERAL' (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, PARAGRAFO 3.).
2. RECURSO NÃO CONHECIDO."
(RESP nº 77238, Rel. Min. William Patterson, j. 12/12/95, DJ 01/07/96, pg. 24111).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA.
- AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.).
- CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL"
(CC nº 15591, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/96, v.u., 29/04/96, pg. 13394).

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico, estatui-se faculdade ao segurado/beneficiário, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, em conformidade com a ampla acessibilidade ao Judiciário, garantindo-lhe a possibilidade de demandar onde menos transtorno lhe advenha.

Nesses contornos, cabe exclusivamente ao jurisdicionado apontar onde lhe é mais conveniente aforar a ação.

Na espécie, apesar de a competência territorial do juízo federal de Catanduva abranger a cidade de Itajobi, sendo o agravante domiciliado neste Município, teria como opção ajuizar a demanda tanto perante a Vara Estadual lá existente, como também na Justiça Federal vizinha.

Ressalte-se que a cidade de Itajobi faz parte da Comarca de Novo Horizonte, a qual, por sua vez, não é sede de juízo federal.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 689 DO STF. SEGURADO COM MORADIA EM LOCALIDADE QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL.
(...)
II - A possibilidade de ajuizamento da demanda contra a instituição previdenciária, perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro, não alcança as hipóteses em que o segurado possui moradia em localidade que não seja sede de vara federal.
III - O segurado é domiciliado na cidade de Suzano, que não é sede de vara federal. Portanto, poderá optar entre o ajuizamento da demanda perante o Juízo Estadual de seu domicílio (CF, art. 109, § 3º) ou perante a Justiça Federal de Guarulhos, cuja circunscrição abrange o município de Suzano, onde reside.
IV - Recurso improvido."
(AI nº 416887, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/12/2010, DJF3 16/12/2010).

Ademais, é de se ressaltar que a competência relativa não pode ser declinada de ofício. A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCTE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE "REVISÃO" DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA

DELEGADA FEDERAL.
- Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de "revisão" de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.
- O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.
- O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), como a Justiça Federal.
- A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.
- A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.
- Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).
- Conflito de competência julgado procedente."
(CC nº 10660, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.01.2009, v.u., DJF3 13.02.2009, p. 77).
"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.
A regra de competência, nas hipóteses em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da CF, que confere aos segurados e beneficiários do INSS, sempre que a comarca de seu domicílio não for sede de vara do juízo federal, a faculdade de propor ação judicial perante a Justiça Estadual que abrange seus respectivos domicílios ou perante a Subseção Judiciária correspondente.
Assim, era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda subjacente na Justiça Estadual de Presidente Bernardes, a qual abrange o município em que ela reside, no qual, ademais, inexiste sede de vara federal, ou na Justiça Federal de Presidente Prudente, a qual, embora instalada nessa última cidade, possui jurisdição sobre a cidade de seu domicílio.
Tendo escolhido a agravante ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o MM. Juízo de Direito da 1º Vara de Presidente Bernardes como competente para processar e julgar o feito originário. Agravo de instrumento provido."
(AI nº 350647, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25.05.2009, v.u., DJF3 26.06.2009, p. 438).

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que os autos sejam processados no Juízo Estadual de Itajobi.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003586-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003586-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	BALTAZAR MENDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00013774220124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Ação aforada na Subseção Judiciária de São Paulo. Autor domiciliado no Estado da Bahia. Incompetência absoluta. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Baltazar Mendes de Oliveira aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, objetivando a revisão de seu benefício previdenciário.

No curso da instrução processual, sobreveio decisão que declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Salvador/BA.

Inconformado, o pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Vara Previdenciária de São Paulo/SP é competente para processar e julgar a lide, tendo em vista que a protocolização do requerimento administrativo ocorreu em agência desta Capital.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 135.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Federal de São Paulo/SP que, de ofício, declarou-se incompetente e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Salvador/BA, ao argumento de que o autor ajuizou a ação em foro diverso de seu domicílio, já que reside na cidade de Salvador, conforme declarado nos autos.

Verifico que, realmente, o postulante reside na mencionada cidade, conforme declarado por ele nos documentos de fls. 26/27 (procuração e declaração de hipossuficiência econômica) e 31 (requerimento administrativo), além de comprovado pelo documento de fls. 32 (conta telefônica).

A respeito da competência para o ajuizamento de ações previdenciárias, o artigo 109, §3º, da CF/88, dispõe que serão processadas e julgadas perante a Justiça Estadual as causas em que forem partes instituição de Previdência Social e segurado, se a comarca em que reside este ou o beneficiário não for sede de vara federal.

A norma acima referida tem como objetivo facilitar o acesso dos hipossuficientes à justiça, estabelecendo faculdade ao segurado, permitindo que ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal.

Ainda, de acordo com a Súmula nº 689 do STF, é facultado ao segurado ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio, ou nas varas federais da capital do Estado-membro.

Ressalte-se, por oportuno, que a faculdade de ajuizar a ação previdenciária nas varas federais da capital do Estado-membro restringe-se à unidade federativa na qual se encontra o domicílio do segurado, não podendo ele aforar demanda em Estado diverso daquele em que reside, conforme se verifica da seguinte decisão desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA - VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO - SÚMULA Nº 689 DO STF.
1. O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o foro do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro onde reside.
2. Agravo de instrumento provido."
(AG nº 267193, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 21/07/2008, v.u., DJF3 10/09/2008).

Logo, em se tratando de causa em que são partes o INSS e o segurado, e tendo em vista que o demandante reside na cidade de Salvador/BA, a ação principal deveria ter sido ajuizada diretamente na respectiva Subseção

Judiciária, já que a cidade de Salvador é sede de juízo federal e é, também, a capital do Estado da Bahia.

A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. NATUREZA DA COMPETÊNCIA ENTRE AS SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DA JUSTIÇA FEDERAL DE 1º GRAU. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.
I - Em matéria de competência para o ajuizamento de ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propô-la perante a Justiça Estadual de seu domicílio, a Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, junto às Varas Federais da Capital. Entendimento firmado em consonância à Súmula nº 689/STF e posteriores julgados do Excelso Pretório.
II - Nesse passo, não é dado ao segurado ou beneficiário optar entre as várias Subseções Judiciárias em que se divide a instância a quo, até porque não é esse o espírito que emana da delegação de competência a que alude o art. 109, § 3º, CF, cujo móvel é a facilitação do acesso à justiça, com o que não se compatibiliza a propositura de feito em locais ao menos em tese mais distantes de sua residência, por exclusiva conveniência de terceiros.
III - No caso, consoante o disposto no Anexo II do Provimento nº 217/2001, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, o Município de Quintana/SP, em que domiciliado o autor, encontra-se sob a jurisdição da 11ª Subseção Judiciária de Marília, daí porque o Juízo Federal da 1ª Vara da 22ª Subseção Judiciária de Tupã é absolutamente incompetente para processar e julgar o feito originário, que versa sobre a concessão dos benefícios previdenciários de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria por idade.
IV - Conflito negativo julgado improcedente, firmando-se a plena competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Marília - 11ª Subseção Judiciária de São Paulo - para processar e julgar a ação originária - autos nº 2003.61.22.001879-2."
(CC nº 6210, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 23/02/2005, maioria, DJU 08/04/2005).
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AGRAVO LEGAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 3º, DA CF. DESPROVIMENTO.
1- Não há previsão legal para que o demandante ajuíze ação previdenciária em comarca diversa de seu domicílio. A lei faculta-lhe a propositura na Justiça Estadual da Comarca de Fronteira/MG, no Juízo Federal de Uberaba/MG ou no Juízo Federal da Capital - Belo Horizonte/MG.
2- Agravo desprovido."
(AI nº 450182, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 22/05/2012, v.u., DJF3 30/05/2012).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput,* do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003710-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003710-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	LIMIRO RODRIGUES DOS REIS
ADVOGADO	:	JOSUE CIZINO DO PRADO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 13.00.00009-6 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO
Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por tempo de serviço. Ação aforada em Vara Distrital. Existência de juízo federal na mesma Comarca. Competência absoluta da Justiça Federal. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Limiro Rodrigues dos Reis aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobrevindo determinação de remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva/SP (fls. 17/21).

Inconformado, o pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual da Comarca onde reside.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 22.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante na Vara Distrital de Tabapuã/SP, que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva/SP, cuja competência territorial abrange a cidade de Tabapuã, na qual o autor reside.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

Ocorre que, no caso, o autor reside na cidade de Tabapuã, que faz parte da Comarca de Catanduva, na qual se encontra instalada Vara Federal.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, §3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio do pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."
(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008).
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202).

Dessa forma, reconheço a competência da Vara Federal de Catanduva para o processamento e julgamento da ação subjacente.

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput,* do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003862-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003862-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	APARECIDA GONCALVES DOS REIS ANDRADE
ADVOGADO	:	LEANDRO FRANCISCO DA SILVA e outro
CODINOME	:	APARECIDA GONCALVES DOS REIS ANDRADE FAUSTINO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00006108620134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Constitucional. Processo Civil. Prolação de sentença. Interposição de agravo de instrumento. Não cabimento do recurso. Agravo a que se nega seguimento.

Aparecida Gonçalves dos Reis Andrade aforou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de salário-maternidade.

Sobreveio sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil, por entender que não estava caracterizado o interesse de agir, vez que sequer foi promovido requerimento administrativo.

Inconformada com a decisão, a autora ingressou com o presente agravo de instrumento, no qual requer a reforma da decisão e o regular prosseguimento do feito.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 38.

É noção basilar que o recurso cabível contra sentença é a apelação, e não o agravo de instrumento, conforme disposição expressa do art. 513, do Código de Processo Civil.

No caso, a interposição de agravo de instrumento configura erro grosseiro, visto que contraria disposição expressa de lei, não sendo possível aplicar o princípio da fungibilidade recursal (STJ, AGA nº 1315950, Quarta Turma, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 09/11/2010, DJE 24/11/2010).

Afigura-se, assim, que o recurso é manifestamente inadmissível, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, conforme o disposto no art. 527, I, c/c art. 557, *caput,* ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003949-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003949-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	CICERA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	DJENANY ZUARDI MARTINHO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG.	:	10.00.00242-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Constitucional. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Indeferimento da tutela na sentença. Interposição de agravo de instrumento. Não cabimento do recurso. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

Cícera Maria da Silva aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Sobreveio sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou parcialmente procedente o pedido, porém deixou de conceder a tutela antecipada, por considerar que há risco de irreversibilidade da medida em caso de provimento de recurso (fls. 147/151 e 159/161).

Inconformada, a autora ofertou o presente agravo de instrumento, requerendo a concessão da tutela, aos argumentos de que foram atendidas as exigências à implantação da benesse pretendida.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo,* de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 163.

A antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, pode se dar em qualquer fase processual, inclusive no bojo da sentença.

Em regra, a decisão que concede ou indefere a tutela antecipada possui natureza interlocutória. Nessas hipóteses, o recurso cabível para impugnar tal provimento é o agravo de instrumento.

Contudo, no caso dos autos, a própria sentença de parcial procedência indeferiu o pedido de tutela antecipada. Oportuno ressaltar que a decisão proferida em embargos de declaração integra a sentença.

Portanto, o tema deve ser debatido no recurso apropriado, qual seja, a apelação. Isso porque a tutela não foi indeferida por decisão interlocutória, mas sim por sentença regularmente proferida.

A respeito, confiram-se, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados do C. STJ e desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. MEDIDA TOMADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE.
De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que da sentença cabível apelável e da decisão interlocutória, agravo de instrumento.
Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação.
Resta prejudicada a análise quanto à impossibilidade de se conceder tutela antecipada contra a Fazeda Pública uma vez determinado que o agravo de instrumento interposto contra essa decisão não seja conhecido, ante a interposição inadequada do recurso.
Agravo Regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgResp nº 456633, rel. Min. Paulo Medina, j. 02/05/2006, v.u., DJ 01/08/2006, p. 560).
"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INVIÁVEL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.
I - É inviável a interposição de agravo de instrumento contra a sentença de primeiro grau que indefere os efeitos da tutela jurisdicional. De acordo com o princípio da unirrecorribilidade recursal o único remédio cabível é a apelação.
II - Agravo legal não provido."
(TRF3, AI nº 459565, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16/01/2012, v.u., DJF3 26/01/2012).

No mesmo sentido, a lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"A decisão judicial de primeiro grau não pode ser cindida em capítulos para efeitos de recorribilidade. Ainda que nela o juiz resolva várias questões, recebe classificação única. Se o ato do juiz resolve questões preliminares, concede tutela antecipada e extingue o processo, é classificado pelo seu conteúdo mais abrangente, isto é, como sentença. Todas as questões decididas nessa sentença, terão de ser discutidas na apelação, que é o recurso cabível contra a sentença (CPC 513). Se o ato é sentença, não pode ser impugnado, simultaneamente, por apelação, quanto ao mérito, e por agravo quanto à tutela antecipada nela concedida, pois isto contraria o princípio da singularidade dos recursos. A solução correta, de acordo com o sistema do CPC, é a impugnabilidade dessa sentença apenas pelo recurso de apelação."
(Código de Processo Civil Comentado, 10 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 528).

Logo, o recurso cabível contra sentença que julga parcialmente procedente o pedido e indefere a tutela antecipada é a apelação.

Afigura-se, assim, que o recurso é manifestamente inadmissível, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, conforme o disposto no art. 527, I, c/c art. 557, *caput,* ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 14 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003989-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003989-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	EUCLIDES BENEDITO PAVARINA
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBI SP
No. ORIG.	:	00013742120128260264 1 Vr ITAJOBI/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por idade. Ação aforada perante a Justiça Estadual. Juízo Federal em cidade próxima, com jurisdição no Município de domicílio do pleiteante. Opção do autor. Agravo de instrumento provido.

Euclides Benedito Pavarina aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itajobi/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Sobreveio decisão que declarou, de ofício, a incompetência daquele juízo e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Catanduva (fls. 14).

Inconformado, o pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual da Comarca onde reside.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 18.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual que, de ofício, declarou-se incompetente e determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva, cuja competência territorial abrange a cidade de Itajobi/SP.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, §3º, da CR/88:

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

A propósito, confiram-se os seguintes paradigmas do C. STJ:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFICIO.
1. 'SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL, NO FORO DO DOMICILIO DOS SEGURADOS OU BENEFICIARIOS, AS CAUSAS EM QUE FORAM PARTE INSTITUIÇÃO DE PREVIDENCIA SOCIAL E SEGURADO, SEMPRE QUE A COMARCA NÃO SEJA SEDE DE VARA DO JUIZO FEDERAL' (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, PARAGRAFO 3.).
2. RECURSO NÃO CONHECIDO."

(RESP nº 77238, Rel. Min. William Patterson, j. 12/12/95, DJ 01/07/96, pg. 24111).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA.
- AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.).
- CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL"
(CC nº 15591, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/96, v.u., 29/04/96, pg. 13394).

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico, estatui-se faculdade ao segurado/beneficiário, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, em conformidade com a ampla acessibilidade ao Judiciário, garantindo-lhe a possibilidade de demandar onde menos transtorno lhe advenha.

Nesses contornos, cabe exclusivamente ao jurisdicionado apontar onde lhe é mais conveniente aforar a ação.

Na espécie, apesar de a competência territorial do juízo federal de Catanduva abranger a cidade de Itajobi, sendo o agravante domiciliado neste Município, teria como opção ajuizar a demanda tanto perante a Vara Estadual lá existente, como também na Justiça Federal vizinha.

Ressalte-se que a cidade de Itajobi faz parte da Comarca de Novo Horizonte, a qual, por sua vez, não é sede de juízo federal.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 689 DO STF. SEGURADO COM MORADIA EM LOCALIDADE QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL.
(...)
II - A possibilidade de ajuizamento da demanda contra a instituição previdenciária, perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro, não alcança as hipóteses em que o segurado possui moradia em localidade que não seja sede de vara federal.
III - O segurado é domiciliado na cidade de Suzano, que não é sede de vara federal. Portanto, poderá optar entre o ajuizamento da demanda perante o Juízo Estadual de seu domicílio (CF, art. 109, § 3º) ou perante a Justiça Federal de Guarulhos, cuja circunscrição abrange o município de Suzano, onde reside.
IV - Recurso improvido."
(AI nº 416887, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/12/2010, DJF3 16/12/2010).

Ademais, é de se ressaltar que a competência relativa não pode ser declinada de ofício. A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCTE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE "REVISÃO" DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL.
- Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de "revisão" de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.
- O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.
- O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), como a Justiça Federal.
- A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.
- A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.

- Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).
- Conflito de competência julgado procedente."
(CC nº 10660, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.01.2009, v.u., DJF3 13.02.2009, p. 77).
"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.
A regra de competência, nas hipóteses em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da CF, que confere aos segurados e beneficiários do INSS, sempre que a comarca de seu domicílio não for sede de vara do juízo federal, a faculdade de propor ação judicial perante a Justiça Estadual que abrange seus respectivos domicílios ou perante a Subseção Judiciária correspondente.
Assim, era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda subjacente na Justiça Estadual de Presidente Bernardes, a qual abrange o município em que ela reside, no qual, ademais, inexiste sede de vara federal, ou na Justiça Federal de Presidente Prudente, a qual, embora instalada nessa última cidade, possui jurisdição sobre a cidade de seu domicílio.
Tendo escolhido a agravante ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o MM. Juízo de Direito da 1º Vara de Presidente Bernardes como competente para processar e julgar o feito originário. Agravo de instrumento provido."
(AI nº 350647, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25.05.2009, v.u., DJF3 26.06.2009, p. 438).

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que os autos sejam processados no Juízo Estadual de Itajobi.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003993-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003993-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	ANESIO MARTINS GIMENES
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBI SP
No. ORIG.	:	00008251120128260264 1 Vr ITAJOBI/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Revisão. Requerimento administrativo. Necessidade no caso concreto. Prazo insuficiente. Agravo de instrumento parcialmente provido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação revisional de aposentadoria por invalidez, suspendeu o processo pelo prazo de 10 (dez) dias, a fim de que a parte autora comprovasse o indeferimento na esfera administrativa, sob pena de extinção da ação por falta de interesse de agir (fls. 31).

Sustenta o agravante, em síntese, que, consoante orientação jurisprudencial, é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo,* de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 34.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Sobre a matéria de fundo, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental traz em si a exigência de lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

À evidência, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma quenão é necessário prévio requerimento ouexaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, acredito imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação.

Em tais situações, exige-se o prévio requerimento na via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.
(...)
- Agravo de instrumento provido."
(AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO IMPROVIDO.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reforma a decisão recorrida, que determinou a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que o autor possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos.
III - O artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária.
IV - Solução que se afirma mais favorável ao recorrente com intuito de propiciar à parte o caminho menos

distante para atingir seus objetivos.
V - Agravo não provido."
(AI nº 377655, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/04/2010, maioria, DJF3 11/05/2010, p. 424).

Na situação concreta posta nos autos, observo que, após nova orientação da Procuradoria Federal, o instituto vem realizando administrativamente a revisão pretendida.

Assim, inexistem elementos seguros para configurar a lide que permitiria a dispensa do prévio requerimento na via administrativa. Contudo, não se mostra razoável o prazo concedido pelo magistrado *a quo* para comprovação do indeferimento administrativo, ou melhor, para a suspensão do processo, devendo ser de 60 (sessenta) dias.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para conceder ao agravante o prazo de 60 (sessenta) dias, visando à comprovação do indeferimento administrativo.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004028-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004028-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	VERA LUCIA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG.	:	00001173020138260262 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por idade. Ação aforada em Vara Distrital. Existência de juízo federal na mesma Comarca. Competência absoluta da Justiça Federal. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Vera Lúcia de Oliveira Lima aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Itaberá/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobrevindo determinação de remessa dos autos à Vara Federal de Itapeva/SP (fls. 23/27).

Inconformada, a pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 28.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante na Vara Distrital de Itaberá/SP que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Itapeva/SP, cuja competência territorial abrange a cidade de Itaberá, na qual a autora reside.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Itaberá, que faz parte da Comarca de Itapeva, na qual se encontra instalada Vara Federal.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, §3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."
(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008).
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."
(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202).

Dessa forma, reconheço a competência da Vara Federal de Itapeva para o processamento e julgamento da ação subjacente.

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput,* do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 14 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004060-40.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.004060-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	JOSE CORREA LEITE
ADVOGADO	:	JAYSON FERNANDES NEGRI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INOCENCIA MS
No. ORIG.	:	08000355220138120036 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por idade. Ação aforada em Vara Estadual. Existência de juízo federal na mesma Comarca. Competência absoluta da Justiça Federal. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

José Corrêa Leite aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Inocência/MS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobrevindo determinação de remessa dos autos à Justiça Federal de Três Lagoas/MS (fls. 34/35).

Inconformado, o pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 38.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante no Juízo de Direito de Inocência/MS que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Três Lagoas/MS, cuja competência territorial abrange a cidade de Selvíria/MS, na qual o autor reside.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

Ocorre que, no caso, o autor reside na cidade de Selvíria, que faz parte da Comarca de Três Lagoas, na qual se encontra instalada Vara Federal.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, §3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio do pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."
(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008).
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."
(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202).

Dessa forma, reconheço a competência da Vara Federal de Três Lagoas para o processamento e julgamento da ação subjacente.

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput,* do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 14 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004281-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004281-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	ROSA FLORENTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO BASSI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	00050442520108260624 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão. Reconhecimento de tempo de serviço especial. Indeferimento de prova pericial. Necessidade de aferição do exercício laboral em atividade especial. Cerceamento de defesa configurado. Agravo de instrumento provido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Rosa Florentino da Silva, em face de decisão exarada pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Tatuí/SP que, em autos de ação previdenciária objetivando o reconhecimento de tempo de

serviço especial e a revisão de benefício previdenciário, indeferiu a produção de prova pericial.

É a síntese do necessário. Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo,* de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 109.

Em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Por outro lado, o art. 437 do Código de Processo Civil estabelece que o juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

No caso dos autos, a pleiteante requereu a realização de perícia direta, na "Tavex do Brasil S.A.", com a finalidade de comprovar a especialidade das atividades por ela exercidas.

Afirma que trabalhou em condições especiais na mencionada Irmandade, nos seguintes períodos: a) de 02/01/1996 a 31/10/1996, em que exerceu a função de meio oficial de cozinha; b) de 01/11/1996 a 29/07/2008, em que exerceu a função de cozinheira.

Alega ser necessária a realização de perícia técnica, que pode ser feita diretamente no referido estabelecimento, pois a documentação fornecida pela empresa não retrata as reais condições de trabalho por ela vivenciadas. Aduz, outrossim, que a comprovação da insalubridade poderá ser feita através da perícia pleiteada.

Foram juntados aos autos os seguintes documentos: a) PPP, fornecido pela empregadora, correspondente aos períodos acima mencionados (fls. 52/53); b) PPRA, fornecido pela empregadora, expedidos em 04/2009 e 04/2010 (fls. 71/93).

O magistrado singular indeferiu o pedido, sob o fundamento de que os documentos apresentados são suficientes à análise das condições de trabalho exercidas nos diversos períodos.

Razão assiste à agravante. O compulsar dos autos revela que a autora requereu a produção de prova pericial, a fim de comprovar os períodos em que laborou em condições especiais.

Dessa forma, no caso concreto, há necessidade de exame pericial, a fim de se dirimir a controvérsia principal da demanda subjacente, esclarecendo qual foi o real estado laboral exercido pela autora nas atividades profissionais relacionadas por ele.

Por outro lado, privar a agravante da produção de tais provas poderia conduzir à improcedência da ação subjacente, exatamente pela insuficiência de documentos aptos à comprovação da atividade especial, o que causaria inegável prejuízo à pleiteante.

A esse respeito, confiram-se as seguintes decisões desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOCUMENTAÇÃO PARA COMPROVAR EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. RECUSA FORNECIMENTO. NECESSIDADE REALIZAÇÃO PERÍCIA TÉCNICA.
- O artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, determina que "o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito."
- Cabe ao magistrado, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, aferir sobre a necessidade ou não de realização de prova, podendo indeferir as diligências que entender inúteis ou meramente protelatórias.
- O juízo condicionou a verificação da necessidade de realização de perícia técnica, à comprovação, pela parte, da recusa dos ex-empregadores a fornecer os formulários.
- Não é improvável que empresas que apresentem irregularidades perante a fiscalização, a teor do disposto no artigo 58, e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, se esquivem de fornecer os laudos técnicos e respectivos formulários,

porquanto sujeitas à pena de multa (artigo 133), não havendo que se falar, na hipótese, em violação do artigo 333, inciso I, do CPC.
- Indispensável é a produção de laudo técnico e, não, o mero fornecimento pela empresa de formulários SB-40 ou DSS-8030.
- O juiz não está adstrito a essa irregularidade, pois, a fim de formar seu convencimento, poderá valer-se de outros meios de prova, em especial perícia técnica, para aferir se houve ou não submissão aos agentes insalubres alegados.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento."
(AI nº 308890, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03/12/2007, v.u., DJU 23/01/2008, p. 452).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PETIÇÃO INICIAL. AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. NECESSIDADE.
(...)
V - Os períodos que o agravante pretende ver reconhecidos como tempo trabalhado em condições especiais abrangem datas posteriores à Medida Provisória nº 1.523/96, que passou a exigir a comprovação da efetiva exposição a fatores nocivos, o que deve ser atestado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho, sendo necessário conhecimento técnico para a análise da questão.
VI - Não havendo como prever quais normas serão consideradas aplicáveis à hipótese dos autos no julgamento da demanda - seja em primeiro grau de jurisdição, seja em sede recursal, nem havendo como antever se a perícia poderá vir a ser imprescindível para a análise do conflito de interesses - entendo que a prova requerida deve ser deferida, uma vez que a sua não realização poderá conduzir a julgamento desfavorável à parte, exatamente em razão da insuficiência de provas.
VII - A prova técnica deve ser produzida para que não haja cerceamento de defesa, permitindo-se ao recorrente a utilização de todos os meios de prova legítimos à comprovação dos fatos hábeis à demonstração do direito pleiteado.
VIII - Agravo de instrumento provido."
(AI nº 222850, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 29/11/2010, v.u., DJF3 09/12/2010).

Dessarte, o indeferimento da realização de prova pericial, quando ainda há dúvidas a respeito da insalubridade das atividades exercidas pela parte autora, caracteriza cerceamento de defesa.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo, conforme o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a realização de perícia judicial.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 13 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004969-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004969-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	JOSE ANTONIO DE LIMA
ADVOGADO	:	EVANDRO LUIZ FÁVARO MACEDO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	13.00.00031-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença. Exaurimento administrativo. Desnecessidade. Agravo de instrumento provido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação que objetivava a concessão de auxílio-doença, suspendeu o processo pelo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a fim de que a parte autora comprovasse o indeferimento administrativo, sob pena de indeferimento da petição inicial (fls. 39).

Sustenta o agravante, em síntese, que, consoante orientação jurisprudencial, é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição, requerendo a reforma da decisão agravada. Afirma, ainda, que promoveu requerimento administrativo, contudo não pôde apresentar exame exigido pela autarquia.

É a síntese do essencial.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo,* de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 40.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma quenão é necessário prévio requerimento ouexaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Verifica-se, dos autos, que o agravante protocolizou, em 21/09/2012, requerimento administrativo para obter o benefício pretendido, sendo que a autarquia exigiu a apresentação de exame de tomografia de crânio, o que resultou no indeferimento do pedido, ante o não comparecimento do autor para concluir o exame médico pericial (fls. 35/35v e documento anexo).

Afirma o demandante que não possui condições financeiras de realizar o mencionado exame, cujo valor é de R$ 813,00 (oitocentos e treze reais), conforme declaração acostada aos autos (fls. 36).

Dessa forma, está caracterizado, no caso, o interesse de agir, visto que a parte autora não logrou êxito em obter o benefício na esfera administrativa. Ressalte-se que não se exige o exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade de que o interessado esgote todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, como ocorre no caso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar o regular prosseguimento da ação subjacente, tendo em vista a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 15 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004992-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004992-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	LEILA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG.	:	30000103220138260262 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por idade. Ação aforada em Vara Distrital. Existência de juízo federal na mesma Comarca. Competência absoluta da Justiça Federal. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Leila de Oliveira Santos aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Itaberá/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobrevindo determinação de remessa dos autos à Vara Federal de Itapeva/SP (fls. 30/36).

Inconformada, a pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 37.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante na Vara Distrital de Itaberá/SP, que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Itapeva/SP, cuja competência territorial abrange a cidade de Itaberá, na qual a autora reside.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Itaberá, que faz parte da Comarca de Itapeva, na qual se encontra instalada Vara Federal.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, §3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."
(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008).
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."
(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202).

Dessa forma, reconheço a competência da Vara Federal de Itapeva para o processamento e julgamento da ação subjacente.

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput,* do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 21 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005107-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005107-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	ELISABETH MARTINS
ADVOGADO	:	MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG.	:	10.00.01317-3 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Elizabeth Martins, da decisão reproduzida a fls. 62/68, da lavra

do MM.º Juiz de Direito da Vara Distrital de Itatinga/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Botucatu.
Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão à agravante.
A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.
A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.
Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.
Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.
1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.
2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.
3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.
4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.
5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.
(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), quanto a Justiça Federal.
- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.
- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).
- Recurso provido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)
Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.
Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser

invocada como uma limitação aos seus próprios fins.
Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:
"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.
(...)
§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.
Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara Federal Comum ou Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.
Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso declliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:
PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.
II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.
III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.
(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Itatinga.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005401-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005401-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	PEDRO ZANELLA
ADVOGADO	:	JULIANA CRISTINA MARCKIS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG.	:	00002458720138260282 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Revisão de benefício. Ação aforada em Vara Distrital. Existência de juízo federal na mesma Comarca. Competência absoluta da Justiça Federal. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Pedro Zanella aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Itatinga/SP, objetivando a revisão de seu benefício previdenciário, sobrevindo determinação de remessa dos autos à Vara Federal de Botucatu/SP (fls. 21v/28).

Inconformado, o pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 29.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante na Vara Distrital de Itatinga/SP, que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Botucatu/SP, cuja competência territorial abrange a cidade de Itatinga, na qual o autor reside.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

Ocorre que, no caso, o autor reside na cidade de Itatinga, que faz parte da Comarca de Botucatu, na qual se encontra instalada Vara Federal.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, §3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio do pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."
(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008).
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."
(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202).

Dessa forma, reconheço a competência do juízo federal de Itatinga para o processamento e julgamento da ação subjacente.

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput,* do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 22 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005545-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005545-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	TERESA DE FATIMA BENTO SILVA
ADVOGADO	:	JULIANA CRISTINA MARCKIS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG.	:	10.00.01040-1 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Teresa de Fátima Bento Silva, da decisão reproduzida a fls. 29/32v., da lavra do MM.º Juiz de Direito da Vara Distrital de Itatinga/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Botucatu.
Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão à agravante.
A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.
A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.
Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.
Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.
1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do

respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.
2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.
3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.
4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.
5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.
(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), quanto a Justiça Federal.
- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.
- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).
- Recurso provido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)
Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.
Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.
Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:
"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.
(...)
§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.
Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara Federal Comum ou Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.
Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:
PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.
II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.
III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria

previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.
(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Itatinga.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003078-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003078-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	BENEDITO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DIRCEU MASCARENHAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00143-5 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição. Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformado, o autor interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Apresentadas contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso permite a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ, pois as questões nele discutidas já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, defiro o pedido de concessão da gratuidade da justiça, formulado na exordial e não apreciado.

De outro lado, a pretensão deduzida não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP´s ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP´s n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou o autor comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO

DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.
1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.
2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.
3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.
1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.
2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.
3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.
1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.
2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.
(...).
5. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."
(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."
(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003541-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003541-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	REINALDO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	CASSIO BENEDICTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00046-0 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 02/10/1991, mediante a inclusão das gratificações natalinas no PBC do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 82/83), reconheceu a decadência do direito do autor, julgando extinto o processo com julgamento do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Custas indevidas. Honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00, observada a regra do art. 12 da Lei nº 1060/50.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto no *caput* do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, convertida na Lei nº 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 02/10/1991 (fls. 14).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente

pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu

o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **04/04/2011**, quando já consumada a decadência.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004285-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004285-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	RAPHAEL GALVAO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELTON DA SILVA TABANEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 12.00.00055-4 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Processo Civil. Revisão de benefício. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Sentença anulada.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

Sobreveio sentença pela extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por ausência de interesse de agir.

Deferida a justiça gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito, sustentando a existência do direito à revisão pleiteada.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

De outro lado, o art. 5º, XXXV, da Constituição de 1988 assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09 deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a

administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, ***salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária*** *e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.*
(...)
- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso).
(AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).
"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.
- O interesse de agir caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito.
- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AI nº 373869, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 12/01/2010, p. 342).

Por fim, o INSS editou o Memorando-Circular Conjunto n. 21/DIRBEN/PFEINSS, reconhecendo o direito à aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/1991 aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/1999, garantindo a revisão de tais benefícios. Porém, tendo em vista que, até o momento, não há notícias de que o INSS tenha procedido à revisão administrativa do benefício do autor, permanece o interesse processual deste na presente ação.

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, com regular prosseguimento do feito.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 01 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004476-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004476-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ODENOVALDO EURICO BENEVIDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO BIANCHI RUFINO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00085-3 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário", aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, sustentando inconstitucionalidade da Lei n. 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições e invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida não tem fundamento.

Em relação ao fator previdenciário, tenho entendimento de que, na forma estabelecida pela Lei n. 9.876/1999, padece de inconstitucionalidade. Com efeito, esse fator implica na conjugação dos critérios de tempo de contribuição e idade, sem que exista, nesse sentido, autorização constitucional. Quando o constituinte derivado quis conjugar tais critérios, fê-lo de forma explícita, como no caso dos servidores públicos, de maneira que o legislador não poderia, *sponte sua*, estender o mecanismo ao Regime Geral. Contudo, deixo de aplicar tal entendimento, curvando-me à decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenando no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a

redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."
(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."
(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012).
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).
PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO.

EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.
5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.
6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."
(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21449/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019368-03.1990.4.03.6183/SP

97.03.086330-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	EDNALDO LAURENTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	CLAUDIO PANISA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	90.00.19368-0 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em 08.09.2011 em ação na qual se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento da falta de comprovação probatória da existência de qualidade de segurado. Ademais, deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Nas razões recursais, a parte autora requereu a reforma da r. sentença, sob o argumento de que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Constato que nos termos do art. 523, §1º do CPC, a parte autora não reiterou o agravo retido de fls. 306/307 por ocasião da apelação e, portanto, o mesmo não deve ser conhecido.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado portador de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama idênticos requisitos, porém com uma diferença importante: o evento determinante centra-se na incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

Cumpre registrar ainda algumas premissas relativas ao deferimento de tais benefícios.

I.1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Inicialmente, quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado "período de graça". Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Especificamente para a invalidez e para o auxílio-doença, tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o "período de graça" não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da rede protetiva por tempo maior, com o escopo de dar

oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tem-se que tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3 - DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser comprovadamente total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, referida incapacidade deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.3.1 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, pode-se afirmar que o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença deferido anteriormente, se comprovado ter sido indevido o cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-

56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

II.1.1 - DO LAUDO PERICIAL

O médico perito atestou a incapacidade laboral total e permanente do autor (fls. 323/337), portador de hipertensão arterial sistêmica, intolerância a glicose e obesidade, restando dessa forma preenchido referido requisito.

II.1.2 - DA DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE

O médico perito fixou a data de início da incapacidade em 06.07.2010 (resposta ao quesito n. 11 - fls. 335).

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Pela análise dos autos, tem-se que o último vínculo contributivo do requerente consta de dezembro de 2007 (fls. 343), sendo que a sua incapacidade teve início em julho de 2010 (fls. 335), ou seja, após o decurso do prazo de cobertura previsto no artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Em outras palavras, muito embora o perito tenha atestado ser o autor portador de *hipertensão arterial sistêmica, intolerância a glicose e obesidade*, patologias que o incapacitam total e permanentemente para o exercício de qualquer atividade remunerada, cumpre registrar que, do conjunto probatório carreado aos autos, não resta possível concluir que o desencadeamento das referidas patologias tenha surgido à época em que a autora ainda detinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

Assim, tendo em vista que o benefício previdenciário ora requerido tem por fim resguardar o segurado do Regime Geral da Previdência de um evento futuro e incerto, qual seja a incapacidade, não há como reconhecer o referido direito quando o evento eclodiu após a sua desfiliação, sob pena de desequilíbrio financeiro, haja vista o sistema previdenciário ser revestido de caráter contributivo.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença. II - Submeteu-se a autora à perícia médica (03.09.2007), referindo que, em 2001, foi atropelada por uma moto, sofrendo fratura de quadril. Ao exame físico, o perito informa que a requerente apresenta quadro de dores no quadril, proveniente de atropelamento, estando em tratamento psiquiátrico. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária, a partir do laudo, sugerindo afastamento por 120 dias. III - O INSS junta aos autos extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, constando vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 18.12.1981 a 30.07.1989, sem data de saída e recolhimentos descontínuos como contribuinte individual, de 09/1998 a 02/2002. Informa, ainda, o recebimento de auxílio-doença, também de forma descontínua, no período de 26.05.2000 a 10.07.2005. IV - A requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. V - Recebeu auxílio-doença até 10.07.2005 e ajuizou a demanda apenas em 11.09.2006, ocorrendo a perda da qualidade de segurada, o que impossibilita a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando

não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. IX - Agravo improvido." (AC n.º 1342045, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 07/05/2012, DJF3 18/05/2012
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Não ocorre a perda da qualidade de segurado quando a cessação dos recolhimentos das contribuições se dá em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Precedentes do STJ. - Inexistência de prova de que o autor deixou de contribuir em virtude das patologias que a acometiam. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo a que se nega provimento." (AC n.º 1145147, 8ª Turma, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 12/12/201, DJF3 15/12/2011).

Dessa forma, indefere-se a benesse vindicada, haja vista a parte autora não ter mantido a sua qualidade de segurada.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 09 de outubro de 2012.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005372-78.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005372-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PAULO AUGUSTO GUIZELINI
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com reconhecimento, para tanto, de períodos de labor nocivo, com conversão para tempo comum (07.05.73 a 22.09.76, 01.10.79 a 14.11.81, 01.07.82 a 15.01.86, 01.08.86 a 09.06.89, 12.06.89 a 21.01.91 e 12.08.91 a 16.12.98) e de intervalos de trabalho comum (27.09.76 a 28.02.77, 03.03.77 a 19.04.77, 03.10.77 a 29.10.77, 20.03.78 a 30.09.79 e 17.12.98 a 30.08.00).
Justiça gratuita.
Citação, em 04.03.04 (fls. 47v).
Agravo retido interposto pelo autor (fls. 154-155) em face do despacho de fls. 148.
Na r. sentença, proferida em 29.05.07, o pedido foi julgado procedente. Reconhecida a especialidade, com conversão para tempo comum, dos interregnos pleiteados na exordial e condenado o INSS a conceder aposentadoria proporcional por tempo de serviço ao autor, desde a data do requerimento administrativo (31.08.00 - fls. 14). Despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$ 2.000,00 (dois mil reais). Isenção de custas processuais. Correção monetária mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela do autor, de acordo com o Provimento 64 da CGJF da 3ª Região e juros de mora contados da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Deferida antecipação de tutela e determinada remessa oficial (fls. 162-179).
O autor apelou. Requer o expresso reconhecimento do labor comum nos intervalos pleiteados, o estabelecimento dos juros de mora até o efetivo pagamento, o aumento da verba honorária e, por fim, insurge-se com relação à correção monetária (fls. 201-212).
O INSS também apelou. Requer a improcedência do pedido. Caso mantido o *decisum*, insurge-se com relação aos juros de mora e pleiteia a isenção de custas processuais (fls. 216-223).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PREFACIALMENTE

Não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
Conheço da apelação autárquica com relação a todas as questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente à isenção de custas processuais, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

MÉRITO

DOS INTERVALOS DE TRABALHO COMPROVADOS

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **07.05.73 a 22.09.76, 27.09.76 a 28.02.77, 03.03.77 a 19.04.77, 03.10.77 a 29.10.77, 20.03.78 a 14.11.81, 01.07.82 a 15.01.86, 01.08.86 a 09.06.89, 12.06.89 a 21.01.91 e 12.08.91 sem data de saída** (fls. 15-23).
Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das

profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ,

6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

ANÁLISE DA ESPECIALIDADE DOS INTERVALOS PLEITEADOS

No que tange aos intervalos de **07.05.73 a 22.09.76, 01.10.79 a 14.11.81, 01.07.82 a 15.01.86, 01.08.86 a 09.06.89 e 12.06.89 a 21.01.91** há formulários DSS 8030 (fls. 20 e 39-42) dando conta da exposição do autor, nas funções de auxiliar de montagem, operador de máquinas e retificador, em indústrias metalúrgicas, de modo habitual e permanente, a óleos lubrificantes.
Assim, tais intervalos merecem reconhecimento como nocivos, pelo enquadramento das atividades no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64.
Relativamente ao período de **12.08.91 a 16.12.98** há formulário DSS 8030 (fls. 43-43v) e laudo técnico (fls. 44), de 05.05.99, assinado por médico do trabalho, donde se extrai a exposição habitual e permanente do demandante a ruído de 91 dB(A).
Destarte, tal interregno também deve ser tido como especial.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO . LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

DA EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO TÉCNICO

Afaste-se, ainda, eventual alegação de extemporaneidade do laudo técnico, face à ausência de previsão legal.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.
II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.
III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79,

contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.
V - Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.
VI - Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.
VII - O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
VIII - O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.
IX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.
XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.
- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.
- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho. Precedentes do STJ.
- Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.
- Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.
- A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.
- A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.
- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.
- Remessa oficial e apelação do INSS improvidas."
(TRF 3ª Região, APELREE nº 1338680, UF: SP, 10Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJ1 20.05.09 p. 759) (g. n.)

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela

primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)."""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª

T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Cumpre esclarecer que em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o demandante já possuía **31 (trinta e um) anos, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão da aposentadoria proporcional pleiteada, nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.
Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

CONSECTÁRIOS
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência do autor e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).
A respeito da incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13.09.00, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, publicado em 20.05.09, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, Lei 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. Atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011).
No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.02, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, *i. e.*, nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
Não obstante, posteriormente, em 13.12.05, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

Mais recentemente, em 23.10.07, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.07, Ementário 2302-4. Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.08, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento". (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente

só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'
No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS."

Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO
Isso posto, **não conheço do agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **conheço parcialmente da apelação autárquica e lhe dou parcial provimento, bem como à remessa oficial**, para estabelecer os critérios dos juros de mora, **dou parcial provimento exclusivamente à referida remessa**, para isentar o INSS de despesas processuais e **dou parcial provimento à apelação do autor**, quanto aos honorários advocatícios e para reconhecer expressamente o desenvolvimento de labor comum nos interregnos de 27.09.76 a 28.02.77, 03.03.77 a 19.04.77, 03.10.77 a 29.10.77, 20.03.78 a 30.09.79 e 17.12.98 a 30.08.00.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014476-03.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.014476-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RUBENS DE SORDI
ADVOGADO	:	VALDIR PEDRO CAMPOS e outro

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença, avistável às fls. 144/148, proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade urbana, sem registro em carteira, no período de 14/07/1975 a 06/09/1975 e da especialidade do período trabalhado entre 29/09/1977 a 03/04/1996, concedendo-lhe, ao final, a aposentadoria por tempo de serviço.

Processado o feito, sobreveio a r. sentença que decretou a extinção do processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de conversão do tempo de serviço comum em especial das atividades exercidas de 29/09/1977 até 03/04/1996, pois este interregno foi reconhecido administrativamente e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde a data do requerimento administrativo, em 20/04/2000, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, a impossibilidade da antecipação de tutela e que a prova material produzida é insuficiente para demonstrar o exercício do labor urbano pelo período que pretende ver reconhecido. Pugna pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, em relação ao pedido de cassação da antecipação da tutela concedida em 1ª Instância, cumpre esclarecer que nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.
De fato, é pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a tais demandas. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (verbete 729).

No sentido do cabimento da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, confiram-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.
Reclamação julgada improcedente".
(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.
DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.
(...)
4. Recurso especial improvido".
(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC 477094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG 141029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG 201088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC 873256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG 207278, DJU 07/4/2005, p. 398.

Ainda, o INSS alega a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, em razão de sua irreversibilidade, haja vista a jurisprudência de que não se repetem valores de natureza alimentar.

Contudo, haveria também irreversibilidade do provimento denegatório da referida tutela, caso o segurado viesse a ser privado injustamente dos seus meios de sobrevivência.

Dessarte, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, hierarquicamente superior na tutela constitucional.

I. Da aposentadoria por tempo de serviço

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Frise-se que embora exista previsão expressa quanto às regras de transição aplicáveis ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, estas são inócuas, pois o segurado poderá optar apenas pelo requisito tempo de contribuição, sem exigência de idade mínima ou pedágio.

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

II. Da prova do tempo de serviço urbano

Para o reconhecimento do labor urbano é necessário o início de prova material corroborado por prova testemunhal conforme previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios. Contudo, tal exigência não tem o condão de descartar a prova produzida por testemunhas, exigindo-se tão-somente um começo de prova material que venha a robustecê-la.

Não poderia ser diferente. Princípio basilar do processo civil brasileiro é o do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual o juiz é livre para apreciar os elementos probatórios, não estando adstrito a uma valoração prévia de cada prova, como no sistema das chamadas provas legais ou tarifadas. É bem verdade que tal princípio não é absoluto, podendo-se observar em certos artigos do Código de Processo Civil alguma restrição quanto à prova exclusivamente testemunhal (ex: arts. 366 e 401), o que se verifica igualmente no já referido artigo da Lei 8.213/91.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A comprovação da atividade laborativa urbana deve ocorrer com oinício de prova material desde que corroborada por idônea prova testemunhal, o que não acontece na hipótese.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJ/RJ),AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado.
2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à revaloração do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ.
3. Agravo regimental não provido."
(STJ, 6ª Turma, Ministro Vasco Della Giustina (Des. Conv. TJ/RS), AgRg no AREsp 23701, j. 07/02/2012, DJe 22/02/2012)
Observe-se que também serve a este mister a prova material desacompanhada de prova testemunhal, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar, como as anotações em CTPS, por exemplo, que acarretam presunção *iuris tantum* de veracidade, admitindo prova em contrário.

Ressalte-se, ainda, que os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

III. Do recolhimento de contribuições
Preconizava o art. 79, I, da Lei 3807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, *a,* da Lei 8213/91, que o recolhimento de contribuições previdenciárias é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano diante a ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.
1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.
2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.
3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."
(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Entretanto, pretendendo comprovar período em que está descartada a relação empregatícia, como é o caso do contribuinte individual, resta ao autor comprovar o desenvolvimento da atividade e, como tal ter contribuído, nos termos do art. 27, II, da Lei 8213/91 e art. 45 da Lei 8.212/91.

Isso significa que o autor, sendo contribuinte individual, só fará jus à contagem do tempo de serviço e à conseqüente percepção da aposentadoria se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.
Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO - RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ERRO DE FATO - INOCORRÊNCIA - TRABALHADOR AUTÔNOMO - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
1. Não prospera o inconformismo do autor quanto à ocorrência de erro de fato, pela falta de análise da prova

documental, tendo em vista que, consoante se verifica dos autos, o v. Acórdão que se pretende rescindir solucionou a lide entendendo não restar demonstrado o exercício de atividade no período pretendido e fez expressa referência à prova documental.
2. Mesmo que se reconhecesse o erro de fato, por si só, tal não conduziria à procedência do pedido, posto que a questão coloca-se mais complexa, quando a pretensão busca o cômputo de tempo de serviço exercido na forma autônoma.
3. Evidente matéria de direito, o estabelecimento da relação jurídica retroativa com o ente previdenciário pela categoria profissional de 'autônomo', impõe a obediência à lei de regência que tem permanecido, sem muita alteração, durante sua evolução legislativa.
4. Como revela a legislação, o 'autônomo' estava obrigado à inscrição no INPS (INSS) e ao recolhimento da contribuição por iniciativa própria, estabelecendo, dessa forma, a filiação ao regime da Previdência Social.
5. Para que seja reconhecido o tempo de atividade no período pretendido deve ser exigida indenização a teor do que dispõe o § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. A obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento do autor, o INSS desconhecia qualquer atividade desse requerente, a exemplo de milhares de autônomos informais existentes no país.
7. Não se reconhece a decadência do direito de exigência da indenização, considerando que esta (indenização) só exsurge quando a pessoa, em razão de seu exclusivo interesse, isto é, facultativamente, requer o reconhecimento de tempo de serviço, na qualidade de autônomo ou empresário junto ao INSS, atual 'contribuinte individual'.
8. Pedido que se julga improcedente."
(AR 892, Processo nº1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856)

IV. Do caso em análise

A sentença avistável às fls. 144/148, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de conversão do tempo de serviço comum em especial das atividades exercidas de 29/09/1977 até 03/04/1996, pois este interregno foi reconhecido administrativamente e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde a data do requerimento administrativo, em 20/04/2000, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O INSS apela, sustentando, em síntese, a impossibilidade da antecipação de tutela e que a prova material produzida é insuficiente para demonstrar o exercício do labor urbano pelo período que pretende ver reconhecido. Pugna pela reforma do julgado.

A r. sentença deve ser mantida, pelos motivos expostos a seguir.

De fato, restou incontroverso o período trabalhado para a empresa Donald Graber & Cia. Ltda. de 29/09/1977 a 03/04/1996, em condições especiais, pois reconhecido administrativamente pelo INSS, como comprovam os documentos às fls. 79/89, mantendo-se, assim, a r. sentença em relação à parte que extinguiu o processo sem apreciação de mérito quanto a este pedido.

Quanto ao período de 14/07/1975 a 06/09/1975, que a Autarquia se recusa em reconhecer, pois não consta no CNIS, nota-se que a parte autora trouxe aos autos, às fls. 40/41, cópia da CTPS devidamente anotada neste período, prestando serviços como repositor ao Supermercado Mendes.

Desta feita, a prova possui presunção *iuris tantum* de veracidade, como dito acima, demonstrando satisfatoriamente o exercício do labor no período indicado, sendo desnecessária a prova testemunhal para complementá-la.

Sendo assim, considerando atendida a exigência inserida no art. 55, §3º, da Lei 8.213/91 e diante do conjunto probatório produzido, reconheço o labor desenvolvido pelo autor no período de 14/07/1975 a 06/09/1975.

V. Do cálculo do tempo de serviço/contribuição e do pedido de concessão de aposentadoria

Há que se observar que a parte autora, na petição inicial, pleiteia não apenas o reconhecimento do labor, mas a

própria aposentadoria.

Desta forma, considerado o tempo de serviço comprovado neste processo e os demais incontroversos, devidamente reconhecidos pela Autarquia, chega-se a um tempo de serviço total de 30 anos, 01 mês e 07 dias, até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, fazendo jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei nº 8213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, a teor do art. 49 da Lei nº 8.213/91, pois o autor já reunia os requisitos necessários à sua concessão desde então (20/04/2000), tendo apresentado à Autarquia os mesmos documentos constantes destes autos, aptos a comprovar a atividade no período pretendido.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/1991.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 18 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002569-34.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.002569-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	RICARDO GALVANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GILBERTO JOSE RODRIGUES e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00025693420054036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, 21.09.2004, acrescido de correção monetária na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/07 do Conselho da Justiça Federal, sendo as parcelas acrescidas de juros de mora na base de 6% ao ano, a contar da citação e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

- Foi determinada a remessa oficial.
- Às fls. 165 a autarquia arguiu nulidade a ser sanada, uma vez que não houve intimação pessoal do Procurador Federal atuante nos autos da r. sentença de fls. 144/146 verso, em desconformidade com o art. 17 ad Lei n.º 10.910/04.
- Decisão às fls. 169-170v, determinando a baixa dos autos à primeira instância para regularização do feito.
- Feito devidamente regularizado com a intimação da autarquia federal da r. sentença de fls. 144-146v e decisão de deferimento da tutela antecipada às fls. 178.
- Com determinação de reexame necessário, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida *"ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher"*.
- A parte autora comprovou o labor nos períodos de 16.11.77 a 02.09.78; 26.09.78 a 27.01.1979; 01.01.81 a 30.09.88 (CTPS- fls. 12-16) e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nas inscrições cadastrais 1.083.240.863-5 e 1.102.324.083-6, nas competências de outubro/88 a março/89; 05/89 a 06/91; 08/91; 10/91 a 08/93; 10/93 a 11/00; 01/01; 05/01; 08/01 a 12/01; 02/02 a 21.09.04, data do requerimento administrativo, consoante guias de recolhimento às fls. 203-310 e pesquisas ao sistema CNIS, realizadas nesta data e colacionadas aos autos, somados 23 (vinte e três) anos, 07 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de labor ou 284 (duzentas e oitenta e quatro) contribuições.
- Os períodos provenientes de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST), que o INSS nem se abalançou a infirmar, sendo administrativamente reconhecido, contudo não averbado por falta de recolhimento de contribuição.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.231/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar de suas informações.
IV - O reconhecimento de tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas".
(TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- Quanto às informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), cabem algumas considerações.
- O Decreto n.º 97.936/89 previu a criação do Cadastro Nacional do Trabalhador (CNT) como fonte base de dados integrada, voltada aos interesses do trabalhador, confiável e fruto da ação conjunta do Ministério da Previdência e Assistência Social, Ministério do Trabalho e da Caixa Econômica Federal. Nos termos do artigo da Lei n.º

8212/91, o CNT recebeu a denominação de Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), mas manteve seu objetivo precípuo, enquanto banco de informações relativas à vida laboral do trabalhador, idôneas e verossímeis, que lhe assegurarão, como conseqüência imediata, maior eficácia dos direitos previdenciários que lhe assistem e, de forma reflexa e paulatina, a possibilidade de se desincumbir dos ônus da prova a elas referentes.
- Atualmente, a base de dados do CNIS é fomentada, de maneira objetiva, pela Caixa Econômica Federal, Receita Federal, pelo Banco do Brasil, Ministério da Previdência e Assistência Social e pelo Ministério do Trabalho, cada qual constituído, na forma da lei, gestor do Programa de Integração Social (PIS), do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP), do Cadastro de Contribuintes Individuais (CI), da Base de Recolhimentos do Contribuinte Individual, da Base de Arrecadação Previdenciária, do Cadastro Específico do INSS (CEI), do Cadastro Geral de Contribuintes (CGC), do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED) e da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS).
- No caso *sub judice*, infere-se das provas produzidas que o CNIS revela a verdade material dos fatos, mormente porque demonstra os vínculos empregatícios e recolhimentos em nome da parte autora, complementando, assim, os dados apostos em sua CTPS.
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração"*.
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"
- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 04.09.2003 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 132 (cento e trinta e duas) contribuições (ou 11 anos).

- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo.
- Estabelecido o *dies a quo* da aposentadoria nestes termos, não se há falar em eventual prescrição de prestações pretéritas.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *"ex lege"*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Para eventuais parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, deve ser observada a prescrição, nos termos do artigo 103 da Lei 8.213/91.
- Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se**.**

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000635-61.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000635-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUILHERME PINATO SATO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JONAS KAZLAUSKAS FILHO
ADVOGADO	:	ERON DA SILVA PEREIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
(Proferida com base no art. 557, *caput* e §1º do CPC)

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, avistável às fls. 103/112, proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a conversão em tempo comum dos períodos laborados em atividades especiais, de 19/05/1970 a 21/02/1979 e de 22/08/1983 a 09/02/1995.

Processado o feito, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, ao fundamento de que a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos indicados, que somados aos demais períodos registrados em CTPS lhe conferem o direito à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (14/04/1998), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Condenada a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença.

Apela o INSS sustentando que o documento utilizado para comprovar a especialidade do labor desenvolvido entre 1970 e 1979 não pode ser admitido, pois não foi firmado por técnico especializado no assunto. Pugna, assim, pela reforma da r. sentença e subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data do ajuizamento da ação e que os honorários advocatícios sejam compensados pelas partes por ter ocorrido a sucumbência recíproca.

Com contrarrazões vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

I. Do labor especial e de sua conversão em tempo comum

A aposentadoria especial foi instituída na Lei nº 3.807/60 (art. 31), sendo concedida ao segurado que, contando com no mínimo 50 (cinqüenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuição, tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que para esse efeito fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos por decreto do Poder Executivo. Referido diploma legal restou regulamentado pelos Decretos nºs. 53.831, de 25 de março de 1964, e 63.230, de 10 de setembro de 1968, que elencaram os serviços tidos por insalubres, perigosos ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho (o Decreto nº 72.771/73 revogou expressamente o Decreto 63.230/68).

O Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, regulamentando novamente a temática, reclassificou as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. A contexto*: REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*.

Por oportuno, de se notar que as atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR, *in verbis*:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

A partir da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a benesse passou a ser devida ao segurado que trabalhe durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, observando-se a carência de 180 meses (art. 25, II) ou conforme tabela do art. 142 dessa Lei, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91 (advento da Lei de Benefícios).

Conforme previsão do art. 58 da precitada lei, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica. Porém, tal norma não chegou a ser editada, de sorte tal que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuariam a ser disciplinados pelos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, a teor do art. 152 da Lei nº 8.213/91.

Assim, à míngua de regulamentação específica, subsistiram as listas de atividades especiais até então existentes. É dizer: o mero enquadramento do labor em qualquer das atividades insertas no rol adrede estabelecido bastava à configuração da especialidade do serviço. Tratava-se, a bem ver, de presunção legal.

Em seguida, a Lei nº 9.032/95, alterando o art. 57 da Lei nº 8.213/91, dispôs que:

"(...)
§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Verifica-se que referida lei passou a exigir comprovação do tempo de serviço especial, tornando-se imperiosa a apresentação de formulários SB-40 e DSS-8030, devidamente preenchidos.

No evolver legislativo, a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, convertendo a Medida Provisória 1.523/96, estabeleceu requisito mais rigoroso, consistente na apresentação de laudo pericial para comprovar-se o desempenho do ofício pernicioso. Tal exigência, contudo, somente deve ser levada em conta a partir de sua regulamentação pelo Decreto 2.172, de 05/03/97:

"Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico."
(REsp 625.900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004, p. 282)

A par disso, o ruído e o calor, por suas especificidades, sempre demandaram a existência de laudo técnico comprobatório:

"A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de

que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico."
(AgRg no REsp 941.885/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 19/06/2008, DJe 04/08/2008)

Aliás, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB. Já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB). Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por norma que, pelo caráter declaratório, deve retroagir até encontrar disciplina ainda mais benéfica, nos termos da Súmula 32 da TNU:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

A utilização de equipamento de proteção individual destina-se unicamente a acudir necessidade do trabalhador, não elidindo a insalubridade no ambiente laboral *(TRF-3ªReg., AC nº 995.485, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/09/2005, v.u., DJU 28/09/2005, p. 549)*. Além disso, a extemporaneidade do laudo, em regra, não prejudica o reconhecimento da atividade especial, sendo admitido o emprego de paradigmas válidos devidamente observados por engenheiro do trabalho *(AC 200603990069187, Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, TRF3 - Turma Suplementar da Terceira Seção, DJF3 13/11/2008)*.

Mesmo se não for empregado na concessão de aposentadoria especial, o tempo de serviço insalubre, perigoso ou penoso, exercido em qualquer época, será convertido em tempo de serviço comum, para efeito da concessão de qualquer benefício, nos termos do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, posteriormente transferido para o § 5º e ainda vigente:

"I - O entendimento desta Corte Superior era no sentido da impossibilidade de conversão de tempo de serviço exercido em condições especiais em tempo comum após 28/05/1998. II - Após o julgamento do REsp. 956.110/SP, a Quinta Turma alterou seu posicionamento sobre a matéria, para estabelecer que não há limitação temporal para conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais em tempo comum. Precedentes."
(STJ, AGRESP 201001579209, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJE 06/12/2010)

É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período. (*Súmula 50 da TNU*)

Feita essa síntese, cumpre enfatizar que, conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida.

II. Do caso em análise

O autor alega que exerceu atividades em condições especiais durante os períodos de 19/05/1970 a 21/02/1979 e de 22/08/1993 a 09/02/1995.

Com efeito, constam dos autos os seguintes documentos:

- formulário elaborado em 12/03/1998, referente ao período de 19/05/1970 a 21/02/1979, laborado junto à Fábrica de Motores Búfalo Ltda., na função de auxiliar de ferramentaria e posteriormente de torneiro mecânico, onde o autor exerceu o trabalho de cortar, furar e montar ferramentas de metal, desbastar peças de aço e ferro, esmerilhar e rebarbar peças, estando exposto a graxa, óleo solúvel, querosene, thinner, pó de ferro, de esmeril e de metais, informando a exposição ao agente ruído e à temperatura de 40ºC, *em caráter habitual e permanente* durante sua jornada de trabalho (fls. 29);

- formulário e laudo técnico elaborados em 17/03/1998, referente ao período de 22/08/1983 a 09/02/1995, laborado junto à empresa Conforja S.A. Conexões de Aço, informando que o autor ocupava a função de torneiro ferramenteiro, operando o torno mecânico para usinagem de peças, estando exposto de forma habitual e

permanente a níveis de ruído de 91 dB (fls. 31/33).

Verifica-se dos documentos juntados aos autos que o autor laborou em condições especiais, assim previstas na legislação vigente à época dos serviços prestados.

Quanto ao período de 19/05/1970 a 21/02/1979, laborado junto à Fábrica de Motores Búfalo Ltda., o autor trabalhou nas funções de auxiliar de ferramentaria e de torneiro mecânico, previstas no rol do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (código 2.5.3), bastando, para tanto, o enquadramento legal, sendo desnecessário adentrar-se na discussão acerca do responsável pela elaboração do formulário que atestou a especialidade das atividades prestadas pelo autor neste período.

Na empresa Conforja S.A. Conexões de Aço, trabalhou no período de 22/08/1983 a 09/02/1995, na função de torneiro ferramenteiro, estando exposto de forma habitual e permanente a níveis de ruído de 91 dB, considerado especial, a teor do disposto nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

III. Do cálculo do tempo de serviço e do pedido de concessão de aposentadoria

Verifico que restou comprovado o tempo especial trabalhado nos intervalos compreendidos entre 19/05/1970 a 21/02/1979 e 22/08/1983 a 09/02/1995 que, convertidos em tempo comum, superam os 28 anos, conforme planilha anexa.

Da mesma forma, incontroversos os demais vínculos devidamente registrados em Carteira (fls. 35 e seguintes), e constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, banco de dados mantido pela Previdência, parte integrante dessa decisão, que totalizam 02 anos, 02 meses e 13 dias.

Assim sendo, convertendo-se os períodos de atividade especial para comum e somando-se com os demais períodos incontroversos, reconhecidos administrativamente pelo INSS (fls. 43) e constantes da CTPS e do CNIS, chega-se a um período total de 30 anos, 06 meses e 06 dias, até a Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, ao completar 30 anos de serviço, o autor passou a fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos da Emenda Constitucional 20/98 que assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 14/04/1998, pois à época o autor já preenchia todos os requisitos à concessão do benefício e apresentou à Autarquia todos os documentos necessários à sua comprovação.

Os demais critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/1991.

IV. Dos consectários

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: *STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012*. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última *(STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011)*.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo, na íntegra, a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 22 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001663-64.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001663-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADERITO NUNES DE AMORIM
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
No. ORIG.	:	00016636420054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 11.04.05, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor urbano, sem registro em CTPS, nos períodos de 03.03.53 a 02.10.59, 15.07.81 a maio/84 e de 12.07.87 a 15.08.03.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 01.07.09, julgou improcedente o pedido. A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO LABOR URBANO, SEM REGISTRO EM CTPS

A parte autora pleiteou o reconhecimento de labor urbano, sem registro em CTPS, nos interregnos de **03.03.53 a 02.10.59, 15.07.81 a maio/84 e de 12.07.87 a 15.08.03**.

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
Para comprovar o tempo de serviço no período de **03.03.53 a 02.10.59,** na empresa Lima Nogueira S/A - Comercial e Exportadora, o autor apresentou:
- Declaração do Sindicato do Comércio Atacadista de Café no Estado de São Paulo, sobre a associação da referida empresa - fls. 43;
- Declaração de José Aulicino, atestando que o autor foi seu colega de trabalho na referida empresa durante o período de março/53 a outubro/59 e vínculo empregatício em CTPS de José Aulicino - fls. 44-47;
- Declaração de Justiniano de Freitas Gonzaga, atestando que o autor foi seu colega de trabalho na referida empresa durante o período de março/53 a outubro/59 - fls. 48;
- Declaração de Waldyr Freitas Neves, atestando que o autor foi seu colega de trabalho na referida empresa durante o período de março/53 a outubro/59 - fls. 49;
- Comprovante de internação hospitalar do autor no período de 28.10.55 a 05.11.55 - fls. 57-58;
- Matrícula do autor na Caixa Beneficente dos Auxiliares do Comércio Cafeeiro, incompleta e sem data de admissão - fls. 59;
- Fotografias de eventos de confraternização com funcionários da empresa - fls. 149-153;
- Matérias jornalísticas dos eventos àquela época da empresa - fls. 294-295.
As declarações de terceiros (fls. 43-49) são meros documentos particulares, equivalentes à prova testemunhal e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos ao autor (artigo 368, CPC).
O comprovante de internação hospitalar e matrícula de fls. 57-59 não remetem à qualquer vínculo do demandante com a aludida empresa e alegado período de labor.
As fotografias e matérias jornalísticas (fls. 149-153 e 294-295) não servem como prova material, uma vez que não demonstram, efetivamente, o labor do demandante.
A parte autora pretende o reconhecimento de labor no período de **15.07.81 a maio/84**, na qualidade de comerciário. Para tanto apresentou: contrato social de empresa onde era sócio, APLA - Comércio e Representações Ltda. , constituída em 15.07.81 e alterações, comprovante de CGC (fls. 23-38). Referidos documentos somente comprovam que era sócio da empresa, o que não o dispensaria de recolher contribuições

individuais à Previdência Social, na qualidade de empresário.
Ademais, a declaração de parcelamento do INSS e cópia dos discriminativos de débito não atestam se trata-se de pagamento na qualidade de contribuinte individual (fls. 40-41 e 97-102), assim como o termo de confissão de dívida fiscal n.º 421-200.024/311/84 de fls. 95-96.
Por fim, quanto ao período que alega ser profissional autônomo: 12.07.87 a 15.08.03 consta apenas algumas contribuições individuais no CNIS, conforme pesquisa às fls. 63-68.
Assim, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis, consistentes em comprovantes de percepção de rendimentos ou mesmo anotações de horários de entrada e saída do período trabalhado, por exemplo, que possam ser considerados como início de prova material de seus vínculos empregatícios.
Ainda que houvesse depoimentos testemunhais que robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em provar o labor, sem registro em CTPS, nos períodos alegados, eis que inexiste, nos autos, início de prova material de seu vínculo empregatício e contribuições individuais da totalidade do período em que foi empresário.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 15.08.03, data da entrada do requerimento administrativo, a parte autora possuía **23 (vinte e três) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias** de tempo de serviço, insuficiente para o deferimento do benefício pretendido, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição às fls. 269-270 e carta de indeferimento da autarquia às fls. 274-275.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045216-28.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.045216-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALDO MENDES
APELADO	:	HELEN MARISSA VRKOSLAV DOS SANTOS incapaz e outros
	:	MAICON WESLEI VRKOSLAV DOS SANTOS incapaz
	:	KEVIN HENRIQUE VRKOSLAV DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	DANIELA DELAMBERT CHRYSSOVERGIS COELHO
REPRESENTANTE	:	Defensoria Publica da Uniao
APELADO	:	VANESSA APARECIDA VRKOSLAV
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	04.00.00077-4 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

VISTOS.
- Trata-se de ação, ajuizada em 17.06.2004, com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- Justiça gratuita.
- Na sentença, prolatada em 11.07.05, foi julgado procedente o pedido e condenou a autarquia federal ao pagamento do benefício de auxílio-reclusão aos autores, a contar da data da prisão do recluso, enquanto estiver recolhido em prisão sob regime fechado ou semi-aberto, acrescidos de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação até a data da sentença. Concedeu tutela antecipada e determinou o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela improcedência do pedido.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal, que opina pela manutenção da procedência do pedido.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".

- Desta forma, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da qualidade de segurado

- Relativamente à condição de segurado do recluso, verifica-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data e em CTPS às fls. 19-22, que o último vínculo empregatício se deu no interregno de 02.08.02 a 13.09.02, com o empregador Claudemir Videira, e o seu recolhimento ao cárcere efetivou-se em 18.09.03 (fls. 24), mantendo, assim, aludida situação, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91 que prevê e seu § 4º:

"Artigo 15. Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuição:
I- (...).
II- até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.
.....
§4º - A perda da qualidade do segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

II - Do recolhimento ao cárcere

- No tocante à condição de recluso na data do requerimento do benefício, esta se faz presente ante o atestado emitido pela Cadeia Pública de Matão/SP, que afirma mencionada condição no período compreendido entre 18.09.03 a 27.04.04 (fls. 24) e da Penitenciária Dr. Sebastião Martins Silveira - Araraquara/SP no período entre 28.04.04 a 17.05.04 (fls. 30).

III - Da dependência econômica

- No que tange ao requisito da dependência econômica, mister se faz observar o preceituado no art. 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...).
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".
- Pela análise do mencionado dispositivo legal, infere-se que os dependentes da primeira classe têm em seu amparo a presunção *iuris et de iure* de dependência econômica, necessitando demonstrar apenas o liame jurídico entre eles e o segurado.
- Tal liame jurídico resta comprovado através dos assentos de nascimentos, ocorridos em 03.06.99, 19.08.00 e 19.03.02 (fls. 10-12), cuja genitora é a companheira do recluso.

IV - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.
I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.
III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"
3. Negado provimento ao recurso."
(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

- Por estar desempregado quando do seu encarceramento, entendo que a exigência da baixa renda do segurado recluso encontra-se satisfeita.
- Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
I - O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa, não estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ainda que exerça atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto (art. 80, caput , da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 116, § § 5º e 6º, do Decreto 3048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4729/03).
II - Há nos autos o recolhimento à prisão do segurado Everton Aguiar Mendes, desde 29/07/2010, no Centro de Ressocialização de Marília/SP, nos termos do atestado de permanência carcerária juntado.
III - Demonstrada a dependência do agravante, na qualidade de filho, nascido em 04/09/2006, informação que sequer foi contestada pelo INSS, na minuta do presente recurso.
IV - A qualidade de segurado do recluso está demonstrada pelo registro em CTPS e documento do CNIS, indicando que desenvolveu atividade de motorista junto à empresa Staipa S/A Indústria Brasileira de Bebidas, no período de 18/10/2007 a 18/08/2009.
V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.
VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.
VII - Dispensada a carência nos termos do art. 26, inc. I, da Lei de Benefícios.
VIII - Presença dos elementos necessários a ensejar o acautelamento requerido.
IX - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.
X - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. XI - Recurso provido."
(TRF 3ª Região, AI nº 201003000339365, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, unânime, DJF3 16.06.11)(g.n.)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXILIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO.
I - Mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição um pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso
II - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 200861060106517, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, unânime, DJF3 09.03.11) (g.n.)

- Ressalte-se que o § 1º do art. 116, do Decreto n.º 3048/99, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão, *in verbis*:

"Art. 116 (...)
§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

- Nessa diretriz:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91.
1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.
2. Segundo o artigo 15 da Lei nº 8.213/91, a o recluso manterá a sua qualidade de segurado, doze meses após a interrupção do último vínculo empregatício, podendo o mesmo ser prorrogado por mais doze meses, quando comprovado que o segurado estava desempregado e registrado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."
(TRF 4ª Região, REOAC nº 00034381220104049999, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D"Azevedo Aurvalle, m.v., DJ 11.06.10)

V - Da ausência de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço

- Observe-se que não há nos autos documentos que comprovem o pagamento ao segurado de remuneração por empresa ou de percepção de auxílio-doença, aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 116 do Decreto 3.048/99.

Conclusão

- Pelas razões adrede alinhavadas, faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado, desde a data da prisão do recluso, nos termos do art. 116, § 4º, e enquanto respeitadas as condições previstas nos arts. 117 e 119, todos do Decreto nº 3048/99.
- O valor inicial do benefício deverá observar o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Para eventuais parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, deve ser observada a prescrição, nos termos do artigo 103 da Lei 8.213/91.

Dos consectários

- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "*ex lege*", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de

juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

Dispositivo

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, apenas para estabelecer os honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005521-15.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.005521-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE BALTAZAR DE LORENA NETO
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 03.07.06, para compelir o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, posteriormente ao reconhecimento do labor nocente, prestado no período de 09.04.76 a 06.10.04.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 19.10.07, julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou pela procedência da ação.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.
Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:
'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
(...)
§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'
Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.
Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
(...)
Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.
(...)
Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.
A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.
É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.
(...)
Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de

concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.
Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.
(...)
Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.
Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.
(...)
Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.
(...)
Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.
Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).
Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.
Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)
Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.
(...)
Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.
(...)

Não é exigível que oi laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.
Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.
Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Entrementes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial.
Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:
"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência

da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: CIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.
Período de: 09.04.76 a 06.10.04.
PPP, emitido em 27.08.04 (fls. 33-34).
Agentes agressivos: umidade e esgoto.
Hipóteses de enquadramento:

Decreto 53.831/64 - "GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS - ANIMAIS - Serviços de assistência médica, odontológica e hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infectocontagiantes. Trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes ou materiais infectocontagiantes - assistência médico, odontológica, hospitalar e outras atividades afins".
Decreto 53.831/64: "1.1.3 UMIDADE - Operações em locais com umidade excessiva, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais. Trabalhos em contato direto e permanente com água - lavadores, tintureiros, operários nas salinas e outros."

Decreto 3.048/99 e 2.172/97 - "3.0.1 MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECTO-CONTAGIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS".

Uma vez que o PPP foi emitido em 27.08.04, a faina nocente só restou comprovada até referida data. Desta forma, restou devidamente caracterizado como especial o labor prestado no intervalo de 09.04.76 a 27.08.04.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS

REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de feituras, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.
No caso *sub judice*, implementados estão o interregno de trabalho necessário e a carência, uma vez que, adidos todos intervalos, tem-se, até a data do requerimento administrativo, em 06.10.04, 28 (vinte e oito) anos, 04 (quatro) meses e 19 (dezenove) dias, donde o requerente faz jus à aposentadoria especial pleiteada.
Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06.10.04), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, mantenho a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados

à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reconhecer a especialidade do labor, no período de 09.04.76 a 27.08.04, e condenar o INSS a conceder aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (06.10.04), com abono anual, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ**.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001346-48.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.001346-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EURIPEDES ALVES NOVAES
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro

DECISÃO
VISTOS

Cuida-se de ação previdenciária revisional de aposentadoria por tempo de serviço.
Alega a parte autora ter desenvolvido labor em condições especiais e requer a conversão de tal período para tempo comum, com a consequente majoração da renda mensal inicial de sua aposentadoria.
Justiça gratuita.
Laudo pericial.
A sentença, prolatada em 15.06.07, reconheceu a especialidade dos períodos e determinou a revisão do benefício, bem como condenou o INSS ao pagamento das diferenças desde o pedido, verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito até a data da sentença. Honorários periciais arbitrados em R$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos). Determinado o reexame necessário.
Apelação autárquica pela reforma da sentença. Em caso de manutenção da decisão, pleiteou o reconhecimento da prescrição quinquenal, redução da verba honorária e dos honorários periciais.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento,

considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

No presente caso, a parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade especial, nos períodos de 06.12.76 a 30.09.82 e 01.11.82 a 06.04.01, em que exerceu as atividades de auxiliar de serviços diversos e atendente de enfermagem.
Foram apresentados PPP (fls. 39-44) e formulários DSS 8030 (fls. 47-48), bem como foi elaborado laudo judicial (fls. 134-141), que apontaram a exposição habitual e permanente a agentes biológicos como vírus, bactérias, protozoários etc.
Diante do enquadramento no Decreto 53.831/64, assim disposto: *"Código 1.3.2 - GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS ANIMAIS - Serviços de Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes", Decreto 3.048/99 e 2.172/97 - "3.0.1 MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECTO-CONTAGIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS",* a faina nocente restou comprovada para os períodos acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3

27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito

de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p.

510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DA CONCLUSÃO

A parte autora percebe aposentadoria proporcional por tempo de serviço, concedida em 06.04.01 (NB 119.936.029-2).
Assim, nos termos desta decisão, determino que a autarquia averbe os períodos de 06.12.76 a 30.09.82 e 01.11.82 a 06.04.01, reconhecidos como exercidos em labor especial, com respectiva conversão em comum, ao tempo de serviço da parte autora e proceda o recálculo cabível do benefício *sub judice*, com majoração do seu coeficiente de cálculo, conforme legislação de regência da espécie.
É devida a revisão do benefício desde a data de sua concessão, em 06.04.01, reconhecida a prescrição das parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06, e art. 1.211 do CPC).

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 558, de 22 de maio de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e o máximo de R$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos), no caso de perícia na área de engenharia. Portanto, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de

2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO REEXAME NECESSÁRIO,** para reconhecer a prescrição parcelar quinquenal. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002158-90.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002158-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAQUIM CUSTODIO DE MELO
ADVOGADO	:	JULIANA MOREIRA LANCE e outro
CODINOME	:	JOAQUIM CUSTODIO MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EMERSON LEMOS PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de serviço.
Aduz o autor ter trabalhado em atividade especial nos intervalos registrados de 01.06.73 a 11.02.74, 24.04.74 a 15.01.75, 01.04.75 a 10.11.75, 24.04.78 a 08.11.78, 21.03.79 a 14.10.82, 16.05.94 a 22.11.95, 27.11.95 a 17.01.96, 01.07.96 a 30.06.00, 01.07.00 a 02.04.02 e 01.07.02 a 14.03.05 e alega nocividade também do interregno em que desenvolveu função autônoma (outubro/82 a março/92).
Justiça gratuita (fls. 203).
Citação, em 06.11.06 (fls. 213).

Laudo judicial (fls. 238-248).
Na sentença, prolatada em 20.07.07, o pleito foi julgado improcedente (fls. 282-286).
Apelação do autor (fls. 296-314).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
DOS PERÍODOS DE TRABALHO COM REGISTRO EM CTPS COMPROVADOS

De cópias de CTPS (fls. 23-43) e de pesquisa CNIS (fls. 230) extrai-se ter o autor laborado com anotações em carteira profissional nos seguintes intervalos: **01.06.73 a 11.02.74, 24.04.74 a 15.01.75, 01.04.75 a 10.11.75, 16.09.77 a 21.10.77, 14.02.78 a 27.02.78, 24.04.78 a 08.11.78, 21.03.79 a 14.10.82, 16.05.94 a 22.11.95, 27.11.95 a 17.01.96, 01.07.96 a 30.06.00, 01.07.00 a 02.04.02 e 01.07.02 a 14.03.05**.

DOS RECOLHIMENTOS EFETIVAMENTE EFETUADOS À PREVIDÊNCIA SOCIAL

Comprova-se, através das guias de fls. 95-106 e 110-199 e da pesquisa CNIS de fls. 275, contribuições do demandante à Previdência Social nas seguintes competências: **setembro/84 a novembro/84; janeiro/85 a abril/87; junho/87 a setembro/91; março/92 a fevereiro/94 e junho/95**.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita

mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DOS PERÍODOS PLEITEADOS COMO NOCIVOS

Consoante laudo judicial, elaborado por engenheiro de segurança do trabalho: nos intervalos de 01.06.73 a 11.02.74, 24.04.74 a 15.01.75, 01.04.75 a 10.11.75 e 27.11.95 a 17.01.96, bem como no interregno em que efetuou recolhimentos à Previdência Social, constatou-se a exposição do autor a ruído de 90 dB(A), além da penosidade do trabalho; nos períodos de 24.04.78 a 08.11.78, 21.03.79 a 14.10.82 e 01.07.96 a 30.06.00 constatou-se a penosidade do labor; no intervalo de 16.05.94 a 22.11.95 constatou-se a exposição do requerente a ruído de 81 dB(A), além da penosidade do trabalho e, por fim, nos interregnos de 01.07.00 a 02.04.02 e 01.07.02 a 14.03.05 constatou-se a exposição do demandante a líquidos combustíveis inflamáveis (gasolina, álcool, óleo diesel, xileno e tuoleno), além da penosidade do labor.
Assim, merecem consideração como nocivos os intervalos de: **01.06.73 a 11.02.74, 24.04.74 a 15.01.75, 01.04.75 a 10.11.75, 24.04.78 a 08.11.78, 21.03.79 a 14.10.82, setembro/84 a novembro/84, janeiro/85 a abril/87, junho/87 a setembro/91, março/92, 16.05.94 a 22.11.95, 27.11.95 a 17.01.96, 01.07.96 a 30.06.00, 01.07.00 a 02.04.02 e 01.07.02 a 14.03.05**.

DO PLEITO DE APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da Lei 8.213/91 e 15 (quinze), 25 (vinte e cinco) ou 30 (trinta) anos de feituras, conforme a atividade profissional sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.
Considerados os trabalhos especiais desenvolvidos, a parte soma apenas **23 (vinte e três) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço.

DO PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Atividade especial. Possibilidade de conversão em tempo comum

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)."""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos

arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

Observação

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM.

APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

Conclusão

Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até a data da propositura da ação, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.
Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte possuía (somados os trabalhos registrados comuns e especiais, convertidos para tempo comum, com os períodos de recolhimentos como autônomo comuns e especiais, convertidos para tempo comum) apenas **26 (vinte e seis) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias** de tempo de serviço. *In casu*, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, é necessário o cumprimento de **31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias** de labor/recolhimentos, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.
Observa-se que, no total, ou seja, até a data do ajuizamento da demanda, em 19.06.06, o autor soma **34 (trinta e quatro) anos, 08 (oito) meses e 14 (quatorze) dias**, o que lhe garante a concessão de aludido benefício de maneira proporcional, uma vez que, **concomitantemente, na data referida, possuía mais de 53 (cinquenta e três) anos de idade (art. 9º, inciso I, da Emenda 20/98) - nascimento em 21.07.47 (fls. 21)**.
Assim, o deferimento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço é medida que se impõe.
Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da citação, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
No que respeita à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto no art. 9º, inciso II da Emenda 20/98, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF).

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, arbitro a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o

seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.00, DJU 12.06.00, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.02, DJU 10.12.02, p.512).
De conseguinte, em sendo o demandante beneficiário da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pelo autor e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
No que concerne aos honorários periciais, a Resolução 558, de 22 de maio de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e o máximo de R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos). Portanto, fixo-os em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês,

calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade, com conversão para tempo comum dos intervalos de 01.06.73 a 11.02.74, 24.04.74 a 15.01.75, 01.04.75 a 10.11.75, 24.04.78 a 08.11.78, 21.03.79 a 14.10.82, setembro/84 a novembro/84, janeiro/85 a abril/87, junho/87 a setembro/91, março/92, 16.05.94 a 22.11.95, 27.11.95 a 17.01.96, 01.07.96 a 30.06.00, 01.07.00 a 02.04.02 e 01.07.02 a 14.03.05 e condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a citação, nos termos acima estabelecidos. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004051-86.2006.4.03.6317/SP

2006.63.17.004051-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DOMINGOS ROGANTE NETO
ADVOGADO	:	SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária revisional de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 26.06.97.
Sustenta-se, em síntese, que o benefício não foi calculado corretamente, uma vez que não foi considerado, na soma, o labor nocivo exercido de 01.08.75 a 31.12.92, com conversão para tempo comum.
Justiça gratuita.
Na sentença, proferida em 10.12.08, o pedido foi julgado improcedente (fls. 371-373).
Recurso de apelação do autor (fls. 399-405).
Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese dos autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional

32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Pretende o demandante o reconhecimento da especialidade de trabalho realizado como motorista de caminhão autônomo, no interregno de 01.08.75 a 31.12.92.
Alega ter realizado transportes/carretos/fretes para a empresa Rodi Transportes e Turismo Ltda em tal período.
Para comprovação do alegado carreou aos autos recibos de pagamentos efetuados pela referida empresa a ele nos meses de: agosto/76 a dezembro/76; janeiro/78; março/78 a março/80; maio/80 a novembro/81; fevereiro/82 a abril/82; junho/82; setembro/82 a dezembro/82; fevereiro/84 a agosto/84; novembro/85; novembro/86 a março/87 e fevereiro/88 a março/90 (fls. 157-162 e 207-310).
A meu ver, *in casu*, houve a apresentação de provas consistentes de que a atividade autônoma, nas competências em questão, o foi em condições especiais (função enquadrável no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64).
Assim, as competências citadas merecem ser consideradas nocivas.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do

art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas

novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO RECÁLCULO DO BENEFÍCIO
O autor percebe aposentadoria proporcional por tempo de serviço, concedida em 26.06.97 (NB 106236650-3) - fls. 204-205 (30 anos, 01 mês e 12 dias).
Assim, nos termos desta decisão, considerando o reconhecimento do labor especial, com conversão para tempo comum, dos períodos de agosto/76 a dezembro/76; janeiro/78; março/78 a março/80; maio/80 a novembro/81; fevereiro/82 a abril/82; junho/82; setembro/82 a dezembro/82; fevereiro/84 a agosto/84; novembro/85; novembro/86 a março/87 e fevereiro/88 a março/90, determino que a autarquia recalcule o benefício *sub judice*, majorando seu coeficiente de cálculo, conforme legislação de regência da espécie.
É devida a revisão da aposentadoria desde a data de sua concessão, em 26.06.97, compensando-se os valores já pagos na via administrativa.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

No que concerne às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.00, DJU 12.06.00, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.02, DJU 10.12.02, p.512).
De conseguinte, em sendo o requerente beneficiário da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pelo autor e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência do demandante e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados

à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08.04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para reconhecer como tempo de serviço especial desempenhado pelo autor, com conversão para comum, os períodos de agosto/76 a dezembro/76; janeiro/78; março/78 a março/80; maio/80 a novembro/81; fevereiro/82 a abril/82; junho/82; setembro/82 a dezembro/82; fevereiro/84 a agosto/84; novembro/85; novembro/86 a março/87 e fevereiro/88 a março/90, bem como condenar a autarquia a proceder à revisão do benefício em questão, desde a data da concessão administrativa. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora nas formas acima explicitadas.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031162-23.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.031162-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO RODRIGUES ALVES
ADVOGADO	:	LUCAS FERNANDES
No. ORIG.	:	06.00.00201-4 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
(Proferida com base no art. 557, *caput* e §1º do CPC)

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, avistável às fls. 51/52, proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade rural, sem registro em carteira, no período de 31/10/1946 a 31/05/1978, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a soma deste período aos demais com registro em CTPS.

Processado o feito, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, ao fundamento de que a requerente demonstrou ter efetivamente trabalhado por 19 anos no meio rural, sem registro em CTPS e por 26 anos no meio urbano, com o devido registro, fazendo jus à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a citação. Condenada a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerada a soma das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o réu sustentando, em síntese, que a autora não trouxe aos autos prova documental apta a demonstrar o labor rural no período pleiteado, sendo necessário, outrossim, o recolhimento de contribuições para o recebimento do benefício. Pugna pela reforma do julgado e subsidiariamente, que o termo inicial seja fixado na data da citação e os honorários advocatícios sejam fixados, no máximo, em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do C. STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

I. Breve delineamento da aposentadoria rural

A Previdência Social no Brasil, no atual ordenamento jurídico, entre outros benefícios, garante aos trabalhadores urbanos e rurais aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria por idade. Nos termos do art. 201, §7º, da Constituição, a aposentadoria por tempo de contribuição exige 35 anos de serviço/contribuição para o homem e 30 anos para a mulher. Já a aposentadoria por idade exige que o trabalhador homem tenha 65 anos e a mulher 60 anos de idade, reduzidos em 5 anos no caso dos trabalhadores rurais e dos que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

A aposentadoria proporcional por tempo de serviço foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, remanescendo o direito para os trabalhadores que tenham adimplido os requisitos (30 anos para o homem e 25 para a mulher) até 15/12/1998. Para aqueles que haviam ingressado no RGPS e não completaram o tempo até o advento da Emenda, podem ainda aposentar-se proporcionalmente, mas submetidos a regra de transição que prevê idade mínima e acréscimo sobre o tempo faltante (pedágio).

Contudo, a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço integral, pelos trabalhadores que já estavam no RGPS quando da Emenda 20, não está sujeita a qualquer regra de transição, não havendo se falar em idade mínima ou pedágio, incidentes somente na aposentadoria proporcional. Tal entendimento, inclusive, foi adotado pela própria autarquia previdenciária, desde a Instrução Normativa nº 57/2001 e, mais recentemente, conforme Instrução Normativa nº 11/2006 (art. 109, I).

A propósito, trago à colação:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.
(...)
2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).
3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".
4. Recurso especial conhecido e improvido.
(STJ, Resp 797209/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18.05.2009)

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu:

"O tempo de serviço do trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Outra derrogação que objetivou beneficiar os trabalhadores rurais está prevista no art. 143 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Aqui, para a concessão da aposentadoria por idade, a lei dispensou igualmente o recolhimento de contribuições, inclusive no período de carência, tanto para o trabalhador rural empregado, como para o segurado especial, que exerce suas atividades em regime de economia familiar.

Ao final do referido prazo de quinze anos, adveio a Medida Provisória 312, de 25 de julho de 2006, que o prorrogou por mais dois anos. O prazo restou ainda dilatado pela Medida Provisória 410, de dezembro de 2007, que o estendeu até 31/12/2010, esclarecendo, também, no art. 2º, parágrafo único, que o benefício alcança o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Por fim, quanto à exigência do exercício da atividade no período *imediatamente* anterior ao requerimento do benefício, temos que foi abrandada pelo art. 3º, §1º, Lei 10.666/2003, que assim dispôs:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.
§ 1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

É evidente que tal disposição não faz distinção entre trabalhadores urbanos e rurais e revoga, em relação aos últimos, o requisito inicial. A circunstância de ser mencionado o "tempo de contribuição" não deve ser óbice a tal interpretação, entendendo-se que a lei nova referiu-se à regra geral, que é a do regime contributivo, mas a *mens legis* é perfeitamente válida para os trabalhadores rurais beneficiados pelos arts. 55, §2º e 143 da Lei de Benefícios.

II. Da prova do tempo de serviço rural

Muito se discute acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exigirá início de prova material.

O que a Lei 8.213/91 requer, no artigo citado, é mesmo o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Não poderia ser diferente. Princípio basilar do processo civil brasileiro é o do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual o juiz é livre para apreciar os elementos probatórios, não estando adstrito a uma valoração prévia de cada prova, como no sistema das chamadas provas legais ou tarifadas. É bem verdade que tal princípio não é absoluto, podendo-se observar em certos artigos do Código de Processo Civil alguma restrição quanto à prova exclusivamente testemunhal (ex: arts. 366, 401), o que se verifica igualmente no já

referido artigo da Lei 8.213/91.

Contudo, ainda que se leve em conta a restrição legal, a prova produzida através de testemunhas não pode ser menosprezada, exigindo-se tão somente o começo de prova material que venha a robustecê-la.

Exigirem-se documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO. 1. No âmbito da Terceira Seção ***firmou-se a compreensão segundo a qual a lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência do art. 143 da Lei. 8.213/1991****, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200902316809, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 29/03/2010, grifei)*

"II. É prescindível que o início de prova material se refira a todo o período de carência legalmente exigido, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese." (STJ, AGRESP 200900730199, Rel. Min Felix Fischer, DJE 21/06/2010)

Os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado, sendo razoável, outrossim, reconhecer-se o trabalho rural no intervalo que medeia entre as datas de expedição de dois documentos indicativos da condição de lavrador.

Ainda a respeito da documentação exigida, reforçada por depoimentos testemunhais, confira-se a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO. I- O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste E. STJ. II- In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento. III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200900108513, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 26/10/2009)

Entendo possível, ainda, fazendo-o igualmente com apoio na jurisprudência, admitir-se o labor rural a partir dos 14 (catorze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado. Ademais, a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezzini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

III. Do caso em análise

A sentença avistável às fls. 51/52 reconheceu o labor rural no intervalo de 19 anos, que somado ao período de labor urbano com registro em CTPS conferiu ao autor o direito à percepção do benefício da aposentadoria por tempo de serviço. O INSS apela, sob a alegação de que o trabalho rural não restou demonstrado, sendo necessário o recolhimento de contribuições previdenciárias para o seu eventual reconhecimento.

A sentença merece parcial reforma, devendo-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira em período menos extenso, a saber, de 31/10/1960, quando o autor completou 14 anos, e 01/05/1978, mês anterior ao seu primeiro registro como urbano, totalizando, assim, aproximadamente, 17 anos de atividades rurais.

Com efeito, a parte autora apresenta início de prova material consistente nos seguintes documentos:

- Fls. 15: Certidão de casamento, realizado em 22/04/1972, , na qual se declina a sua profissão como lavrador;

- Fls. 16: Certificado de saúde e capacidade funcional, emitido em 08/02/1971 pela Secretaria da Saúde Pública e da Assistência Social, na qual o autor é qualificado como lavrador;

- Fls. 17/18: Certidões de nascimento dos filhos do autor, ocorridos em 02/12/1972 e 25/02/1975, nas quais o autor figura como lavrador;

- Fls. 19: Título de eleitor emitido em 30/08/1968 constando a profissão do autor como lavrador.

As testemunhas ouvidas às fls. 88/90 dão conta do trabalho rural exercido em regime de economia familiar e também como bóia-fria, em várias fazendas, desde a sua adolescência. Tais informações coadunam-se com o que declarou o próprio autor no seu depoimento de fls. 86, havendo coincidência entre datas, ex-empregadores e culturas desenvolvidas, informando o requerente que trabalhou em uma porção de terra que lhe foi cedida, para o próprio sustento e também como lavrador "volante", também conhecido como pau-de-arara ou bóia-fria.

Sendo assim, considerando atendida a exigência inserida no art. 55, §3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ e diante do conjunto probatório produzido, reconheço o labor rural **entre 31/10/1960, quando a parte autora completou 14 anos, e 01/05/1978, mês anterior ao primeiro registro de natureza urbana em carteira de trabalho.**

IV. Do cálculo do tempo de serviço/contribuição e do pedido de concessão de aposentadoria

Há que se observar que a parte autora, na petição inicial, pleiteia não apenas o reconhecimento do labor rural, mas a própria aposentadoria.

A autora comprovou exercício de atividade rural no intervalo acima reconhecido, que perfaz 17 anos, 06 meses e 02 dias.

Da mesma forma, restaram comprovados os demais vínculos devidamente registrados em Carteira, que foram informados às fls. 22 e seguintes, sem que sobre eles exista controvérsia, constantes também do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, banco de dados mantido pela Previdência.

Segundo o extrato do CNIS e planilha também anexa elaborada pelo gabinete deste Relator, o autor **completou 35 anos de serviço em 28/11/1995**, quando passou a fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, pelo que condeno o INSS a concedê-la, desde a data da citação (12/01/2007), tendo em vista a ausência de requerimento da via administrativa a ensejar a aplicação do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/1991.

V. Dos consectários

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS no tocante ao pedido de reforma do termo inicial e dos honorários advocatícios, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidiu a lide nos exatos termos requeridos.

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN;

e, a partir de 30/06/2009, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Honorários mantidos como fixados na sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA,** para reconhecer como de efetivo labor rural período menos extenso que o declarado pela r. sentença, compreendido entre 31/10/1960 e 01/05/1978, mantendo-se a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação, bem como a condenação ao pagamento dos consectários, na forma acima explicitada **E NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** no tocante ao pedido de reforma do termo inicial e dos honorários advocatícios, por falta de interesse recursal **E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO**.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 07 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013683-59.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.013683-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALESKA DE SOUZA GURGEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SERGIO SANCHES ANTONIO
ADVOGADO	:	MARCELLI CARVALHO DE MORAIS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado em 31.10.07, com vistas ao reconhecimento do caráter especial, com possibilidade de conversão para tempo comum, dos períodos de 06.05.70 a 28.02.79 e de 07.03.79 a 06.05.81.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Informações (fls. 280-281).
A liminar foi deferida (fls. 282-285).
O Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança (fls. 305-310).
A sentença, prolatada em 31.01.08, concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que reconheça

como especiais as atividades desenvolvidas nos períodos de 06.05.70 a 28.02.79 e de 07.03.79 a 06.05.81, laborados na empresa Sabó Ind. e Com. Ltda, bem como proceda à nova contagem do tempo de serviço no processo administrativo NB 117.927.663-3. Sem honorários advocatícios. Custas na forma da Lei. Foi determinada a remessa oficial (fls. 311-322).
O INSS apelou. Preliminarmente alegou inadequação da via mandamental (fls. 379-386).
Contrarrazões (fls. 393-402).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O *Parquet* Federal, em Segunda Instância, opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 403-409).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Esta é a hipótese vertente.
Inicialmente, rejeito a preliminar aventada pelo INSS, pois há nos autos documentação suficiente para apreciação do mérito do *mandamus,* a qual consubstancia prova pré-constituída, não se havendo falar em inadequação da via.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei,

sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar as atividades reconhecidas na sentença como especiais, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-las como danosas à sua saúde ou integridade física.

Empresa - SABÓ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Períodos de 06.05.70 a 28.02.79 e de 07.03.79 a 06.05.81
Função: Ajudante ½ Oficial Torneiro Mecânico
Documentação: Formulário DSS8030 e laudo médico pericial (fls. 37-38).
Consoante o formulário e o laudo técnico, o impetrante desempenhou a função supracitada, nos interregnos *sub judice*, pelo que esteve exposto, de forma habitual e permanente a ruído de 82 dB.
Assim, o labor desenvolvido pelo impetrante se enquadra no Decreto 53.831/64, que assim disciplina:

Código 1.1.6 - Ruído - Jornada normal ou especial fixada em lei em locais com ruídos acima de 80 decibéis.

Dessa forma, resta caracterizado como especial, a teor dos supramencionados Decretos, os interregnos de 06.05.70 a 28.02.79 e de 07.03.79 a 06.05.81.
DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA

INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO . LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)""
No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28),

26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."
Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada,

para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DA CONCLUSÃO

O conjunto probatório estudado, nos autos, demonstra que as atividades desenvolvidas nos interstícios de 06.05.70 a 28.02.79 e de 07.03.79 a 06.05.81 devem ser consideradas como especiais, com possibilidade de conversão para tempo comum.

DISPOSITIVO

Posto isso, **REJEITO A PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010936-24.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.010936-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	INES PEREIRA REIS PICHIGUELLI e outro
No. ORIG.	:	00109362420074036110 2 Vr SOROCABA/SP

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão proferida nos autos de ação proposta com vistas à revisão de benefício previdenciário que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autarquia.
Irresigna-se a autarquia, ora agravante, quanto ao termo inicial da revisão.

DECIDO.

Aduz a autarquia previdenciária impossibilidade de fixação do termo inicial da revisão em data anterior à da citação, momento em que tomou conhecimento da pretensão e direito da parte autora.
Razão lhe assiste.
Quanto à temática em questão, preceitua o art. 291, do CPC, *in verbis:*

"Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência ***e faz litigiosa a coisa****; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição."*
Diante de tal redação, resta estabelecer, como termo inicial de referida revisão, **a data da citação**, considerando-se esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Destarte, reconsidero parcialmente a decisão de fls. 122-126 para fixar o termo inicial da revisão nos termos retroexpendidos.

CONCLUSÃO.

Isso posto, **reconsidero parcialmente a decisão de fls. 122-126,** para fixar o termo inicial da revisão na data da citação e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC. Mantido, no mais, o *decisum* agravado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000626-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000626-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	PAULO CEZAR LARANJEIRA
REPRESENTADO	:	LERISSON HENRIQUE DA SILVA incapaz
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00063-9 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução promovidos pelo INSS, oriundos de ação de concessão de benefício assistencial (fls. 21-22).
Sustenta o apelante a reforma da r. sentença, dada a necessidade de dilação probatória ou o acolhimento dos cálculos apresentados nos autos da ação de conhecimento, ora em fase de execução (fls. 24-28).
Vieram os autos a esta E. Corte (fls. 33).
Parecer do MPF, pelo parcial provimento do apelo (fls. 40-44).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É a hipótese do caso vertente.

DOS CÁLCULOS ACOLHIDOS

Implantada a renda mensal dos proventos (fls. 05-06), é de rigor o desconto do respectivo montante pago administrativamente do calculado em sede de execução.
A alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.
Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, e abatidos os valores, verifica-se a existência ou não de diferenças devidas.
A cópia da carta de concessão dos proventos indica que os pagamentos tiveram início em 16.08.2004 (fls. 06), sendo que a planilha de cálculo anexada pela Contadoria Judicial somou valores de dezembro de 1997 a maio de 2005 (fls. 211-212 do apenso).
Nota-se que persistem diferenças positivas a favor da parte segurada, como indicado pela autarquia na memória de cálculo que restou acolhida pela r. sentença (fls. 10-12); todavia, cabível o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).
Ressalte-se, ainda, que a planilha da autarquia, que contém a evolução das rendas mensais pagas ao segurado, mostra-se fidedigna ao histórico de créditos do sistema DATRAPREV HISCREWEB (http://www-hiscreweb/hiscreweb/index.view) - consulta realizada em 25.03.2013.

CONCLUSÃO

Destarte, merece parcial reforma a r. decisão, para que sejam apresentados novos cálculos pela Contadoria

Judicial de primeira instância, descontados todos os valores pagos pela autarquia em sede administrativa.

SUCUMBÊNCIA

Sem condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, dado o caráter de acertamento de valores dos presentes embargos à execução.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO. AFASTADA A CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE VERBAS SUCUMBENCIAIS.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014596-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014596-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ITAMAR ALVES
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG.	:	06.00.00163-4 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 19.12.06, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 17.07.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para converter em comum o período de labor especial, nos interregnos de 27.06.74 a 03.03.78, 28.03.78 a 22.02.80, 01.01.94 a 30.12.03 e 01.01.04 a 19.12.06, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação. Sucumbência recíproca. Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pedido.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal

Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: ALERTA SERVIÇOS DE SEGURANÇA S/C LTDA.
Período de 27.07.74 a 03.03.78.
Ramo de atividade: serviços de segurança.
Função de vigilante.
Enquadramento no *Decreto 53.831/64 - código 2.5.7 - guarda.*
Ressalto, por oportuno, que o fato de não ter ficado comprovado que o autor desempenhou suas atividades como vigilante munido de arma de fogo não impede o reconhecimento do tempo especial, uma vez que o Decreto 53.831/64, código 2.5.7, não impõe tal exigência para aqueles que tenham a ocupação de "guarda", a qual, como exposto, é a mesma exercida pelos vigilantes.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. VIGIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.
I- (...)
II- (...)
III - Embargante alega que não há nos autos o formulário para comprovar o exercício do labor em condições agressivas, ora como cobrador de ônibus, ora como vigia. Sustenta, ainda, que no trabalho como vigia não restou demonstrado que portava arma de fogo, o que impede o enquadramento da atividade como especial. IV - A legislação previdenciária exige para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos a emissão de formulário pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais de trabalho, o que não restou demonstrado nos autos. Já para o enquadramento das categorias profissionais deve considerar-se a relação elencada pelos Decretos nºs. 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II). V - O labor exercido como cobrador de ônibus e vigia estão descritas no rol dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, o que possibilita o reconhecimento como especial das atividades. VI - A ausência de arma de fogo não retira a periculosidade do trabalho do vigia, eis que a sua integridade física é colocada em risco, estando ou não armado. Além do que, a presença de arma de fogo não é exigida pela legislação de regência para enquadrá-la como especial. VII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa. VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. IX - Embargos rejeitados".
(TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 950244, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 27.01.09, p. 800) (g.n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. Comprovado o exercício de 30 anos de serviço, se homem, e 25, se mulher, é devido o benefício da aposentadoria proporcional. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º). Considera-se especial o período trabalhado como vigia, independentemente do uso de arma de fogo. Precedentes do STJ. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação da autarquia parcialmente providas. Apelação da parte autora desprovida."
(TRF - 3ª Região, Décima Turma, AC 1222103, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJU 23.01.08, p. 670)

Empresa: MORLAN S.A.

Período de: 28.03.78 a 22.02.80.
Formulário DSS 8030 (fls. 26).
Função de operdor de trefilação.
Enquadramento: *código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores".*

Empregador: Prefeitura Municipal da Estância Climática de Nuporanga.
Períodos de 01.01.94 a 30.12.03 e 01.01.04 a 19.12.06.
Formulário DSS 8030 (fls. 27-30).
Laudo técnico (fls. 34-38).
PPP (fls. 31-32).
Função de coveiro.
Agente agressivo: agentes biológicos - bacilos, vírus, bactérias, fungos, parasitas e protozoários.
Enquadramento:

Decreto 53.831/64 - "GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS - ANIMAIS - Serviços de assistência médica, odontológica e hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infectocontagiantes. Trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes ou materiais infectocontagiantes - assistência médico, odontológica, hospitalar e outras atividades afins".
Decreto 3.048/99 e 2.172/97 - "3.0.1 MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECTO-CONTAGIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS".

Desta feita, ante a presença dos agentes agressivos apontados, restou comprovado o labor especial nos períodos acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito

de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.09.73 a 09.07.74, 16.04.80 a 31.10.80, 26.11.80 a 12.05.81, 07.12.81 a 24.11.82, 28.02.83 a 29.05.83 e 01.03.84 a 31.12.93.

2 - Especial: 27.07.74 a 03.03.78, 28.03.78 a 22.02.80, 01.01.94 a 30.12.03 e 01.01.04 a 19.12.06.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 19.12.06, data da entrada do ajuizamento da demanda, a parte autora já possuía **38 (trinta e oito) anos, 10 (dez) meses e 24 (vinte e quatro) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

DOS CONSECTÁRIOS

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os

juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO.** Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015835-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015835-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NELSON BARBIERI
ADVOGADO	:	VIVIAN MEDINA GUARDIA
No. ORIG.	:	06.00.00001-5 3 Vr ITU/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de período de labor nocivo (03.09.70 a 11.11.72), com conversão para tempo comum.
Justiça gratuita (fls. 45).
Citação, em 28.04.06 (fls. 50v).
Na r. sentença, proferida em 29.05.07, o pedido foi julgado procedente. Deferida aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 92-97).
O INSS interpôs recurso de apelação (fls. 105-109).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DOS INTERVALOS DE TRABALHO COMPROVADOS

De cópias de CTPS (fls. 08-15), resumos de documentos para cálculo de tempo de serviço/contribuição (fls. 19-30) e pesquisa ao sistema CNIS (fls. 65), extrai-se ter o autor realizado labor registrado nos seguintes intervalos: **01.05.62 a 13.02.63, 01.03.63 a 28.01.65, 01.09.65 a 12.04.67, 01.06.67 a 25.03.68, 09.04.68 a 26.07.68, 29.07.68 a 15.08.68, 19.08.68 a 24.04.69, 01.10.69 a 02.08.70, 03.09.70 a 10.11.72, 11.03.75 a 30.09.76, 11.05.77 a 20.12.77, 01.02.78 a 30.04.79, 23.08.79 a 13.03.80, 28.04.80 a 21.05.81, 01.06.81 a 30.04.83, 02.01.84 a 14.11.86, 06.01.87 a 15.07.92, 01.02.93 a 20.01.95 e 01.09.95 a 30.09.99**.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de

essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

ANÁLISE DA NOCIVIDADE DO INTERVALO DE LABOR DE 03.09.70 A 10.11.72
Alega o demandante a especialidade do trabalho desenvolvido de 03.09.70 a 10.11.72.
Carreou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 15), donde se extrai a realização da atividade de aj. cabista, para a empresa Delta Engenharia Elétrica Ltda.
O item 1.1.8 do Decreto 53.831/64 prevê a função de cabista entre as nocivas, no entanto, para tal, deve ser comprovada exposição a tensão superior a 250 volts.
In casu, não há nos autos documentação comprobatória de tal exposição.
Assim, referido período será tido como comum.

CONCLUSÃO
Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até a data do ajuizamento da demanda (no caso, em 03.01.06), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.
Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte apresentava **29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias** de tempo de serviço. *In casu*, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, é necessário, o cumprimento de **30 (trinta) anos e 27 (vinte e sete) dias** de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.
Observa-se que, até o ajuizamento da demanda, em 03.01.06, o autor trabalhou **30 (trinta) anos, 07 (sete) meses e 07 (sete) dias**, o que lhe garante a concessão de aludido benefício de maneira proporcional, uma vez que, concomitantemente, em tal data, **possuía mais de 53 (cinquenta e três) anos de idade (art. 9º, inciso I, da Emenda 20/98) - nascimento em 09.09.43 (fls. 08)**.
Assim, o deferimento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço é medida que se impõe.
Não se há falar em aposentadoria integral, vez que, para tal, o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, exige o cômputo de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.
DA FORMA DE PAGAMENTO
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser

fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para excluir o reconhecimento de labor nocivo, com conversão para tempo comum, do intervalo de 03.09.70 a 10.11.72 e para conceder aposentadoria proporcional por tempo de serviço ao autor. Correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018347-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018347-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PEDRO ROBERTO RIBEIRO
ADVOGADO	:	ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00048-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 23.03.07, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 12.09.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para converter em comum o período

de labor especial de 03.06.74 a 04.10.76. Não foi determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Apelação da parte autora pela total procedência do pedido.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder

Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.
No que tange aos períodos de labor de 03.06.74 a 04.10.76 e 01.12.76 a 30.04.79, foram apresentados formulários DSS 8030 (fls. 129 e 133) e laudos técnicos (fls. 130-132 e 134-139) que atestaram a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em níveis de 89,0 e 92,0 dB (A), respectivamente. Desta forma, referidos períodos devem ser considerados como nocentes.
Para o período de 05.12.85 a 10.11.97, em que o demandante exerceu atividades como "vigia", a faina especial deve ser reconhecida até 11.10.96 (MP 1.523), uma vez que apresentado formulário DSS 8030 às fls. 140.
Ainda que o referido documento não descreva com clareza os agentes nocivos a que esteve submetido o demandante, entendo que permaneceram as mesmas condições de periculosidade que motivaram a inclusão da profissão de guarda no *código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.*
Além do mais, embora os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 não tenham previsto a profissão de "vigilante" como insalubre, o rol das atividades constantes nos referidos decretos é meramente exemplificativo, de modo que, a jurisprudência tem entendido que os vigilantes, por exercerem a ocupação de guarda, desempenham trabalho de natureza especial.
Ressalto, por oportuno, que o fato de não ter ficado comprovado que o autor desempenhou suas atividades como vigilante munido de arma de fogo não impede o reconhecimento do tempo especial, uma vez que o Decreto 53.831/64, código 2.5.7, não impõe tal exigência para aqueles que tenham a ocupação de "guarda", a qual, como exposto, é a mesma exercida pelos vigilantes.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. VIGIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.
I- (...)
II- (...)
III - Embargante alega que não há nos autos o formulário para comprovar o exercício do labor em condições agressivas, ora como cobrador de ônibus, ora como vigia. Sustenta, ainda, que no trabalho como vigia não restou demonstrado que portava arma de fogo, o que impede o enquadramento da atividade como especial. IV - A legislação previdenciária exige para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos a emissão de formulário pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais de

trabalho, o que não restou demonstrado nos autos. Já para o enquadramento das categorias profissionais deve considerar-se a relação elencada pelos Decretos nºs. 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II). V - O labor exercido como cobrador de ônibus e vigia estão descritas no rol dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, o que possibilita o reconhecimento como especial das atividades. VI - A ausência de arma de fogo não retira a periculosidade do trabalho do vigia, eis que a sua integridade física é colocada em risco, estando ou não armado. Além do que, a presença de arma de fogo não é exigida pela legislação de regência para enquadrá-la como especial. VII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa. VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. IX - Embargos rejeitados".
(TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 950244, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 27.01.09, p. 800) (g.n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. Comprovado o exercício de 30 anos de serviço, se homem, e 25, se mulher, é devido o benefício da aposentadoria proporcional. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º). Considera-se especial o período trabalhado como vigia, independentemente do uso de arma de fogo. Precedentes do STJ. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação da autarquia parcialmente providas. Apelação da parte autora desprovida."
(TRF - 3ª Região, Décima Turma, AC 1222103, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJU 23.01.08, p. 670)

Desta forma, restou comprovada a faina especial para os períodos de 03.06.74 a 04.10.76, 01.12.76 a 30.04.79 e 05.12.85 a 11.10.96.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS

REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p.

510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos acostados aos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.05.79 a 02.12.84, 14.12.84 a 13.07.85, 14.07.85 a 11.10.85, 14.10.85 a 04.12.85, 12.10.96 a 10.11.97, 01.10.98 a 31.08.03 e 01.10.03 a 28.02.05.

2 - Especial: 03.06.74 a 04.10.76, 01.12.76 a 30.04.79 e 05.12.85 a 11.10.96.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 18.03.05, data do requerimento da demanda, a parte autora possuía **35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.
Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.03.05), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reconhecer a faina especial, nos períodos de 03.06.74 a 04.10.76, 01.12.76 a 30.04.79 e 05.12.85 a 11.10.96, e conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (18.03.05), com abono anual, bem como fixar

os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ**.**
Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019301-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019301-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE PAULO FERMINO
ADVOGADO	:	JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO
No. ORIG.	:	07.00.00035-6 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO
Ação proposta por José Paulo Fermino, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional, mediante o reconhecimento da atividade rural desenvolvida no período de 1964 a 1993 e de 2000 a 2006.
Às fls. 42, o INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou preliminar de carência de ação, por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Declarou o período de 1964 a 1993 e de 2000 a 2006, como trabalhado pelo autor em atividade rural, devendo o INSS averbar o referido período e expedir a respectiva certidão. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais).
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil; examino se é caso de conhecer da remessa oficial.
Em ações em que o objetivo é somente o reconhecimento de tempo de serviço, diante de sentença de procedência do pedido, aferia-se se o valor do direito controvertido excedia a 60 (sessenta) salários mínimos. Considerava-se, para aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, o valor atualizado da causa quando do julgamento.
Podia-se questionar a adequação de tal juízo, porquanto era comum e visível que o valor atribuído à causa não correspondia à realidade do pedido, ao valor do bem de vida pretendido; dava-se à causa, por exemplo, o usado "mil reais".

Não se via impugnação do valor da causa pela Fazenda Pública que, uma vez mantido, restringia o Tribunal ao exame do alegado por meio de apelação. Ordinariamente ficava o julgador tolhido de examinar desvios que viessem do primeiro grau, porque, com o baixo valor atribuído pelo autor, da remessa oficial não se chegava a conhecer diante do valor de alçada adotado pelo legislador.
O reexame necessário é condição de eficácia da sentença, recurso não é. Seu fim é defender a pessoa de direito público de ilegalidades ou erros eventualmente cometidos pelo juiz de primeiro grau.
A regra geral é o cabimento do reexame necessário de sentença proferida contra a Fazenda Pública. O parágrafo 2º do artigo 475 é exceção.
Predomina o entendimento de que definir o correto valor da causa é questão de ordem pública.
Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza, *in* "Do valor da causa", Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141:

"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.
Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.
Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: "Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação."
Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: "O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo".
Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: "Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de poder o juiz, "de ofício", corrigir alterando, o valor da causa". Ainda, outros autores de nomeada mantém o mesmo entendimento."

A respeito, disserta Cândido Rangel Dinarmarco:

"A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz, independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo (aplicação do art. 267, § 3º: supra, n. 850). A impugnação pelo réu é um ônus a ser cumprido no prazo para oferecer a resposta à petição inicial, isso sim, sob pena de preclusão - e esse é o significado do dispositivo no qual o Código diz que, à falta de impugnação, presume-se aceito o valor pelo réu art. 261, par.)".

O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora. De ver que o artigo 258 refuta que se atribua valor simbólico, sem fundamentação, quando dispõe que *"A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato"*.
Ainda que se trate de ação de cunho meramente declaratório, o valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem de vida almejado.
A propósito, julgado do Superior Tribunal de Justiça, próprio de ação declaratória, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA.
1. O valor da causa, inclusive em ações declaratórias, deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável.
2. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ - 1ª Turma; REsp n° 730.581-MG; Relator: Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.04.2005, v.u., DJ 09.05.2005)

O autor pleiteia o reconhecimento de significativo lapso temporal, e teve sua pretensão acolhida em 1ª Instância.
A declaração do período reconhecido gera benefício econômico ao autor, ainda que não imediato.
A resumir que, diante da sentença proferida, porque de valor incerto a obrigação imposta ao INSS, não se podendo estimar se inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, fica ela sujeita à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. E, de outro modo analisando, considerando a repercussão econômica que possa beneficiar a autora, inclusive em relação ao recebimento de valores atrasados em eventual pedido de aposentadoria, decerto se terá valor superior a 60 salários mínimos.
Destarte, conheço da remessa oficial, tida por interposta.
Primeiramente, no tocante ao agravo retido interposto pelo INSS, verifico que não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual dele não conheço, nos termos do §1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
O autor afirma ter trabalhado como lavrador no período de 1964 a 1993 e de 2000 a 2006, em regime de economia familiar.
Afastada a concessão de aposentadoria e apenas declarado o período de 1964 a 1993 e de 2000 a 2006 em primeiro grau de jurisdição, sem que o autor tenha recorrido, a controvérsia restringe-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Objetivando comprovar o alegado, o autor anexou os seguintes documentos:
* Certidão de casamento (registro lavrado em 22.09.1973), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador;
* Certidão de nascimento da filha (assento lavrado em 30.10.1981), sem qualificação dos genitores;
* Atestado de escolaridade datado de 16.03.2007, constando que é aluno regularmente matriculado em série do ensino fundamental da EMEF "Dona Conceição de Oliveira Moreira";
* CTPS com registros de 01.08.1979 a 31.08.1979 (cargo: mensalista em estabelecimento agropecuário); de 01.03.1993 a 08.12.1999 (cargo: auxiliar de eletricista) e de 03.04.2006 - sem data de saída (trabalhador rural);
* Declarações cadastrais de produtor (apontando início da atividade em 09.07.1980 e renovação datada de 01.08.1986);
* Pedido de talonário de produtor emitido em 01.08.1986;
* Declaração emitida por Francisco Silva Filho (indicando vigência de contrato de parceria agrícola, mantido com o autor, na propriedade denominada Sítio São Francisco, no período de 01.10.1984 a 30.09.1988);
* Notas fiscais de produtor emitidas em 01.04.1987, 10.07.1987 e 06.04.1988;
* Nota fiscal datada de 01.04.1987, na qual consta como remetente de produtos agrícola, e nota fiscal emitida em 06.04.1988, figurando como destinatário de produto agrícola.
A certidão de nascimento, por não constar qualificação profissional do interessado, não faz prova do alegado labor campesino. Ademais, o atestado escolar refere-se a período cujo reconhecimento não é vindicado.
Igualmente, o registro indicando a realização de labor urbano pelo autor não constitui início de prova material.
Apesar de possuir registro em aberto desde 03.04.2006 como trabalhador rural na Fazenda Santa Adélia, o autor afirmou exercer nesse estabelecimento a função de tratorista, o que foi ratificado pela testemunha Carlos Cesário.
Vale lembrar que a profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, inclusive pelo próprio INSS, portanto, de natureza urbana.
Não é possível alargar o conceito de trabalhador rural para enquadrá-lo a qualquer função relacionada à terra, como no caso do tratorista.
Confira-se:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM ANOTAÇÃO EM CTPS.

DOCUMENTOS NOVOS. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA.
I - A condição social do trabalhador rural autoriza o abrandamento da norma processual que cerca o conceito de documento novo, tal como posto pela doutrina. Precedentes do STJ e desta Corte.
II - No caso vertente, tal excepcionalidade mostra-se ausente, na espécie, pois a profissão que teria sido exercida pelo autor no período de 10 de fevereiro de 1970 a 30 de abril de 1976, de tratorista, não se equipara à de trabalhador rural, mesmo porque considerada como equivalente à de motorista, segundo precedentes da Corte, daí porque não se pode presumir, em favor do autor, a mesma ignorância acerca de sua atuação no mercado de trabalho própria ao rurícola, a quem precipuamente é dirigida a solução pro misero da jurisprudência do STJ.
III - Pelo mesmo fundamento, inexiste eventual ofensa ao princípio da igualdade, inserto no artigo 5º, caput, CF, em virtude do entendimento ora adotado, porquanto, de outro modo, estar-se-ia conferindo tratamento mais favorável a quem dispõe de melhores condições de vida - os trabalhadores urbanos, a quem se considera assemelhado o tratorista -, em detrimento daqueles que, como é de notório conhecimento, vivem em precária situação - os trabalhadores rurais.
- omissis.
IX - Acão rescisória julgada improcedente.
(AR Nº 2003.03.00048956-5, TRF/3ª Região, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJU 18.05.2007, Rel. Marisa Santos, v.u. (grifos meus).
PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO E ERRO DE FATO. ARTIGO 485, INCISOS VII e IX, DO CPC. RESCISÃO DE ACÓRDÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA.
- O aresto censurado analisou o conjunto probatório produzido na
ação subjacente como um todo, subentendido como a somatória da prova material com a oral.
- Mencionado conjunto foi desconstituído e considerado insuficiente à obtenção da prestação previdenciária.
- No acórdão, há hialina conclusão a respeito da possibilidade, em tese, de ser estendida à parte autora a profissão de lavrador de seu esposo. Porém, no caso concreto, posteriormente à labuta como rurícola, o cônjuge desenvolveu faina como caseiro de chácara de lazer, de sorte que se considerou descaracterizada a condição de trabalhador rural.
- As fotografias trazidas à colação não podem ser consideradas como documento novo, pois não há informação de quando foram tiradas, assim como a declaração de atividade do Sindicado dos Trabalhadores Rurais de Atibaia, porquanto elaborada em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão rescindenda.
- As notas fiscais apresentadas nesta ação não podem ser admitidas como elementos probantes da labuta no campo, porque apócrifas.
- Os demais documentos, quando confrontados com o restante do
conjunto probatório produzido, não bastam para embasar a afirmação de que se afeiçoa à lide rural.
- Pedido rescisório julgado improcedente
(AC Nº 2005.03.00.082382-6, TRF/3ª Região, Terceira Seção, j. 11.10.2006, DJU 22.11.2006, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u. (grifos meus).

No caso, considero como início razoável de prova material a certidão de casamento, a anotação em CTPS referente ao ano de 1979, as declarações cadastrais de produtor, o pedido de talonário de produtor, a declaração referente à parceria agrícola e as notas fiscais.
Destaca-se que os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário. Nesse sentido, segue jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos afirmaram o exercício de atividade campesina pelo postulante, excetuado o ano de 2006 (fls. 64-66).
De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3°, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos a fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
(...)
4. Recurso conhecido e improvido.
(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.
1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei n° 8213/91, art. 55, § 3°, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.
2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.
3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.
4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.
(...)
9. Sentença confirmada.
(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)

Ressalte-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida.
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Desse modo, é caso de se reconhecer a atividade rural a partir do ano do primeiro documento demonstrador do exercício de labor agrícola, no período que se pretende ver declarado, em consonância com o posicionamento

firmado pela Oitava Turma desta Corte, nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN n°155, de 18.12.2006. *In casu*, a certidão de casamento, devendo o termo *a quo* retroagir a 01.01.1973 a 31.12.1973.
Considerando a prova material carreada aos autos, possível, também, o reconhecimento do período compreendido entre 01.01.1979 a 31.12.1988.
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento"*.
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, bem como, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, tão-somente, aos períodos de 01.01.1973 a 31.12.1973 e de 01.01.1979 a 31.12.1988, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021206-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.021206-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIANO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FABIANO FABIANO
No. ORIG.	:	07.00.00119-4 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data do indeferimento administrativo, com reconhecimento, para tanto, de período de labor rural (1968 a outubro/87).
Justiça gratuita (fls. 45).
Citação, em 29.08.07 (fls. 47v).

Depoimentos testemunhais (fls. 74-76).
Na r. sentença, proferida em 29.11.07, o pedido foi julgado procedente. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, em 25.04.07 - fls. 09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do *decisum* (Súmula 111 do STJ). Não foi determinada a remessa oficial (fls. 78-80).
O INSS interpôs recurso de apelação. Requer a improcedência do pedido. Caso mantida a sentença, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação e pelo reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar (fls. 83-91).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO ALUDIDO LABOR RURAL

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (título eleitoral, de 19.06.68 - fls. 15; certidões de casamento, de 24.09.69, 20.12.73 e 20.07.85 - fls. 16; 20 e 28; seguro agrícola, de 16.09.71 - fls. 17; assentos de nascimento de filhos, de 20.09.73 e 17.12.76 - fls. 21-22 e autorização de impressão de documentos fiscais, do ano de 1977 - fls. 23) com a oral produzida (fls. 74-76), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos **períodos de 01.01.68 a 31.12.77 e 01.01.85 a 31.12.85** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **06.10.87 a 28.02.89, 01.03.89 a 30.11.95 e 01.12.95 sem data de saída** (fls. 12-14).
Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

CONCLUSÃO
Observa-se que, até o requerimento administrativo, em 25.04.07 - fls. 09, a parte trabalhou **40 (quarenta) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias**, observada a carência legal.
Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquela que completou 30 (trinta) anos de tempo de serviço.
É de se concluir, portanto, que o autor tem direito à aposentadoria integral por tempo de serviço.
Quanto ao termo inicial do benefício houve julgamento *ultra petita*. O pleito foi de concessão da aposentadoria desde a data do indeferimento administrativo do benefício, em 14.06.07 - fls. 09; no entanto, o r. Juízo *a quo* estabeleceu tal termo na data do requerimento administrativo, em 25.04.07.
Assim, cabe sua redução nos limites do pedido.
Não há que se falar em sua fixação na data da citação, pois o INSS se cientificou da pretensão do autor já em sede administrativa.
DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08.04. 11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., DJU de 02.09.11).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, o que não é o caso.

DISPOSITIVO

Isso posto, **reduzo a sentença *ultra petita* aos limites do pleito** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para reconhecer como tempo de serviço rural desempenhado pelo autor apenas os períodos de 01.01.68 a 31.12.77 e 01.01.85 a 31.12.85, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas.
Mantida, no mais, a r. sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023221-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023221-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GUMERCINDO RODRIGUES GOMES
ADVOGADO	:	ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ
No. ORIG.	:	07.00.00041-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural (01.10.56 a 28.02.70) e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 31).
- Citação, em 30.03.07 (fls. 35v).
- Testemunhos (fls. 62-63).
- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 12.12.07, com reconhecimento do labor rural pleiteado e condenação do INSS a pagar aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde a data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R$ 410,00 (quatrocentos e dez) reais. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 64-66).
- Apelação do INSS (fls. 68-74).
- Sem contrarrazões.
- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO ALUDIDO LABOR RURAL
- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (certificado de reservista, de 07.10.65 - fls. 18 e certidão de casamento, de 10.01.70 - fls. 19) com a oral produzida (fls. 62-63), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de **01.01.65 a 31.12.65 e 01.01.70 a 28.02.70** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da CTPS acostada (fls. 21-30) e de pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, que o autor possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **01.03.70 a 06.05.70, 04.12.70 a 20.01.72, 01.02.72 a 16.11.72, 02.01.73 a 10.02.73, 01.08.74 a 30.09.79, 01.10.79 a 31.12.80, 19.05.81 a 15.06.81, 18.08.81 a**

09.02.83, 01.11.83 a 31.01.84, 27.08.84 a 30.11.84, 01.12.84 a 01.06.85, 01.06.85 a 31.10.85, 12.11.85 a 31.03.86, 01.04.86 a 30.09.87, 01.07.88 a 10.10.89, 02.04.90 a 13.03.91, 11.11.91 a 30.06.92, 02.01.93 a 30.09.93, 01.11.93 a 08.01.97 e 01.10.97 sem data de saída.

CONCLUSÃO

- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até a data do ajuizamento da demanda (no caso, em 13.03.07), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.
- Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte apresentava apenas **22 (vinte e dois) anos, 08 (oito) meses e 08 (oito) dias** de labor, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.
- Ainda que considerado o período de trabalho comprovado até a propositura da ação, o autor não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de **32 (trinta e dois) anos, 11 (onze) meses e 03 (três) dias**, com o pedágio consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda. Contudo, até a data em questão, possui somente **30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 05 (cinco) dias** de tempo de serviço, insatisfatório, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento, como tempo de serviço rural desempenhado pelo autor, apenas dos períodos de 01.01.65 a 31.12.65 e 01.01.70 a 28.02.70, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8.213/91. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024546-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024546-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALCIDES GONCALVES
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	06.00.00053-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural (02.10.59 a 30.05.82) e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 33).
- Citação, em 18.08.06 (fls. 43).
- Testemunhos (fls. 85-86 e 94).
- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 14.08.07, com reconhecimento do labor rural pleiteado e condenação do INSS a pagar aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data do ajuizamento da demanda, em 06.06.06. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data do *decisum*. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 95-99).
- Apelação do INSS (fls. 101-114).
- Contrarrazões.
- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO ALUDIDO LABOR RURAL

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (título eleitoral de 02.10.81 - fls. 24 e certidão de casamento, de 17.04.82 - fls. 25) com a oral produzida (fls. 85-86 e 94), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.81 a 30.05.82** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o autor possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **01.06.82 a 16.12.82, 04.04.83 a 27.10.83, 03.08.84 a 18.12.84, 02.05.85 a 11.07.85, 18.03.86 a 08.03.88, 04.06.91 a 01.09.91 e 25.03.94 sem data de saída** (fls. 26-31).
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

CONCLUSÃO

- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos até a data do ajuizamento da demanda (no caso, em 06.06.06), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.
- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, apresenta o requerente, até a propositura da demanda, tão-somente, **17 (dezessete) anos, 06 (seis) meses e 07 (sete) dias** trabalhados, insuficientes, portanto, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela

qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o demandante é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento, como tempo de serviço rural desempenhado pelo autor, apenas do período de 01.01.81 a 30.05.82, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8.213/91. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034688-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034688-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JANET RIBEIRO PINHEIRO
ADVOGADO	:	ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	07.00.00201-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de r. sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de pensão por morte em favor de Janet Ribeiro Pinheiro, na qualidade de companheira do segurado falecido.

Às fls. 14 a d. Juíza determinou à parte autora que providenciasse, no prazo de 10 (dez) dias, a emenda da petição inicial, sob pena de extinção do feito, para esclarecer: a) a juntada aos autos de documentos essenciais à propositura da demanda, que comprovassem a convivência do casal em união estável, como contas de consumo de serviços inerentes à residência, pagamentos, contas de bancos e outros que pudessem comprovar endereço comum.

O despacho foi publicado na imprensa oficial (fl. 15).

Em face da inércia da parte autora, por não ter cumprido a decisão de fl. 14, no sentido de não instruir a petição inicial com documentos substanciais (ao menos indício de prova da união estável da autora com o segurado falecido), o d. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, incisos I e IV, 284, parágrafo único e 295, inciso I, todos do Código de Processo Civil (fls. 21/22).

A parte autora, em razões recursais, requer a reforma da sentença, sob o fundamento, de que nem sempre existem documentos que comprovem a união estável, e que a condição de companheira e dependente econômica do falecido seria provada por prova testemunhal (fls. 24/25).

Sem contrarrazões, subiram os autos este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a MM. Juíza de primeiro grau determinou que a parte autora providenciasse, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito, emenda da petição inicial, para que juntasse aos autos documentos essenciais à propositura da demanda, que comprovassem a sua convivência em união estável com o Sr. Gene Oliveira da Silva, como contas de consumo de serviços inerentes à residência, pagamentos, contas de bancos, e outros que pudessem comprovar o endereço comum.

Transcorrido o prazo sem manifestação da parte interessada, a MM. Juíza de primeiro grau houve por bem extinguir o feito sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. Considerou que a demandante não instruiu o processo com documentos tidos como pressupostos da ação e que, portanto, deveriam obrigatoriamente acompanhar a inicial ou a resposta.

Com efeito, a emenda da petição inicial insere-se no poder discricionário e de cautela do juiz da causa e objetiva resguardar os interesses da relação jurídica.

Contudo, não se verifica na decisão recorrida o costumeiro acerto.

A sentença indeferiu a petição inicial, por considerar que, enquanto não reconhecida previamente a alegada união estável entre a autora e o segurado falecido, falta assim, pressuposto processual específico para propor a presente demanda.

Observe-se, inicialmente, que o art. 16, I da Lei nº 8.213/91 arrola a companheira de segurado falecido como beneficiária de pensão por morte.

Consequentemente, a comprovação da alegada união estável entre a autora e o *de cujus* é matéria afeta ao mérito da presente demanda e deveria ser objeto de prova durante a instrução processual.

Note-se, por outro lado, que o pleito é instruído com certidão de óbito do ex-companheiro, constando a autora como declarante (fls. 07), além de cópia da CTPS do Sr. Gene Oliveira da Silva, com registros de trabalho (fls. 08/11), ou seja, documentos que fazem parte do rol do § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99, como indispensáveis à comprovação do vínculo e da dependência econômica.

Assim, indeferindo a petição inicial sem oportunizar à requerente a possibilidade de provar os fatos constitutivos do seu direito, a MM. Juíza *a qua* efetivamente cerceou o seu direito de ação, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

No mais, observo que a causa não se encontra madura para julgamento, a teor do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não foi citado, restando incompleta a relação jurídico - processual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, § 1-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 04 de março de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063468-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063468-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ABILIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	JÚLIO CÉSAR RODRIGUES JAUN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAPE SP
No. ORIG.	:	06.00.00055-3 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO
Constitucional. Aposentadoria por idade rural. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial e apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, aos seguintes fundamentos: a) inexistência de prova do trabalho rural da parte autora contemporânea ao implemento do requisito etário; b) não cumprimento da carência exigida no art. 143 da Lei 8.213/1991; e c) impossibilidade de concessão do benefício com base apenas em prova testemunhal. Subsidiariamente, pleiteou a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Aplicando a nova Súmula 490 do STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. Súmula 490 do C. STJ; STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O art. 48 da Lei 8.213/1991 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Para os trabalhadores rurais, na condição de empregados, eventuais, avulsos ou segurados especiais, o parágrafo primeiro daquele artigo, na esteira do quanto preconizado na redação original do art. 202, I, da Constituição Federal, reduziu o limite etário em 5 (cinco) anos. Assim, ao homem que pleitear a jubilação como rurícola será exigida a idade de 60 (sessenta) anos e, à mulher, 55 (cinquenta e cinco) anos.

Em relação à carência, o §2º do art. 48 da Lei 8.213/1991 dispensou o trabalhador rural do recolhimento de contribuições previdenciárias, desde que comprove o efetivo exercício de atividade campesina por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência da benesse pleiteada. Ressalte-se que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/1991, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios.

Anoto que, a meu ver, inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.
§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.A circunstância, ainda, decitado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
Faço minhas as palavras do eminente colega, Des. Fed.Nelson Bernardes de Souza, em decisão monocrática: *"A exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante." (Apelação Cível nº 0004414-12.2011.4.03.9999/SP)*
Finalmente, é sabido que a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

Segundo a Súmula 149 do C. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do exercício de atividade rural, sendo exigido um início de prova material, o que não significa que devem ser apresentados documentos de todos os anos que se pretendem ver reconhecidos.

Não poderia ser diferente. Princípio basilar do processo civil brasileiro é o do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual o juiz é livre para apreciar os elementos probatórios, não estando adstrito a uma valoração prévia de cada prova, como no sistema das chamadas provas legais ou tarifadas. É bem verdade que tal princípio não é absoluto, podendo-se observar em certos artigos do Código de Processo Civil alguma restrição quanto à prova exclusivamente testemunhal (ex: 366, 401), o que se verifica igualmente no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios.

Ainda que se leve em conta a restrição legal, a prova produzida através de testemunhas não pode ser menosprezada, exigindo-se tão somente um começo de prova material que venha a robustecê-la.

Exigirem-se documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova

testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça-STJ:
PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO. 1. No âmbito da Terceira Seção ***firmou-se a compreensão segundo a qual a lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência do art. 143 da Lei. 8.213/1991****, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200902316809, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 29/03/2010, grifei)*
"II. É prescindível que o início de prova material se refira a todo o período de carência legalmente exigido, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese." (STJ, AGRESP 200900730199, Rel. Min Felix Fischer, DJE 21/06/2010)
Já em relação às provas do exercício de atividade rural, necessário fazer algumas observações: a) em regra, são extensíveis a um cônjuge os documentos em que o outro é qualificado como lavrador; b) as declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais são aceitas desde que homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS; c) o exercício de labor urbano intercalado com lides rurais, *de per si*, não descaracteriza a qualidade de rurícola do demandante, visto ser muito comum que, em períodos de entressafra, o trabalhador rural procure na cidade um meio de subsistência; d) declarações extemporâneas de supostos ex-empregadores não podem ser consideradas início de prova material, mas equivalem a prova testemunhal reduzida a termo, não sujeita ao crivo do contraditório.

Do caso concreto

Verifico que a parte autora cumpriu o requisito etário em 31 de março 2004 (fls. 11), devendo comprovar 138 meses de labor rural.

Como início de prova de seu trabalho no campo, o requerente apresentou cópia de seu certificado de alistamento militar, datado de 30/07/1982, no qual foi qualificado agricultor (fls. 12).

Acostou, ainda, cópia de Carteira de Registro de Pescador Profissional, emitida pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Renováveis - IBAMA em 25/10/1995, na qual consta sua qualidade de pescador.

E, mais, cópia de instrumento particular de cessão e transferência de direitos possessórios, relativo a um terreno com área de 1.000 m.² (20 X 50), localizado na cidade de Iguape/SP, firmado em 30/10/2007 (fls. 64/65).

As testemunhas foram unânimes em afirmar o labor rural da parte vindicante há mais de 25 anos e que atualmente ele ainda trabalha na roça em sítio próprio, cultivando produtos para a própria subsistência sem o auxílio de empregados (fls. 61/62).

Observa-se que entre a data do primeiro documento qualificando o requerente como lavrador até a data da audiência (20/11/2007) há um intervalo de 25 anos, suficientes à comprovação da carência exigida.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da

conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoávela fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimentode tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remeteno queconcerneaos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro HermanBenjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório são respaldados na jurisprudência (cf. TRF3, AC 1494459, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. 12/12/2011, v.u., e-DJF3 16/12/2011; TRF3, AC 1106055, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 28/03/2011, v.u., e-DJF3 01/04/2011; TRF3, AC 913107, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 05/07/2010, v.u., e-DJF3 29/07/2010; TRF3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10/10/2007, por maioria, DJU 29/11/2007).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, fixando os consectários conforme acima explicitado.

Confirmada a sentença, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 13 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0050603-89.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.050603-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	MARCIA REGINA DO AMARAL
ADVOGADO	:	EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADARNO POZZUTO POPPI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00506038920084036301 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedida tutela antecipada.
- Laudo médico judicial.
- A sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da cessação indevida, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Foi determinado o reexame necessário.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 25.06.04 a 31.12.07 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 09.10.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 31.08.10, atestou que ela é portadora de esquizofrenia, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 119-127).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros

moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008199-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008199-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ERIVALDO DUARTE
ADVOGADO	:	REINALDO CAETANO DA SILVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00054-1 2 Vr GUARARAPES/SP

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão proferida nos autos de ação proposta com vistas à revisão de benefício previdenciário que, não conheceu da apelação da autarquia e, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora.

Irresigna-se a autarquia, ora agravante, quanto ao termo inicial da revisão.

DECIDO.

Aduz a autarquia previdenciária impossibilidade de fixação do termo inicial da revisão em data anterior à da citação, momento em que tomou conhecimento da pretensão e direito da parte autora.
Razão lhe assiste.
Quanto à temática em questão, preceitua o art. 291, do CPC, *in verbis:*

"Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência ***e faz litigiosa a coisa****; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição."*
Diante de tal redação, resta estabelecer, como termo inicial de referida revisão, **a data da citação**, considerando-se esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Destarte, reconsidero parcialmente a decisão de fls. 288-297 para fixar o termo inicial da revisão nos termos retroexpendidos.

CONCLUSÃO.

Isso posto, **reconsidero parcialmente a decisão de fls. 288-297,** para fixar o termo inicial da revisão na data da citação e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC. Mantido, no mais, o *decisum* agravado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009678-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009678-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MAURO FERNANDES DE LACERDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANDREA FARIA NEVES SANTOS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00115-8 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido na vigência da Lei n. 8.213/1991, com retroação de sua data de início a 04/10/1988 e apuração da renda mensal inicial atualizando-se os salários-de-contribuição de acordo com a variação da ORTN/OTN.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformado, o autor interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após 28/06/2007, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido na vigência da Lei n. 8.213/1991, com retroação de sua data de início a 04/10/1988 e apuração da renda mensal inicial atualizando-se os salários-de-contribuição de acordo com a variação da ORTN/OTN.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027967-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027967-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ZILDA ALVES JUREMEIRA incapaz e outro
	:	THALLIS JUMEREIRA PEDI incapaz
ADVOGADO	:	LUCIANE RODRIGUES GRANADO VASQUES
REPRESENTANTE	:	ZILDA ALVES JUREMEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00075-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Trata-se de ação, ajuizada em 25.03.08, em que ZILDA ALVES JUREMEIRA e THALLIS JUREMEIRA PEDI, este último representado pela primeira (sua genitora), requerem o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, enquanto durar a prisão do companheiro/genitor HELDER FRANKLIN PEDI.
- Na sentença, prolatada em 13.03.09, foi julgado parcialmente procedente o pedido, com condenação do INSS a pagar às partes autoras auxílio-reclusão, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, em 06.05.08 (fls. 23v), e enquanto o segurado permanecer preso, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a data do *decisum*. Correção monetária na forma do Provimento 26/01 da CGJF da 3ª Região e juros de mora legais de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação.
- Apelação das partes autoras, na qual requerem antecipação de tutela.
- Apelação do INSS, na qual pugna pela improcedência do pleito. Caso mantido o *decisum*, pleiteia a redução dos honorários advocatícios.
- Contrarrazões das partes autoras.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Às fls. 95-96 foi comunicado o óbito da autora ZILDA ALVES JUREMEIRA, ocorrido em 01.11.09, bem como requerida a inclusão no polo ativo do menor FELIPE JUREMEIRA PEDI, nascido em 20.10.09, e a antecipação de tutela.
- O Ministério Público Federal opinou pela inclusão do menor FELIPE JUREMEIRA PEDI no polo ativo da ação, pelo improvimento do recurso interposto pelo INSS e pelo provimento da apelação dos autores, com concessão da antecipação da tutela.
- Deferida a tutela antecipada.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".

- Desta forma, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da qualidade de segurado

- Relativamente à condição de segurado do recluso, verifica-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que o último vínculo empregatício do mesmo se deu no interregno de 01.06.07 a 30.07.07, na Serv Pren, e o seu recolhimento ao cárcere efetivou-se em 13.12.07 (fls. 26), mantendo, assim, aludida situação, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91 que prevê:

"Artigo 15. Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuição:
I- (...).
II- até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".

II - Do recolhimento ao cárcere

- No tocante à condição de recluso na data do requerimento do benefício, faz-se presente ante o atestado emitido pelo Centro de Detenção Provisória de São José do Rio Preto/SP, que afirma mencionada condição no período de 13.12.07 a 26.05.08 (fls. 26).

III - Da dependência econômica

- No que tange ao requisito da dependência econômica, mister se faz observar o preceituado no art. 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
*I - o cônjuge, **a companheira**, o companheiro e **o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos** ou inválido;*
(...).
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".
- Pela análise do mencionado dispositivo legal, infere-se que os dependentes da primeira classe têm em seu amparo a presunção *iuris et de iure* de dependência econômica, necessitando demonstrar apenas o liame jurídico entre eles e o segurado.

- Tal liame jurídico resta comprovado através dos assentos de nascimentos de fls. 08 e 156, os quais comprovam serem os demandantes filhos do recluso e menores de 21 (vinte e um) anos e declaração de conviventes da companheira do recluso, Zilda Alves Juremeira (fls. 09).

IV - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.
I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.
III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"
3. Negado provimento ao recurso."
(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

- Por estar desempregado quando do seu encarceramento, entendo que a exigência da baixa renda do segurado recluso encontra-se satisfeita.
- Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
I - O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa, não estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ainda que exerça atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto (art. 80, caput , da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 116, § § 5º e 6º, do Decreto 3048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4729/03).
II - Há nos autos o recolhimento à prisão do segurado Everton Aguiar Mendes, desde 29/07/2010, no Centro de Ressocialização de Marília/SP, nos termos do atestado de permanência carcerária juntado.
III - Demonstrada a dependência do agravante, na qualidade de filho, nascido em 04/09/2006, informação que sequer foi contestada pelo INSS, na minuta do presente recurso.
IV - A qualidade de segurado do recluso está demonstrada pelo registro em CTPS e documento do CNIS, indicando que desenvolveu atividade de motorista junto à empresa Staipa S/A Indústria Brasileira de Bebidas, no período de 18/10/2007 a 18/08/2009.
V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.
VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.
VII - Dispensada a carência nos termos do art. 26, inc. I, da Lei de Benefícios.
VIII - Presença dos elementos necessários a ensejar o acautelamento requerido.
IX - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.
X - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. XI - Recurso provido."
(TRF 3ª Região, AI nº 201003000339365, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, unânime, DJF3 16.06.11) (g.n.)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXILIO-

RECLUSÃO. DESEMPREGADO.
I - Mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição um pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso
II - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 200861060106517, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, unânime, DJF3 09.03.11) (g.n.)

- Ressalte-se que o § 1º do art. 116, do Decreto n.º 3048/99, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão, *in verbis*:

"Art. 116 (...)
§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

- Nessa diretriz:
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91.
1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.
2. Segundo o artigo 15 da Lei nº 8.213/91, a o recluso manterá a sua qualidade de segurado, doze meses após a interrupção do último vínculo empregatício, podendo o mesmo ser prorrogado por mais doze meses, quando comprovado que o segurado estava desempregado e registrado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."
(TRF 4ª Região, REOAC nº 00034381220104049999, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, m.v., DJ 11.06.10)

V - <u>Da ausência de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço</u>

- Observe-se que não há nos autos documentos que comprovem o pagamento ao segurado de remuneração por empresa ou de percepção de auxílio-doença, aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 116 do Decreto 3.048/99.

<u>Conclusão</u>

- Pelas razões adrede alinhavadas, faz jus as partes autoras à concessão do benefício almejado.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Para eventuais parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, deve ser observada a prescrição, nos termos do artigo 103 da Lei 8.213/91.
- Nota-se que existe pendência referente a não habilitação dos herdeiros de uma das autoras, a companheira do recluso, falecida em 01.11.09 (fls. 98).
- Entrementes, para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, entendo que a habilitação de eventuais herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem.
- A propósito veja-se:

"Art. 296 - A parte que não se habilitar perante o Tribunal, poderá fazê-lo na instância inferior."

- Nesse norte, colaciona-se precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS INFRINGENTES DA PARTE AUTORA. VOTO VENCIDO NÃO DECLARADO. PERCEPTIBILIDADE DA DIVERGÊNCIA. CABIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS CONSISTENTES. PROVIMENTO.
-Perceptíveis o alcance e sentido da divergência, cabíveis os embargos, a despeito da inocorrência de declaração do voto vencido.
-O falecimento da parte autora, constatado em pesquisa junto ao CNIS, não inibe a apreciação do recurso, dada a possibilidade de habilitação de eventuais herdeiros, junto ao 1º grau de jurisdição. Art. 296 do RITRF-

3ªRegião.
-Satisfação das premissas à aposentadoria por idade rural: implemento do requisito etário, agregado à presença de início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais consistentes.
-A dimensão da propriedade rural da demandante não prejudica o deferimento da prestação, uma vez catalogada, pelo órgão agrário, como minifúndio.
-A cessação do labor, ocasionada por doença, não retira a condição de segurada da pretendente à benesse. - Possibilidade, a partir da Lei nº 8.213/91, de acumulação da aposentadoria pleiteada com pensão por morte de rurícola.
-Embargos infringentes providos.
(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.03.99.005091-1, EI 916862, v.u., Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, DJe 18.02.09). (g.n.)

Honorários advocatícios

- Referentemente à verba honorária, foi devidamente fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Critérios de pagamento

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "*ex lege*", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

Dispositivo

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006745-83.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006745-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLAUDIO LUIZ DA SILVA MELO
ADVOGADO	:	NEY SANTOS BARROS e outro
CODINOME	:	CLAUDIO LUIS DA SILVA MELO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00067458320094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedida tutela antecipada.
- Laudo médico judicial.
- A sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir de 01.03.07 (dia seguinte à cessação indevida do auxílio-doença), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros legais de mora. Foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios e modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.
- A parte autora recorreu adesivamente pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Primeiramente, quanto ao recebimento da apelação, descabe o argumento autárquico de que a mesma deveria ser recebida também no efeito suspensivo. Isso porque a r. sentença confirmou a imediata implantação do benefício e, se o Magistrado *a quo* recebesse o recurso em ambos os efeitos, inutilizaria a adoção da medida.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que trabalhou registrada nos períodos de 01.11.94 a 12.05.95; 31.05.95 a 10.06.95; 31.01.96 a 20.06.97; 13.11.97 a 29.01.98; 13.04.98 a 11.06.98; 01.09.98 a 06.05.02; 06.05.02 a 23.07.02; 01.09.02 a 23.12.02; 13.10.04 a 01.07.05; 01.02.06 a 30.06.06; 09.01.07 a 12.01.07 e 14.06.07 a 27.06.07 e que efetuou contribuições para a Previdência Social da competência de dezembro/08 à de junho/09.
- Quanto à incapacidade, os laudos médicos atestaram que ela é portadora de esquizofrenia, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente desde 2006 (fls. 107-110 e 173).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da

Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido como fixado na r. sentença, no dia seguinte à cessação indevida do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de

juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora e, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007205-70.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007205-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA KARINA ARAKAKI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAURO APARECIDO DA COSTA SOARES
ADVOGADO	:	BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00072057020094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2009** , objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1993**, mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), no respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

Sobreveio sentença pela procedência do pedido, submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões sustenta a decadência e a inexistência do direito à revisão requerida.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em **1993** , mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), no respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006133-33.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.006133-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ CARLOS ARES incapaz
ADVOGADO	:	PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
REPRESENTANTE	:	MARIA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
No. ORIG.	:	00061333320094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder amparo social à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo, com incidência de correção monetária e juros legais de mora, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo e modificação dos critérios de fixação dos juros de mora.
- A parte autora recorreu adesivamente pleiteando a majoração dos honorários advocatícios e juros de mora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento

constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 108-109), que a parte autora é portadora de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS) e seqüela de acidente vascular cerebral por neurotoxoplasmose, com deficiência motora grave, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.
- O estudo social, elaborado em 25.08.06, revela que seu núcleo familiar é formado por 08 (oito) pessoas: Terezinha (parte autora); Vitória (filha), menor; Ilda (irmã), desempregada; Credenilda (irmã), desempregada; Fabiano (irmão), desempregado; Alice (sobrinha), industriaria, recebe 1 (um) salário mínimo por mês; Kennedy (sobrinho), menor e; Fabio (sobrinho), deficiente mental (fls. 32-33).
- Desse modo, perfaz-se uma renda familiar de R$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais) e renda per capita de R$ 58,12 (cinqüenta e oito reais e doze centavos).
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS (fls. 27).
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento

64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios de fixação dos juros de mora e **DOU PARCIAL PROVVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para estabelecer os critérios da base de cálculo dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007904-46.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.007904-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSMAR ALVES ABRANTES
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO GOMES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00079044620094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde 31/07/2009 e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da indevida cessação (06/08/2010). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, bem como, juros de mora, mês a mês, mediante a aplicação da taxa SELIC. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 11/10/2011, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, concordando com a concessão do benefício à autora. Requer, no entanto, juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
O extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, cuja juntada ora determino, demonstra que a renda mensal do benefício foi fixada em R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais) e, considerando-se que entre a data da cessação indevida do benefício (31/07/2009) e o registro da sentença (11/10/2011), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A sentença prolatada concedeu o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne aos juros de mora.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período, a título de antecipação de tutela.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para estabelecer os juros de mora nos termos acima preconizados. Mantenho a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 01 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003739-14.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003739-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FERNANDO MAGALHAES CARVALHO
ADVOGADO	:	REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00037391420094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em 2009, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em 1993, mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), no respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

Sobreveio sentença pela procedência do pedido, submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões sustenta a decadência e a inexistência do direito à revisão requerida.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após 28/06/2007, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em 1993, mediante a inclusão da gratificação natalina (13º salário), no respectivo período básico de cálculo, na apuração do salário-de-benefício.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000433-45.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000433-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00004334520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença prolatada em ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde 06.10.10 (data do laudo médico pericial). Ademais, fixou os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação e submeteu a sentença ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de que o

autor não perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício. Subsidiariamente, requereu a incidência da Lei n. 11.960/09 quanto à fixação dos juros moratórios, bem como pugnou pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

O médico perito atestou a incapacidade laboral total e permanente da parte autora (fls. 156/161), portadora de hérnia discal L4L5-L5S1, espondiloartrose degenerativa e retolistese L5S1, restando dessa forma preenchido

referido requisito, indispensável à concessão da aposentadoria por invalidez.

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, conforme análise das informações contidas na Comunicação de Decisão da Previdência Social - fls. 98, verifica-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 30.04.2008, sendo que ajuizou a presente demanda em 14.01.2009 (fls. 02). Portanto, resta indiscutível a qualidade de segurado do autor no momento em que propôs a ação, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista o autor ter apresentado recolhimentos à Previdência em um número superior ao mínimo de contribuições necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual "(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o 'laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes', portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Entretanto, ante a falta de impugnação por parte do autor, mantenho a fixação do termo inicial do benefício na data de 06.10.10, data do laudo médico pericial, conforme decidido pelo MM. Juiz *a quo* na r.sentença recorrida.

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, apenas para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ, bem como para fazer incidir as disposições da Lei 11.960/09 no que se refere à fixação dos juros moratórios. Outros consectários fixados na forma acima explicitada. Mantenho, no mais, a r.sentença recorrida.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001532-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001532-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CLEIDE FILIAGGI ORSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SONIA REGINA USHLI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00015325020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2009** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**, mediante a aplicação do INPC na atualização dos salários-de-contribuição, nos termos dos arts. 29, 31 e 144 da Lei n.

8.213/91, com reflexos na pensão por morte dele derivada.

Sobreveio sentença pela procedência parcial do pedido, apenas para determinar que o INSS promova o pagamento dos valores atrasados desde a data da concessão do benefício do *de cujus* até a data da sua efetiva revisão.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o autor interpôs apelação, alegando que, ao contrário da afirmação contida na sentença, o benefício do *de cujus* não foi revisto na forma pretendida na inicial, devendo seu pedido ser integralmente acolhido.

O INSS também interpôs apelação, em cujas razões sustenta a inexistência do direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões pela parte autora.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**, mediante a aplicação do INPC na atualização dos salários-de-contribuição, nos termos dos arts. 29, 31 e 144 da Lei n. 8.213/91, com reflexos na pensão por morte dele derivada.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, ficando prejudicadas as apelações.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011212-65.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.011212-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARI BACHI
ADVOGADO	:	MONICA POVOLO SEGURA ROSA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00112126520104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado em 05.08.10, com pedido de liminar, objetivando seja a autoridade impetrada compelida a cumprir acórdão da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, que reconheceu o direito do impetrante ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição integral.
Assistência judiciária gratuita (fls. 21).
Informações do INSS. Argumentou que ingressou com pedido de feito revisional perante a 2ª Câmara de Julgamento (fls. 29).
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 37-38).
A sentença, prolatada em 13.10.10, concedeu a segurança e determinou ao INSS que ultime a análise do pedido administrativo do impetrante no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R$ 50,00 (cinqüenta reais) por dia de atraso. Sem honorários advocatícios. Custas na forma da Lei. Foi determinada a remessa oficial (fls. 40-41).
O INSS apelou para alegar que encaminhou pedido de revisão ao CRPS - Conselho de Recursos da Previdência Social, inexistindo qualquer conduta ilegal da autoridade coatora. Aduz, ainda, que a autoridade coatora é o Presidente do CRPS. Sustentou a impossibilidade da multa diária (fls. 48-53).
Contrarrazões (fls. 58-64).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O *Parquet* Federal, em segunda instância, não vislumbrou a presença de interesse público a ensejar hipótese de intervenção (fls. 68-70).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O mandado de segurança destina-se a evitar ou reparar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, não

amparado por habeas corpus ou habeas data, praticada por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX da CF).
Entende-se por direito líquido e certo aquele demonstrado de plano, sem a necessidade de dilação probatória.
No caso, pugna o impetrante pelo cumprimento, por parte da autoridade impetrada, de acórdão proferido pelo Conselho de Recursos da Previdência Social, última instância administrativa em matéria de concessão de benefício previdenciário.
In casu, o § 2º, do art. 308 do Decreto 3.048/99, veda ao INSS descurar de cumprir decisões definitivas proferidas pelo Conselho de Recursos da Previdência.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ÓBICE À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DECISÃO DA 13ª JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - JRPS. REEXAME DA DECISÃO POR INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA INFERIOR, COM EXIGÊNCIAS PARA O SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.
- O INSS tem o dever de dar cumprimento ao que foi julgado pela 13ª Junta do Conselho de Recursos da Previdência Social, por tratar-se de decisão de última instância na hierarquia da esfera administrativa, uma vez que não houve tempestiva interposição de recurso para o órgão superior competente.
- Remessa oficial e apelação improvidas." (TRF 3ª Região, AMS 283253, 0007037-93.2004.4.03.6119, 8ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, e-DJF3 Judicial 1 26.01.12)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CUMPRIMENTO DE DECISÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. OMISSÃO DA AUTORIDADE COATORA. ILEGALIDADE.
I - O mandado de segurança é o remédio adequado para sanar a omissão da autoridade previdenciária que deixou de implantar a aposentadoria por tempo de contribuição, em cumprimento da decisão da Décima Quinta Junta de Recursos, considerando-se a intempestividade do recurso interposto pelo impetrado junto à Câmara de Julgamento.
II - Indeferido o benefício, o impetrante interpôs recurso junto à 15a. Junta de Recursos, que lhe deu provimento, desta decisão a autoridade impetrada recorreu à Câmara de Julgamento, com pedido de relevação da intempestividade, sem notícia nos autos do deslinde da questão.
III - É garantido o direito recursal em face das decisões proferidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para o Conselho de Recursos da Previdência Social, conforme dispuser o Regulamento, nos termos do artigo 126, da Lei nº 8.213/91.
IV - O artigo 305, do Decreto nº 3.048/99 estabelece o prazo de 30 (trinta) dias para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.
V - O pedido de relevação da intempestividade, previsto no artigo 503, da Instrução Normativa nº 95/2003, não se harmoniza com a legislação previdenciária, que garante a isonomia recursal entre os litigantes, conseqüentemente a intempestividade do recurso impossibilita o seu conhecimento, não importando qual das partes o interpôs.
VI - A insurgência da autoridade coatora em não cumprir a decisão proferida por órgão superior, além de não respeitar os ditames legais, evidencia abuso de poder, eis que quedou-se silente em ato que deveria ter praticado.
VII - Caracterizada a ilegalidade, devido à omissão da autoridade pública em implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, o que justifica a impetração do mandamus.
VIII - Compete a impetrada o cumprimento do decisum, não restando findas as suas atribuições, na conclusão do processo administrativo, nos termos do artigo 57, da Portaria nº 88/2004.
IX - Reexame necessário e Apelação do INSS improvidos." (TRF 3ª Região, AMS 267319, 0000933-24.2004.4.03.6107, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 23.01.08, p. 487)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDENS DE SERVIÇO INSS/DSS nº 600, 611 e 612/98. ÓBICE À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO. DECISÃO DA 15ª JUNTA DE RECURSOS DO CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.
Revogadas as ordens de serviço que impunham óbice à implantação do benefício, pela própria autarquia, não mais se justifica o reexame da matéria. O INSS tem o dever de dar cumprimento ao que foi julgado pela 15ª Junta do Conselho de Recursos da Previdência Social, por tratar-se de decisão de última instância na hierarquia da esfera administrativa, uma vez que não houve tempestiva interposição de recurso para o órgão superior competente.
Apelação e remessa oficial desprovidas." (TRF 3ª Região, AMS 200930, 0007290-78.1999.4.03.6112, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 23.08.06)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA.

DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA DEFINITIVA POR CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS LOCAL. INADMISSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO. COISA JULGADA ADMINISTRATIVA. PAGAMENTO DE ATRASADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. RECURSO PROVIDO.
I - Não tem natureza de ação de cobrança o mandado de segurança no qual se postula o cumprimento de decisão administrativa definitiva, que retroagiu a DIB do benefício de auxílio-doença concedido ao agravante para 01.01.1991, determinando o pagamento dos atrasados, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição.
II - A decisão proferida pelo Conselho de Recursos da Previdência Social produziu a coisa julgada administrativa, já que transitou em julgado, após o que não há mais como descumprir a decisão, por imperativo do princípio constitucional do devido processo legal.
III - Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado." (TRF 3ª Região, AI 208332, 0028472-50.2004.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 07.07.05)

Destarte, correta a r. sentença que fixou o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para a conclusão do processo administrativo do impetrante.
No que tange à alegação de que a autoridade impetrada deveria ser o Presidente do CRPS, não prospera.
Ora, o acórdão da 3ª Câmara do Conselho de Recursos da Previdência Social foi proferido em 09.11.09. À época da impetração, aos 05.08.10, o processo administrativo estava parado e o acórdão da 3ª Câmara não havia sido cumprido, sem qualquer justificativa. Somente em 20.08.10 que se encaminhou ao CRPS o pedido de revisão de decisão da 3ª Câmara, isto é, após a intimação do Gerente Executivo da Agência do INSS de Jundiaí, que, portanto, é a autoridade coatora, mormente porque deixou parado por mais de 9 (nove) meses o processo administrativo do impetrante, sem cumprir ou recorrer da decisão da 3ª Câmara.
Quanto à aplicação da multa diária, não merecem prevalecer as razões expostas pelo INSS, ao defender a tese de que não pode ser aplicada contra a autarquia.
A multa aplicada teve por base o artigo 461, do CPC, que regula a ação cujo objeto seja uma obrigação de fazer ou não fazer.
Ora, preceitua o artigo 461, do CPC:

"Art. 461. Na ação que tenha por objeto obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.
§ 4º: O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito."

Esta é exatamente a hipótese dos autos, razão pela qual a sentença proferida tem eficácia executivo-mandamental, e, portanto, plenamente cabível a cominação de multa.
A multa cominada, com a natureza de "astreintes", tem o objetivo de induzir ao cumprimento da obrigação, e não de ressarcir, e daí que a sua fixação não pode ser considerada como elevada ao adimplemento obrigacional.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006771-93.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006771-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCO LOFFREDO NETO
ADVOGADO	:	VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00067719320104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado em 02.08.10, com pedido de liminar, visando seja o INSS compelido a considerar o período de 02.03.79 a 15.12.88, reconhecido em ação trabalhista e também com contribuições vertidas como contribuinte individual.
A sentença, prolatada em 30.08.10, concedeu a assistência judiciária gratuita e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC, ante a necessidade de dilação probatória. Sem custas. Sem honorários advocatícios (fls. 78-79).
O impetrante apelou (fls. 82-87).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal pela concessão da segurança (fls. 90-92).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O mandado de segurança destina-se a evitar ou reparar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, praticada por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX da CF).
Entende-se por direito líquido e certo aquele demonstrado de plano, sem a necessidade de dilação probatória.
No caso, pugna o impetrante pelo reconhecimento de labor alegadamente desenvolvido no período de 02.03.79 a 15.12.88, na condição de empregado da empresa Gumaco Ind. e Com. Ltda, consoante reconhecido em sentença trabalhista.
Destaque-se que a r. sentença trabalhista reconheceu o aludo vínculo laboral em virtude de aplicação da pena de confissão, nos termos do § 2º, do art. 343 do CPC, de modo que marcada pela abstenção do Juízo da análise do mérito da prova.
Não se há falar, em sede de mandado de segurança, na possibilidade de concessão da segurança almejada, tendo em vista que a r. sentença trabalhista que reconheceu a existência de vínculo empregatício não constitui prova plena, mas, sim, início de prova material, que deve ser complementada e corroborada por outros documentos e por prova testemunhal, de modo que se faz necessária a dilação probatória para realização de audiência de instrução e julgamento para oitiva de testemunhas.
"AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.
- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Em casos como o dos autos a jurisprudência do STJ vem reconhecendo a sentença trabalhista como mero início de prova material, exigindo-se que a mesma seja corroborada por outros meios de prova, para efeito de reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários, o que, também, deve ser considerado para contabilização de alegados salários-de-contribuição.
- A sentença trabalhista proferida em favor do apelado não possui amparo em qualquer outra prova apresentada nos autos. Não foi juntada nenhuma outra prova documental e a parte autora, instada a especificar provas, quedou-se inerte.
- Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, APELREEX 1617885, proc. 0019933-39.2006.4.03.6301, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 01.03.13)
"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PPROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. ACORDO. ANOTAÇÃO DE CONTRATO DE TRABALHO NA CTPS. RECONHECIMENTO COMO TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE.

- A sentença prolatada na Justiça do Trabalho, quando decorrente de mero acordo firmado entre as partes, sem produção de provas outras a fundamentar o julgado, não produz efeitos em relação ao INSS.
- O autor responde pelo resultado adverso da lacuna do conjunto probatório, mais ainda em se tratando de mandado de segurança.
- Recolhimento das contribuições previdenciárias, quanto ao período anotado na CTPS, assim como a ciência do INSS dos termos do acordo, que não valida a contagem como tempo de serviço.
- Precedente do Superior Tribunal de Justiça (Agravo em Recurso Especial nº 207.822 - CE, relator o Ministro Castro Meira, decidido em 24 de setembro de 2012).
- Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AMS 234508, proc. 0012034-49.1999.4.03.6102, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 16.01.13)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL.
I - Mantidos os termos da decisão que considerou apto a se constituir início de prova material os contratos de trabalho anotados em carteira profissional por força de sentença trabalhista, eis que corroborada pela prova testemunhal. Precedentes do STJ.
II - Agravo interposto pelo INSS improvido (§1º do art. 557 do C.P.C.)." (TRF 3ª Região, AC 1734830, proc. 0003897-17.2010.4.03.6127, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nacimento, e-DJF3 Judicial 1 29.08.12)

Assim, em ação mandamental, não há a plausibilidade das alegações formuladas pelo impetrante (*fumus boni juris*) e o justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*), uma vez que a estreita via eleita não comporta a indispensável dilação instrutória:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.
- A EC nº 20/98, ao determinar a vigência do disposto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 até a publicação da lei complementar a que se refere o artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, admitiu a conversão do tempo de atividade exercida sob condições especiais em tempo comum. A legislação de regência assegura o direito pleiteado pela impetrante.
- Tratando-se o mandado de segurança de meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, mister que o impetrante tenha prerrogativa ou direito próprio ou coletivo a defender e que esse direito se apresente líquido e certo ante o ato impugnado.
- Quando a lei reclama a existência de direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração.
- A ausência de prova pré-constituída acarreta a inexistência de direito líquido e certo, impossibilitando a apreciação do pedido - concernente ao reconhecimento, como especial, de atividades desenvolvidas em condições insalubres - na via mandamental.
- Inadmissível a pretensão ao recebimento de parcelas pretéritas do benefício, ante a vedação ao emprego do mandado de segurança como substituto da ação de cobrança.
- Apelação do INSS parcialmente conhecida e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial e recurso adesivo do impetrante a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AMS nº 236230, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 CJ2 24.03.09, p. 1545).
"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE INSALUBRE PARA FINS DE APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.
1. A via mandamental direciona-se à tutela de direito líquido e certo, cuja natureza expedita, não admite dilação probatória em seu curso, devendo o quanto alegado vir arrimado em elementos documentais indiscutíveis.
2. Cabe assentar que o direito líquido e certo se apóia na comprovação, documental e de plano, dos fatos embasadores do direito invocado pelo impetrante.
3. No caso dos autos o objeto perseguido - contagem da atividade insalubre exercida como médico para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço - não foi suficientemente demonstrado pelos documentos carreados com a inicial, sem embargo da presunção de higidez do ato administrativo, máxime quando houve regular procedimento administrativo com exercício da ampla defesa.
4. Somente à vista de robustas provas, não encontradas nos autos e nem permitida a realização de outras, na via estreita do mandado de segurança, é que se permitiria o reconhecimento do direito líquido e certo invocado.
5. Apelo da impetrante a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AMS nº 260982, UF: SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Juiz Convocado Roberto Jeuken, v.u., DJF3 CJ1 02.06.10, p. 76).
Posto isso, com fundamento nos artigos 557, *caput* e/ou §1º-A e 515, § 3º do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000965-23.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000965-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	THEREZINHA NUNARO DA SILVA
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009652320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2009** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1986**, mediante a aplicação do INPC sobre o maior e o menor valor-teto, quando da atualização dos salários-de-contribuição.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a autora interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1986**, mediante a aplicação do INPC sobre o maior e o menor valor-teto, quando da atualização dos salários-de-contribuição.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017551-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017551-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR LINS DA ROCHA LOURENÇO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	RENATA FRANCO SAKUMOTO
No. ORIG.	:	10.00.00016-4 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Ação proposta por Maria Aparecida Teixeira da Silva, objetivando o reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural prestado no período de 06.02.1974 a 06.12.1991.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Declarou o período de 06 de fevereiro de 1974 a 06 de dezembro de 1991, como trabalhado pela autora em atividade rural, com ressalva dos recolhimentos para as contribuições posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91. Condenou o INSS ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (hum mil reais).

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil; examino se é caso de conhecer da remessa oficial.
Em ações em que o objetivo é somente o reconhecimento de tempo de serviço, diante de sentença de procedência do pedido, aferia-se se o valor do direito controvertido excedia a 60 (sessenta) salários mínimos. Considerava-se, para aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, o valor atualizado da causa quando do julgamento.
Podia-se questionar a adequação de tal juízo, porquanto era comum e visível que o valor atribuído à causa não correspondia à realidade do pedido, ao valor do bem de vida pretendido; dava-se à causa, por exemplo, o usado "mil reais".
Não se via impugnação do valor da causa pela Fazenda Pública que, uma vez mantido, restringia o Tribunal ao exame do alegado por meio de apelação. Ordinariamente ficava o julgador tolhido de examinar desvios que viessem do primeiro grau, porque, com o baixo valor atribuído pelo autor, da remessa oficial não se chegava a conhecer diante do valor de alçada adotado pelo legislador.
O reexame necessário é condição de eficácia da sentença, recurso não é. Seu fim é defender a pessoa de direito público de ilegalidades ou erros eventualmente cometidos pelo juiz de primeiro grau.
A regra geral é o cabimento do reexame necessário de sentença proferida contra a Fazenda Pública. O parágrafo 2º do artigo 475 é exceção.
Predomina o entendimento de que definir o correto valor da causa é questão de ordem pública.
Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza, *in* "Do valor da causa", Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141:

"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.
Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.
Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: "Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação."
Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: "O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo".
Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: "Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de poder o juiz, "de ofício", corrigir alterando, o valor da causa". Ainda, outros autores de nomeada mantém o mesmo entendimento."

A respeito, disserta Cândido Rangel Dinarmarco:

"A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz, independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo (aplicação do art. 267, § 3º: supra, n. 850). A impugnação pelo réu é

um ônus a ser cumprido no prazo para oferecer a resposta à petição inicial, isso sim, sob pena de preclusão - e esse é o significado do dispositivo no qual o Código diz que, à falta de impugnação, presume-se aceito o valor pelo réu art. 261, par.)".

O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora. De ver que o artigo 258 refuta que se atribua valor simbólico, sem fundamentação, quando dispõe que *"A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato"*.
Ainda que se trate de ação de cunho meramente declaratório, o valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem de vida almejado.
A propósito, julgado do Superior Tribunal de Justiça, próprio de ação declaratória, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA.
1. O valor da causa, inclusive em ações declaratórias, deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável.
2. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ - 1ª Turma; REsp n° 730.581-MG; Relator: Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.04.2005, v.u., DJ 09.05.2005)

A autora pleiteia o reconhecimento de significativo lapso temporal, e teve sua pretensão acolhida em 1ª Instância.
A declaração do período reconhecido gera benefício econômico à parte autora, ainda que não imediato.
A resumir que, diante da sentença proferida, porque de valor incerto a obrigação imposta ao INSS, não se podendo estimar se inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, fica ela sujeita à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. E, de outro modo analisando, considerando a repercussão econômica que possa beneficiar a autora, inclusive em relação ao recebimento de valores atrasados em eventual pedido de aposentadoria, decerto se terá valor superior a 60 salários mínimos.
Destarte, conheço da remessa oficial, tida por interposta.
A autora afirma ter trabalhado como lavradora no período de 06.02.1974 a 06.12.1991.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Objetivando comprovar o alegado, a autora anexou cópia dos seguintes documentos (fls. 10-39):
- ficha de registro da "Santa Casa de Misericórdia de Penápolis" datada de 27.06.1979, indicando o local de residência como Sitio Santo Antônio de Penápolis (fls. 10);
- fichas de avaliação do rendimento escolar referentes aos anos de 1970 e 1971, indicando que a autora estudou na "Escola Mista da Fazenda Boa Vista" (fls. 11-12);
- carteira de vacinação, sem data de emissão, apontando residência da requerente no Sitio Santo Antônio (fls. 15vº);
- título de eleitor (expedido em 06.08.1982), indicando a profissão da autora de prendas domésticas e moradia no Sítio São João (fls. 16);
- cadernetas de vacinação em nome dos filhos Júlio César B. da Silva (nascido em 27.06.1979), indicando endereço no Sítio Santo Antônio, e Vivian D. Bispo da Silva (nascida em 24.11.1980), com endereço ilegível (fls. 15-16);
- certidão de casamento (registro lavrado em 25.11.1978) e certidão de nascimento do filho Júlio César Bispo da Silva (assento lavrado em 27.06.1979), nas quais o marido está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 17-18);

- ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penápolis, apontando associação pelo marido em 24.11.1975, com anotações de pagamento de mensalidades realizadas nos anos de 1984 a 1990 (fls. 23);
- compromisso particular de venda e compra referente à aquisição de casa da CDHU firmado em 11.05.1993 e ficha de inscrição junto à CDHU datada de 30.04.1994, nas quais consta a profissão do cônjuge de trabalhador rural (fls. 13-14);
- declaração de exercício de atividade rural (prestada pelo Sindicato dos Empregados e Trabalhadores Rurais de Penápolis em 11.06.2004 e não homologada pelo INSS), indicando que o marido da autora foi meeiro em propriedades rurais nos períodos de 20.01.1974 a 10.05.1978, 15.05.1978 a 10.12.1978, 18.12.1978 a 20.08.1980 e 20.08.1980 a 06.06.1984 (fls. 24);
- declarações de exercício de atividade rural prestadas por proprietários rurais/ representantes legais, perante o Sindicato dos Empregados e Trabalhadores Rurais de Penápolis em 18.05.2004, 23.05.2004, 27.05.2004 e 07.06.2004, acompanhadas dos respectivos documentos imobiliários, apontando que o cônjuge da autora exerceu a atividade de meeiro em companhia do pai Felipe Bispo da Silva, de 20.01.1974 a 10.05.1978, 15.05.1978 a 10.12.1978, 18.12.1978 a 20.08.1980 e 20.08.1980 a 06.06.1984 (fls. 25-39).
- cópia da carteira profissional da requerente com registros de faxineira (01.03.2000 a 14.04.2000) e de doméstica (01.08.2000 - sem data de saída) - fls. 08-09;
- cópia da CTPS do cônjuge com os seguintes vínculos empregatícios: (08.10.1973 a 14.01.1974 - auxiliar de oficina mecânica), 13.06.1984 a 03.10.1984 (serviços gerais na Fazenda São Pedro), 01.12.1984 a 10.10.1986 (serviços gerais no Sítio Boa Vista), 10.11.1986 a 31.12.1988 (serviços gerais no Sítio Cataguá), 01.01.1989 a 10.07.1993 (serviços gerais no Sítio Cataguá), 04.08.1993 a 25.11.1994 (serviços diversos em estabelecimento industrial), 12.07.1995 a 30.07.1999 (caleiro em curtume) e 13.03.2000 a 29.03.2009 (descamador de couros) - fls. 19-22.
Os documentos de fls. 10, 15 e 16, que não trazem qualificação profissional da interessada ou de seu marido, não fazem prova do alegado labor campesino.
Da mesma forma, os documentos de fls. 13-14 não constituem início de prova material, por serem relativos a período cujo reconhecimento não é vindicado.
Igualmente, os registros em CTPS, indicando a realização de labor urbano pela autora e pelo seu marido não constituem início de prova material.
Os documentos escolares (fls. 11-12) evidenciam apenas que a autora freqüentou aulas em estabelecimento de ensino localizado na zona rural, não contendo referência ao efetivo exercício de labor campesino.
As declarações de exercício de atividade rural (fls. 24-39), nas quais se afirma que o marido da postulante trabalhou como meeiro, por períodos descontínuos entre os anos de 1978 e 1984 não podem ser consideradas como início de prova documental, equivalendo a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.
É de se considerar como início de prova material do labor rural da autora a certidão de casamento, a certidão de nascimento do filho e as anotações de vínculos empregatícios rurais em CTPS do marido referentes aos períodos de 13.06.1984 a 03.10.1984, 01.12.1984 a 10.10.1986, 10.11.1986 a 31.12.1988 e 01.01.1989 a 06.12.1991, observando-se aos limites do pedido.
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência. Entende-se, dessa forma, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Destaca-se que os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário. Nesse sentido, segue jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

Por sua vez, as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum,* devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las. Cabia ao INSS provar a falsidade da declaração inserida na carteira de trabalho do marido da postulante, ou, em outras palavras, incumbia à autarquia demonstrar a inexistência das relações empregatícias entre o marido da autora e os empregadores, nos referidos períodos. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado n° 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."
(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)
"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."
(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002).
Corroborando a prova material, há prova testemunhal produzida nos autos (60-61).
A testemunha Laércio Meira afirmou conhecer a autora desde quando ela era pequena. A conheceu da época em que ela morava na Fazenda Boa Vista, na roça com a família. Depois que se casou continuou laborando na lavoura para Vivaldo Bis, José Batista Leite, Manoel dos Santos e Dr. Jorge, bem como, trabalhou no sítio Cataguá, Bairro Bela Vista, do Jorge de Carvalho Mucoucah.
No mesmo sentido, a testemunha Luís Otávio Anhesini disse conhecer a apelada desde quando ela era pequena. A conhece da época em que ela morava no sítio do avô do depoente, trabalhando na roça com a família. Depois do casamento continuou trabalhando na roça no local e para os proprietários Vivaldo Bis, Wilson Sampaio, Urbano Torrezan e Francisco Manoel dos Santos, na lavoura de café, milho etc. Asseverou que a autora trabalhou com o marido no sítio Cataguá, Bairro Bela Vista, do Jorge Mucoucah, acredita que nos anos 1989/1990.
De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3°, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos a fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
(...)
4. Recurso conhecido e improvido.

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.
1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei n° 8213/91, art. 55, § 3°, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.
2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.
3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.
4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.
(...)
9. Sentença confirmada.
(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)

Ressalte-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida.
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Deste modo, é caso de se reconhecer a atividade rural a partir do ano do primeiro documento demonstrador do exercício de labor agrícola, no período que se pretende ver declarado, em consonância com o posicionamento firmado pela Oitava Turma desta Corte e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN n°155, de 18.12.2006. *In casu,* a certidão de casamento, devendo o termo *a quo* retroagir a 25.11.1978 e o termo *ad quem* ser estendido a 31.12.1979.
O conjunto probatório permite, ainda, o reconhecimento do labor rural no período de 01.01.1984 a 06.12.1991, observados os limites do pedido.
Por fim, com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
Com o advento da Lei 8.213/91, o trabalhador rural tornou-se segurado obrigatório da Previdência Social, incumbindo-lhe o dever de verter aos cofres públicos contribuições previdenciárias facultativas se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39 do diploma legal em questão.
Dessa forma, o reconhecimento de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, em valor mínimo, ficando vedado o aproveitamento do referido interregno para os demais fins

previdenciários.
Em resumo, possível o reconhecimento e averbação, como tempo de serviço - e não para efeito de carência -, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, do trabalho rural exercido até outubro de 1991, para todos os fins previdenciários, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Relativamente ao labor agrícola desempenhado a partir de novembro de 1991 - primeira competência em que houve a exigência de contribuições previdenciárias, sob a égide da Lei de Benefícios da Previdência Social -, sem a devida remuneração, em época própria ou na forma de indenização, embora permitido seu reconhecimento para fins de obtenção dos benefícios previstos no inciso I, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91, inviável sua averbação para fins de concessão de outros não arrolados nesse dispositivo legal, dentre os quais a aposentadoria por tempo de serviço, nos moldes da limitação imposta pelo inciso II do mesmo dispositivo legal.
Ainda no tocante à atividade rural desempenhada a partir de novembro de 1991, ressalte-se que sua contagem, para efeito de carência, somente será admitida se comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias a ela relativas à época do exercício laboral, ante a vedação contida no artigo 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que os pagamentos em atraso somente poderão ser computados como tempo de serviço, e não como carência.
Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, tão-somente, aos períodos de 25.11.1978 a 31.12.1979 e de 01.01.1984 a 06.12.1991 (nos termos do pedido inicial), observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037288-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037288-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERSON JANUARIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE BOTELHO
ADVOGADO	:	RENATO CAMARGO ROSA
No. ORIG.	:	10.00.00035-6 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural e urbano.
- Na r. sentença, o pedido foi julgado procedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da propositura da ação, acrescidos de correção monetária e juros de mora. Reconheceu o período de atividade rural especial no período de 20.11.03 a 31.01.08 e de 01.01.09 a 03.02.10. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação da propositura da ação à data da prolação da sentença. Não determinou o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela improcedência dos pedidos.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, em regime de parceria agrícola, nos períodos de 20.11.03 a 31.01.08 e de 01.01.09 a 03.02.10.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge

Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: contratos de parceria agrícola, firmados em 20.11.03 (fls. 44-65).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- No entanto, cumpre realçar que, depois de 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais relativas ao interregno de labor rural sem registro em CTPS, *in casu,* não juntadas aos autos. Dessa forma, não podem ser reconhecidos como início de prova material, os documentos de fls. 44-65, pois referentes a períodos posteriores à mencionada lei, sem a comprovação dos recolhimentos das devidas contribuições a corroborá-los.
- Portanto, a parte autora não logrou trazer à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 20-31), que apresenta registros formais de trabalhos, nos períodos de 06.03.72 a 30.03.75, 19.05.75 a 24.10.75, 06.11.75 a 25.10.80, 01.04.81 a 25.02.84, 01.06.84 a 31.10.84, 01.12.84 a 29.04.86 e de 12.05.86 a 25.06.03 e verteu contribuições à Previdência Social nas competências de fevereiro/08 a dezembro/08, considerada para tal a data de ajuizamento da ação, em 10.03.10, perfazendo-se, até essa data, 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 01 (um) dia de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Assinale-se que, tendo em vista o entendimento por mim esposado, de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data de ajuizamento da demanda, não se há falar em reconhecimento de período posterior a tal data.
- Ressalto que não é possível considerar os períodos de labor rurícola constantes em CTPS como insalubres, a fim de possibilitar a conversão do tempo de serviço.
- Em recente julgado da 8ª Turma deste Tribunal (AC 2002.03.99.019399-3, de Relatoria da Des. Fed. Marianina Galante), restou consignado, quanto ao tema, que:

"(...)
Em relação à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural.
Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas, com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados a categoria dos segurados obrigatórios.
Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.
Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto.
Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º.
Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.
Assim, a especialidade da atividade campesina é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial, incluída no regime urbano, na forma do Decreto nº 704/69, que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou

no regime geral da previdência.
In casu, não restou comprovado que o requerente foi filiado ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.
(...)." (AC 800138, v. u., DJ 4/5/2009, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 639) (g. n.)

- À evidência que o peticionário não se enquadra na hipótese veiculada no pronunciamento judicial em pauta, com o qual, diga-se, compactuo, i. e., empregado de empresa agroindustrial.
- Dessa maneira, tenho que o período acima reconhecido é de atividade "comum".

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora, até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, em 16.12.98, **25 (vinte e cinco) anos, 09 (nove) meses e 21 (vinte e um) dias** trabalhados, tempo insuficiente, vez que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço (ou trinta e um anos, oito meses e quatro dias de labor até a data do ajuizamento da ação).
- Considerados os períodos de labor até a data do ajuizamento da ação, em 10.03.10, a soma resultou em **31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 01 (um) dia** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição

CONSECTÁRIOS

- Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil.
- Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedentes os pedidos. Ônus sucumbenciais conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044070-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044070-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL JOAQUIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	06.00.00270-9 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 28.12.06, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Justiça gratuita.
Prova testemunhal.
A sentença, prolatada em 25.11.10, julgou procedente o pedido e condenou a autarquia federal a conceder à parte autora aposentadoria por tempo de serviço, em valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor apurado acrescido de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação até a data da sentença. Não determinou o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela improcedência da demanda.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Pretende a parte autora o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 1954 a 1963 e períodos entre os vínculos existentes em CTPS (fls. 13-40).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 13-40 e 106-107), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de 19.11.64 a 26.05.65, 25.09.84 a 14.10.84, 16.12.84 a 28.02.85, 07.01.86 a 21.03.86, 26.04.87 a 24.05.87, 02.03.89 a 31.03.89, 13.05.89 a 28.05.89, 01.06.90 a 31.01.91, 12.02.91 a 03.06.91 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passíveis de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 02 (dois) anos, 02 (dois) meses e 04 (quatro) dias de feituras.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Cumpre realçar que, depois de 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais relativas ao interregno de labor rural sem registro em CTPS, *in casu,* não juntadas aos autos. Dessa forma, não podem ser reconhecidos períodos de labor intercalados aos vínculos rurais existentes na CTPS de fls. 13-40.
Ademais, não foi possível reconhecer todos os períodos intercalados existentes em CTPS, vez que vários deles são de atividades urbanas.
Por fim, ressalto que do período de 1954 a 1963 decorreu grande lapso temporal sem que tenha sido apresentado qualquer documento relativo ao período.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (fls. 13-40) e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data e em anexo, que a parte autora possui vínculos empregatícios até a data do ajuizamento da ação, nos interregnos de 09.09.64 a 18.11.64, 27.05.65 a 31.10.65, 15.06.66 a 20.10.66, 27.05.68 a 28.06.68, 01.07.68 a 18.10.68, 07.06.71 a 14.09.72, 29.05.73 a 09.06.73, 01.02.74 a 02.07.74, 01.07.76 a 01.10.76, 01.03.77 a 13.08.77, 01.12.77 a 12.09.79, 13.09.79 a 27.01.80, 01.06.80 a 19.05.81, 20.02.82 a 29.10.82, 01.06.83 a 30.06.83, 20.07.83 a 31.12.83, 01.02.84 a 04.08.84, 16.08.84 a 24.09.84, 15.10.84 a 15.12.84, 10.06.85 a 06.01.86, 22.03.86 a 25.04.87, 25.05.87 a 01.03.89, 16.05.88 a 17.03.89, 01.04.89 a 12.05.89, 29.05.89 a 29.07.89, 31.07.89 a 16.03.90, 01.03.90 a 31.05.90, 11.06.90 a 25.01.91 e de 04.06.91 a 31.01.96, bem como verteu contribuições individuais à Previdência Social nas competências de outubro/96 e dezembro/96, julho/97 a

dezembro/97, outubro a novembro/98, agosto/99 e novembro/99, descontados períodos concomitantes de labor. Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do requerimento, ou seja, ajuizamento da presente ação, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e reconhecimento de período laborado na condição de rurícola, a parte autora, até 28.12.06 (data do ajuizamento da ação), contava com 19 (dezenove) anos, 11 (onze) meses e 28 (vinte e oito) dias de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.
Ressalto que a parte autora também não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, pois até a data do ajuizamento da ação, deveria contar com 34 (trinta e quatro) anos e 01 (um) dia de labor.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer apenas o labor rural desenvolvido pela parte autora nos períodos de **19.11.64 a 26.05.65, 25.09.84 a 14.10.84, 16.12.84 a 28.02.85, 07.01.86 a 21.03.86, 26.04.87 a 24.05.87, 02.03.89 a 31.03.89, 13.05.89 a 28.05.89, 01.06.90 a 31.01.91, 12.02.91 a 03.06.91**, exceto para fins de carência, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047624-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047624-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE FRANCISCO
ADVOGADO	:	MARCIO JOSE BORDENALLI
No. ORIG.	:	10.00.00156-8 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 04.08.10, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Justiça gratuita.
Prova testemunhal.
A sentença, prolatada em 30.06.11, julgou procedente o pedido e condenou a autarquia federal a reconhecer o

labor rural da parte autora nos períodos de agosto/66 a setembro/70, outubro/70 a março/74, setembro/84 a outubro/91, janeiro/92 a dezembro/01 e de fevereiro/07 aos dias atuais, carência, bem como a conceder aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (11.02.10), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença. Não determinou o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela improcedência da demanda.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Pretende a parte autora o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, nos períodos de agosto/64 a março/74, setembro/84 a outubro/91, janeiro/92 a dezembro/01 e de fevereiro/07 aos dias atuais. Para tanto, trouxe aos autos: certificado de dispensa, expedido pelo Ministério do Exército de que, quando do alistamento militar, em 31.12.70, a profissão declarada pelo autor foi a de "lavrador", assim como certidão de casamento, celebrado em 25.10.75, título eleitoral emitido em 24.08.82 e certidão de inteiro teor do nascimento do filho, ocorrido em 20.09.76 (fls. 22-23 e 30); bem como contratos particulares de parcerias agrícolas com vigência de 01.10.84 a 30.09.03 (fls. 31-47).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 22-23, 30-47, 117-119 e 122), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de 01.01.70 a 31.12.70 e de 01.09.84 a 25.07.91 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passíveis de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 07 (sete) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias de feituras.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Cumpre realçar que, depois de 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais relativas ao interregno de labor rural sem registro em CTPS, *in casu,* não juntadas aos autos. Dessa forma, não podem ser reconhecidos como início de prova material, os documentos de fls. 33-47, pois referentes a períodos posteriores à mencionada lei, sem a comprovação dos recolhimentos das devidas contribuições a corroborá-los.
Embora acostada documentação do genitor do autor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe o documento a ele inerente, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, o documento acostado em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, até mesmo porque é datado de 06.07.44, quando ele ainda não era nascido.
Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
Por fim, os documentos escolares de fls. 24-29 não servem como prova material, uma vez que não demonstram, efetivamente, o labor campesino do demandante.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (fls. 48-50) e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora possui vínculos empregatícios até a data do requerimento administrativo, nos interregnos de 14.04.74 a 30.08.84 e de 02.01.02 a 02.01.07.
Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do requerimento, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao

marco em voga.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e reconhecimento de período laborado na condição de rurícola, a parte autora, até 11.02.10 (data do requerimento administrativo), contava com 23 (vinte e três) anos, 03 (três) meses e 14 (catorze) dias de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.
Ressalto que a parte autora também não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, pois até a data do requerimento administrativo, deveria contar com 32 (trinta e dois) anos, 08 (oito) meses e 06 (seis) dias de labor.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer apenas o labor rural desenvolvido pela parte autora nos períodos de **01.01.70 a 31.12.70 e de 01.09.84 a 25.07.91**, exceto para fins de carência, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048547-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048547-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GILBERTO TAVARES PESSOA
ADVOGADO	:	NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRIS BIGI ESTEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00290-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 12.11.08, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Justiça gratuita.
Prova testemunhal.
A sentença, prolatada em 29.04.11, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu os períodos de labor rurícola prestados em 08.03.67 a 28.02.77 e de 25.07.77 a 21.08.90, exceto para fins de carência e rejeitou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Sucumbência recíproca.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela improcedência dos pedidos.

A parte autora apelou e posteriormente, interpôs recurso adesivo. Pugnou pela procedência dos pedidos, nos termos da exordial.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Preliminarmente, a decisão agravada às fls. 155 apreciou os embargos de declaração interpostos e não os conheceu.
A decisão proferida possui natureza jurídica de sentença, uma vez que a integrou.
Desta feita, considerando-se que, no caso concreto, a manifestação da parte autora foi analisada e não conhecida, cabe apenas ao agravante interpor apelação, nos termos do artigo 513 do *Codex,* aplicado o princípio da singularidade recursal, pelo que não conheço do agravo às fls. 157-159.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL DA SENTENÇA. SIGULARIDADE RECURSAL. CABIMENTO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.
I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
II - O ato, por meio do qual é indeferido o pedido de correção de erro material integra a sentença e, consequentemente possui natureza de sentença e deve ser impugnado via interposição de apelação e não de agravo de instrumento, razão pela qual foi proferida decisão negando seguimento ao agravo interposto.
III - Agravo legal improvido."(Agravo legal em agravo de instrumento Nº 0036663-84.2004.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. em 15.04.10, DJE 29.04.10)

Com relação ao recurso adesivo interposto pela parte autora às fls. 191-199, cumpre asseverar que na sistemática processual vigente impera, em regra, o princípio da unirrecorribilidade, segundo o qual, da mesma decisão, sentença ou acórdão, não se admite a interposição de mais de um recurso simultaneamente.
A doutrina perfilha esse entendimento:

"No sistema do CPC brasileiro vige o princípio da singularidade dos recursos, também denominado de princípio da unirrecorribilidade ou ainda de princípio da unicidade, segundo o qual, para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro visando a impugnação do mesmo ato judicial.".

- No caso em apreço, a sentença admitia somente a apresentação do recurso de apelação, pelo que, com sua interposição, precluiu a oportunidade da parte autora de apresentar irresignações em tempo inoportuno, pelo que não conheço do recurso adesivo interposto.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Pretende a parte autora o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, no período de 08.03.65 a 21.08.90. Para tanto, trouxe aos autos: certificado de dispensa, expedido pelo Ministério do Exército em 31.12.71, título eleitoral emitido em 02.09.74, certidão de casamento, celebrado em 05.02.77 e assento de nascimento do filho, ocorrido em 07.06.82, cuja profissão declarada às épocas pelo autor foi a de "lavrador" (fls. 24-25, 33 e 42).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 24-25, 33, 42 e 109-111), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de 01.01.71 a 28.02.77 e de 01.01.82 a 31.12.82 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do

art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passíveis de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 07 (sete) anos, 01 (um) meses e 29 (vinte e nove) dias de feituras.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Embora acostada documentação do genitor do autor (fls. 26-32, 34-41, 43-47) e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
Por fim, os documentos escolares de fls. 16-23 não servem como prova material, uma vez que não demonstram, efetivamente, o labor campesino do demandante.
Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (fls. 12-13) e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora possui vínculos empregatícios, nos interregnos de 01.03.77 a 24.07.77, 22.08.90 a 26.03.91 e de 09.05.91 a 12.11.08, data do ajuizamento da ação.
Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do requerimento, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e reconhecimento de período laborado na condição de rurícola, a parte autora, até 12.11.08 (data do ajuizamento da ação), contava com 25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 02 (dois) dias de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.
Ressalto que a parte autora também não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, pois em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, contava apenas com 15 (quinze) anos, 09 (nove) meses e 06 (seis) dias de labor, insuficientes para aposentadoria proporcional, cujo cômputo deve reunir 30 (trinta) anos de labor.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, não conheço do agravo e do recurso adesivo interposto pela parte autora e, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para reconhecer apenas o labor rural desenvolvido pela parte autora nos períodos de 01.01.71 a 28.02.77 e de 01.01.82 a 31.12.82, exceto para fins de carência e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar improcedentes os pedidos. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005226-05.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005226-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PEDRO PEREIRA LIMA
ADVOGADO	:	ANA CLAUDIA GADIOLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052260520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**, nos termos do art. 26 da Lei n. 8.870/94.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando nulidade da sentença por ser *extra petita*, uma vez que a tese da decadência não foi suscitada pelo réu, bem como a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

De início, afasto a alegação de nulidade processual, tendo em vista que a decadência, como matéria de ordem pública, pode ser decretada de ofício pelo juiz, sendo desnecessário requerimento da parte nesse sentido.

No mais, a pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**, nos termos do art. 26 da Lei n. 8.870/94.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012,

entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010399-04.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.010399-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	ROSICLER BLECHA DE SOUZA
ADVOGADO	:	GESLER LEITAO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00103990420114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte ao da alta médica (16/04/2011).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação indevida (31/05/2011). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, desde a data dos respectivos vencimentos, na forma da Súmula 08 do E. TRF da 3ª Região, bem como, juros de mora, calculados pelos índices aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sem custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 13/06/2012, submetida ao reexame necessário.
As partes se conformaram com a sentença, deixando transcorrer *in albis* o prazo para interposição de recursos voluntários.

É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.
A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 23/03/2008 a 31/05/2011.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 04/08/2011.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária, desde março de 2008.
Os exames e documentos médicos acostados pela autora corroboram as informações do perito.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção do auxílio-doença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para estabelecer correção monetária nos termos acima preconizados. Mantenho a tutela anteriormente concedida, compensados os valores recebidos no período.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 01 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003219-31.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003219-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA SANCHES GARCIA e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EUGENIO LUIZ MILANEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VICENTE PIMENTEL e outro
No. ORIG.	:	00032193120114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1986**, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos.

Sobreveio sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões sustenta a decadência.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1986**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 07 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005630-47.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005630-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	EVA MARIA RODRIGUES
ADVOGADO	:	JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00056304720114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou a parte autora, para os fins dos artigos 11, §2º e 12 da Lei nº 1060/50, ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), a teor do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Nas razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício pleiteado. Se esse não for o entendimento, requer a nulidade da sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, decorrente do indeferimento do pedido da requerente de complementação do laudo pericial às fls. 83/84.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze)

contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

Primeramente, cumpre asseverar que não há que se falar em nulidade do julgado, decorrente do indeferimento do pedido da autora de complementação do laudo pericial às fls. 83/84, visto que a prova pericial produzida nos autos analisou detida e objetivamente as patologias declaradas pela postulante, inclusive relatando todas as informações necessárias acerca da condição de saúde daquela e até mesmo respondendo os quesitos formulados pela partes.

No mérito, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurada da autora, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 75/80) ao concluir que não há incapacidade, apesar de a parte autora ser portadora de "lumbago com ciática (CID M - 54.4) e poliartrose (M - 15)". Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que *"O (A) perciando (a) apresenta as lesões descritas que não comprometem a sua capacidade laborativa na atualidade."*

Nesse mesmo sentido, as respostas aos quesitos do Juízo - item 04 (fl. 79) *in verbis; "Em caso positivo, a referida doença/deficiência resulta em incapacidade* ***total*** *ou* ***parcial,*** *isto é, o (a) periciando (a), em face da moléstia diagnosticada, está inapto (a) para o exercício de qualquer atividade laborativa ou apenas em relação àquela que vinha exercendo nos últimos tempos?* Resposta: *"O (A) autor (a) não é portador (a) de incapacidade*

laborativa na atualidade encontrando-se em plena atividade." e item 05 - "A referida incapacidade é **definitiva** ou **irreversível** ? Neste último caso o tratamento é disponibilizado pelo SUS e/ou exige intervenção cirúrgica? Resposta: *"O (A) autor (a) não é portador (a) de incapacidade laborativa na atualidade."*

Conquanto a requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais,

tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008643-36.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008643-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA SOCORRO ALCANTARA SILVA
ADVOGADO	:	MARIO FRATTINI e outro
No. ORIG.	:	00086433620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (20/08/2011). Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença, desde a indevida cessação (20/08/2011). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, suspensão do cumprimento da tutela antecipada, ante a irreversibilidade dos efeitos. No mérito, requer a reversão do julgado ou, subsidiariamente, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, com relação à antecipação da tutela, *in casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados, como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.
A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 23/03/2011 a 20/08/2011, bem como, recolhimentos mensais como contribuinte individual - empresário, de 09/2003 a 10/2004, 01/2006, 07/2006 a 12/2006, 04/2008, 11/2008, 08/2009 a 12/2009, 02/2010 a 04/2010, 07/2010 a 02/2011 e 09/2011 a 01/2012.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 08/11/2011.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a autora, portadora de fratura osteoporótica da coluna vertebral, osteoporose e pneumonite intersticial, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, desde 02/08/2011. O perito observou que a pericianda tem 82 anos e "*está incapaz para atividades em que necessite levantar peso, caminhar por longas distâncias ou realizar movimentos freqüentes de flexão e extensão da coluna lombar. (...) a autora relata que é proprietária de pousada e realiza a higiene local, prepara as refeições, troca roupas de cama e recolhe o lixo. Há incapacidade permanente para tal atividade.*"
A requerente acostou exames e documentos médicos, todos emitidos em 2011, que reforçam as conclusões periciais.
De igual medida, o fato de ter estado anteriormente em gozo de auxílio-doença demonstra que os recolhimentos das contribuições previdenciárias atingiram as doze exigidas como carência no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

Desse modo, constatada a incapacidade parcial e permanente para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para, nos termos do pedido, reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença.
O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o em 20/08/2011, dia da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
Devem ser descontados os valores pagos no período.
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput,*** do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 04 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003728-17.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.003728-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : EDILSON ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO	:	FERNANDO SCUARCINA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS GUSTAVO MONTEZUMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00037281720114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo do benefício.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (01/09/2008). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, bem como, juros de mora, calculados pelos índices aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sem custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 13.08.2012, submetida ao reexame necessário.
As partes se conformaram com a sentença, deixando transcorrer *in albis* o prazo para interposição de recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença prolatada determinou a concessão de aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a parte autora juntou cópia de CTPS com registros como trabalhador urbano e rural, por períodos descontínuos, de 13/09/1978 a 16/12/2007. Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifica-se o recebimento de auxílio-doença de 28/02/2003 a 30/06/2003.
Não obstante o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91 tenha sido excedido, tendo em vista a cessação do último vínculo em 16/12/2007 e o ajuizamento da ação em 11/04/2011, possível a concessão do benefício.
A perícia médica judicial fixou a data de início da incapacidade em 23/10/2008.
De fato, o requerente acostou atestado médico datado de 24/10/2008, afirmando estar em tratamento de Transtorno Afetivo Bipolar, não havendo "*previsão de término do tratamento até a presente data*." Juntou, também, tomografia computadorizada da coluna lombar, realizada em 23/10/2008, a comprovar a patologia da coluna.
Há requerimento administrativo protocolado em 01/09/2008, indeferido pela "*não constatação de incapacidade laborativa.*"
Destarte, restou comprovado que, quando ainda era considerado segurado pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometido de enfermidade que o impediu de exercer atividade laboral e, portanto, de efetuar o recolhimento das contribuições.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.

(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ***PREVIDENCIÁRIO.*** *APOSENTADORIA POR* ***INVALIDEZ.*** *PERDA DA* ***QUALIDADE*** *DE* ***SEGURADO.*** *EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
1. "O ***segurado,*** *que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de* ***segurado****. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por* ***invalidez,*** *desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303)."

No concernente à incapacidade, a primeira perícia médica, datada de 01/07/2010, atestou que o autor é portador de discopatia degenerativa discreta lombar e transtorno afetivo bipolar, estando incapacitado "*para atividades com sobrecarga lombar pelo risco do fator mecânico de piora da discopaita (de forma definitiva). Está incapacitado para atividades que exijam atenção (de forma definitiva), devido a necessidade de uso contínuo de medicação para tratamento do distúrbio afetivo*." Destacou que o periciando faz acompanhamento na saúde mental desde 28/10/2006, conforme cartão em anexo.
Por sua vez, o segundo laudo pericial realizado em 25/10/2011, constatou ser, o requerente, portador de transtorno afetivo bipolar e lesão em coluna vertebral, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, desde 23/10/2008.
Comprovou, por fim, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial. Mantenho a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010543-30.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.010543-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	TEREZINHA BARBOSA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105433020114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito,

sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 15.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-

mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 09/11/1942 (fls. 11), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 14/09/2011 (fls. 02).

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do relatório social datado de 21/03/2012 (fls. 37/41), que a autora vivia com o marido, Luiz Vitoriano de Oliveira, então com 67 anos de idade, em casa alugada, composta por sala, cozinha, dois dormitórios, banheiro e área de serviço, em bom estado de conservação e equipada com móveis e utensílios aparentemente suficientes ao conforto de seus moradores, conforme se observa das fotografias que integram a investigação social. A renda da família provinha do benefício previdenciário percebido pelo cônjuge, no valor de R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), ou seja, um salário mínimo da época de elaboração do relatório. As despesas básicas da família, inclusive com combustível, totalizavam R$ 646,00 (seiscentos e quarenta e seis reais). Anotou-se ainda que os dois filhos do casal não colaboravam para o sustento da genitora, por não possuírem condições financeiras, porém ajudavam na limpeza da casa e transporte para consultas médicas quando necessário.

Ademais, verifica-se ainda, conforme documentos de fls. 53/56, que no período de 23/05/2011 a 15/02/2012, o marido da requerente trabalhou com registro em carteira, para *"Carlos Alberto da Silveira Lemos e Outros - Consórcio S"*, percebendo salário de até R$ 1.016,01 (um mil e dezesseis reais e um centavo), e uma média

salarial, em 12 meses, equivalente a R$ 564,00 (quinhentos e sessenta e quatro reais). Por outro lado, embora o cônjuge da promovente tenha declarado à perita social, que não voltaria a trabalhar em razão da idade avançada (fls. 41), em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, extrato anexo, constata-se que retornou ao trabalho para o mesmo empregador, em julho de 2012, tendo recebido, em janeiro de 2013, proventos de R$ 996,73 (novecentos e noventa e seis reais e setenta e três centavos).

Nessa esteira, ainda que se aplique, por analogia, o disposto no art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/2003, excluindo-se dos rendimentos da família o benefício de valor mínimo percebido pelo marido, idoso, e ele próprio do cômputo da renda familiar per capita, não restará comprovada a condição de pobreza protegida pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, visto sobejar núcleo familiar de um pessoa - a autora - com renda superior ao limite mínimo previsto na mencionada lei.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E 17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 15 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003375-14.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003375-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	JOAO SERGIO RIMAZZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033751420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, suspendendo-se sua execução nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Por fim, fixou custas na forma da lei.

Nas razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

No mérito, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurada da autora, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 55/61) ao concluir que não há incapacidade, apesar de a parte autora ser portadora de "lesões graves na audição - CID: H90.5". Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que *"(...) a autora é deficiente auditiva bilateral desde a infância, perda auditiva não incapacitante, podendo se beneficiar com uso de prótese auditiva".*

Nesse mesmo sentido, a resposta aos quesitos do autor - item 06 (fl. 61) *in verbis; "Qual a capacidade física e laborativa do requerente?* Resposta: *O autor encontra-se capaz para o trabalho."*

Conquanto a requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se a benesse vindicada.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031354-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031354-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	VERINEZ MAIA DA SILVA
ADVOGADO	:	VANESSA GOMES DO NASCIMENTO FERREIRA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00020425820124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 216/220: nada a decidir, tendo em vista que já foi proferida decisão monocrática (fls. 212/214) e não há notícias acerca da interposição de recurso, encontrando-se esgotada a jurisdição desta Corte.

Dessa forma, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032278-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032278-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	KETLEN MONIQUE DOS SANTOS DA COSTA incapaz e outro
	:	MATEUS HENRIQUE DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SILVIA TEREZINHA DA SILVA
REPRESENTANTE	:	CASSILDA DE LIMA
ADVOGADO	:	SILVIA TEREZINHA DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	12.00.00106-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
Previdenciário. Pensão por morte. Comprovação da qualidade de segurado da falecida. Agravo de instrumento provido.

Ketlen Monique dos Santos da Costa e Mateus Henrique dos Santos, menores, representados por sua avó, Cassilda de Lima, aforaram ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em virtude do falecimento de sua mãe, Gisele Cristina dos Santos da Costa, sobrevindo decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 40/41).

Inconformado, o instituto interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referido provimento, alegando, em síntese, a não comprovação da qualidade de segurado na ocasião em que ocorreu o óbito.

Transcorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta (fls. 55). O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do agravo (fls. 57/58v).

Decido.

Para fazer jus ao benefício da pensão por morte, é necessária a comprovação da condição de dependente do segurado e da filiação do falecido à Previdência Social, na data do evento morte (Lei 8.213/1991, artigos 16, 26, I e 74).

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Na espécie, inconteste a condição de dependentes dos autores, visto que são filhos menores da falecida, portanto, sua dependência econômica é presumida (art. 16, inciso I, da Lei 8.213/1991).

A questão reside em determinar se, quando ocorreu o falecimento, Gisele Cristina dos Santos da Costa mantinha sua qualidade de segurado. A esse respeito, verifica-se do extrato do CNIS que a última contribuição paga à Previdência Social, pelo seu empregador, data de 09/2010 (fls. 46).

No entanto, cumpre observar que existe um registro mais atual na CTPS da falecida, o qual corresponde ao período de 01/08/2011 a 22/09/2011, em que ela trabalhou na empresa "Diana Bezerra da Silva e Outros", exercendo a função de colhedora de citrus (fls. 18). Tal documento gera presunção relativa da relação de emprego, conforme se extrai dos seguintes julgados:

"1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal."
(STJ, Quinta Turma, RESP 200301514894, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 05/04/2004, p. 320).
"- O vínculo de trabalho perseguido estando consignado em Carteira de Trabalho goza de presunção juris tantum de veracidade, consoante o enunciado n° 12 do Tribunal Superior do Trabalho. Frise-se, ainda, que a autarquia não produziu provas aptas a elidir tais anotações."

(TRF3, Sétima Turma, AMS 200361830031196, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 545).

Ademais, foi coligida aos autos cópia do livro de registro de empregados da mencionada empresa, na qual a falecida aparece como empregada (fls. 31), além de cópia do atestado de saúde admissional para a função de trabalhadora rural, expedido em 03/08/2011 (fls. 32).

Ressalte-se que o trabalhador não é responsável pelo recolhimento das contribuições à Previdência Social, não podendo ser prejudicado pelo descumprimento de tal obrigação, que cabe ao empregador.

A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.
(...)
2- Nos termos do artigo 15, inciso II da Lei n.º 8.213/91, o De Cujus, na ocasião do óbito, mantinha a qualidade de segurado, que se estenderia por 12 meses após seu último vínculo empregatício.
3- O trabalhador não é o responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, ficando tal incumbência a cargo do empregador e a fiscalização dessa conduta a cargo da Autarquia Previdenciária.
(...)
9- Apelação do INSS e da Autora não providas. Parecer ministerial acolhido."
(AC nº 1091207, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/05/2007, v.u., DJU 28/06/2007).
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DEMONSTRAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. DESPROVIMENTO.
1. A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários. Súmula 31 da TNU.
2. Consta dos autos exaustiva prova documental que comprova o vínculo trabalhista; sendo que o Art. 30, I, da Lei 8.212/91 atribui ao empregador a obrigação consistente no recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos seus empregados, razão pela qual não pode o trabalhador ser prejudicado pelo descumprimento de referida obrigação para com a Seguridade Social.
3. Diante do conjunto probatório, restou demonstrado o vínculo trabalhista, bem como a qualidade de segurado do de cujus, pelo que a parte autora, na qualidade de dependente desse, faz jus ao beneficio de pensão por morte.
4. Recurso desprovido."
(AC nº 1683950, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 10/04/2012, v.u., DJF3 18/04/2012).

Dessarte, tendo em vista que o óbito da segurada ocorreu em 27/11/2011, conforme certidão acostada às fls. 20, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, pois ela se encontrava no chamado período de graça, à época em que sobreveio o falecimento (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91).

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme disposto no art. 527, I, c/c art. 557, *caput,* ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016114-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016114-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	FABIO LEITE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00106-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente corrigido, observando-se, contudo, o disposto no artigo 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Nas razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão dos benefícios pleiteados. Aduziu ainda a necessidade de anulação do julgado para realização de nova perícia médica.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

Primeramente, cumpre asseverar que não há que se falar em anulação da sentença para realização de nova perícia médica, visto que a prova pericial produzida nos autos analisou detida e objetivamente as patologias declaradas pelo postulante, inclusive relatando todas as informações necessárias acerca da condição de saúde daquele e até mesmo respondendo os quesitos formulados pela partes.

No mérito, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurado do autor, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 54/55) ao concluir que o requerente não apresenta nenhuma moléstia. Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que *"O periciando no momento não apresenta alteração patológica que justifique seu afastamento."*

Nesse mesmo sentido, as respostas aos quesitos do Autor - item 01 (fls. 06 e 55) *in verbis; "O - A autor (a) é portadora de moléstia ou seqüela? Qual (ais)?* Resposta: *"No momento não apresenta nenhuma moléstia."* e item 03: *"Esta (s) incapacidade (s) é (são) total (is) ou parcial (is)?* Resposta: *"O periciando não tem incapacidade laborativa."* Por sua vez, as respostas aos quesitos do INSS - item 01 (fls. 35 e 55) *in verbis: "- O autor é portador de alguma doença ou problema de saúde?* Resposta: *"No momento não apresenta nenhuma patologia limitante."* e item 03*: "A enfermidade detectada torna o requerente, na atualidade, totalmente incapaz para o exercício de qualquer trabalho que lhe possa garantir o sustento, ou apenas inviabiliza ou reduz a habilidade para o desempenho normal da profissão habitual?* Resposta: *"O periciando não apresenta no momento nenhuma patologia incapacitante."*

Conquanto o requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 21 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017160-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017160-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	GERALDO BARBOSA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SALVADOR PITARO NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RUY MOURA JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00166-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**, nos termos do art. 26 da Lei n. 8.870/94.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformado, o autor interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**, nos termos do art. 26 da Lei n. 8.870/94.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos

embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020455-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020455-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EDNA EDMEA GALINDO
ADVOGADO	:	THAIS CARNIEL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	09.00.00096-9 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data do cancelamento administrativo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Determinado o reexame necessário.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 02.01.96 a 31.12.97 e 01.08.00 a 12.05.04, que efetuou contribuições para a Previdência Social, das competências de março/04 à de novembro/04; janeiro/05 à de abril/05; junho/05 à de julho/05 e agosto/07 e, que recebeu administrativamente auxílio-doença, nos interregnos de 10.09.04 a 22.01.06 e 15.02.06 a 27.05.08, tendo ingressado com a presente ação em 22.04.09, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 29.03.09, atestou que ela é portadora de tendinite de Quervain, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária (fls. 96-102).
- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o

sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07)

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022787-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022787-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ELIAS ABBUD JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BENEDETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00162-9 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1911**, mediante a aplicação simultânea da CLPS e da legislação posterior (Lei n. 8.213/1991) e não aplicação do percentual da aposentadoria proporcional sobre o valor do salário-de-contribuição limitado ao teto.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformado, o autor interpôs apelação, sustentando o direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1911**, mediante a aplicação simultânea da CLPS e da legislação posterior (Lei n. 8.213/1991) e não aplicação do percentual da aposentadoria proporcional sobre o valor do salário-de-contribuição limitado ao teto.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, **RECONHEÇO DE OFÍCIO** a decadência e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023317-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023317-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JAIRO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	ELIZANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA CHAGAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00030-8 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado do ajuizamento, ressalvando-se que tal verba será devida após e se cessada a sua miserabilidade, nos termos da Lei nº 1060/50, por ser o requerente beneficiário da justiça gratuita. Não houve condenação em custas ou despesas processuais. Determinou, por fim, que fossem requisitados os honorários periciais, que foram fixados no máximo da tabela vigente.

Nas razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em

razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

No caso em tela, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurado do autor, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 40/47), apesar do autor ter sofrido infarto do miocárdio em fevereiro de 2010. Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que *"Não há doença incapacitante atual."*

Nesse mesmo sentido, as considerações do Sr. Perito, às fl. 42: *"O periciado apresenta função cardíaca preservada com fração de ejeção de 67% (ótima). Não há sinais de insuficiência cardíaca nem no exame clínico nem nos exames subsidiários, não se podendo determinar a incapacidade atual."*

Por sua vez, as respostas aos quesitos do Juízo - item 01 (fl. 42) *in verbis: "O (a) autor (a), no momento da perícia, apresenta a(s) doença (s) mencionada na petição inicial?* Resposta: *"Não há doença incapacitante atual."* e item 03 (fl. 43) *"No momento da perícia, o (a) autor (a) apresenta condições de exercer suas atividades HABITUAIS?* Resposta: "*Sim"*. Por fim, em resposta aos quesitos do INSS - item 01 (fl. 33 e 46), *in verbis: "O (a) autor (a) encontra-se atualmente acometido de alguma doença e/ou lesão? Qual?"* Resposta: *"Não há doença incapacitante atual."*

Conquanto o requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 15 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023556-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023556-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOAO GORRAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO PERES MESSAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	09.00.00137-7 6 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em 2009, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido em 1991, para incluir em seu período básico de cálculo o valor recebido a título de auxílio-suplementar.

Sobreveio sentença pela procedência do pedido, submetida ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação, pleiteando a majoração do percentual relativo à verba honorária.

O INSS também apelou, sustentando prescrição do fundo de direito e inexistência do direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões somente pela parte autora.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação proposta após 28/06/2007, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido na vigência da Lei n. 8.213/1991, com retroação de sua data de início a 04/10/1988 e apuração da renda mensal inicial atualizando-se os salários-de-contribuição de acordo com a variação da ORTN/OTN.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ressalto, por fim, que o caso comporta o reconhecimento da decadência e não prescrição, como pretende a autarquia previdenciária em suas razões de recurso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para reconhecer a decadência e julgar extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicadas as apelações.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de março de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024799-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024799-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOANA LOPES DA SILVA ZAMBUZI
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00041-8 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO
RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais atualizadas desde o ajuizamento da ação e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, ressalvando-se, todavia, que a requerente somente responderá por tais verbas, caso perca a condição de necessitada, na forma dos artigos 11, §2º e 12, última parte, da Lei nº 1.060/50. Por fim, fixou custas na forma da lei.

Nas razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que o julgado deve ser anulado diante da necessidade de designação de nova perícia médica para aferir a incapacidade laborativa da requerente e que perfaz os requisitos legais indispensáveis à concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12

meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de

incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

Primeramente, cumpre asseverar que não há que se falar em designação de nova perícia médica, conforme requerido pela parte autora, visto que a prova pericial produzida nos autos analisou detida e objetivamente as patologias declaradas pelo postulante, inclusive relatando todas as informações necessárias acerca da condição de saúde daquela e até mesmo respondendo os quesitos formulados pela partes.

No mérito, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurada da autora, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 80/85 e 94/95) ao concluir que não há incapacidade, apesar de a parte autora ser portadora de "hipertensão arterial sistêmica e diabetes". Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que *"A periciada é portadora de hipertensão arterial e diabetes tipo II, em tratamento e sob controle terapêutico, não apresentando outras patologias que justifiquem uma condição de incapacidade laborativa. "*

Nesse mesmo sentido, as respostas aos quesitos da Autora, item 01 (fl. 82) - *in verbis: "A Requerente apresenta problemas que a impossibilitam de exercer suas atividades normais?* Resposta: "*Não"* e item 02: *"O mal que a Requerente apresenta é incurável?* Resposta: *"A autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica e diabetes, que são patologias que não tem cura, mas tem controle e não estão impossibilitando o exercício das atividades laborativas da mesma."*. Por sua vez, as respostas aos quesitos do INSS - item 01 (fls. 83) *in verbis: "Apresenta o(a) autor(a) doença(s) ou moléstia(s) que o incapacite para o exercício de sua atividade laborativa?* Resposta: *"Não."* e item 07*: "Considerando-se o quesito anterior, mesmo assim o(a) autor(a) poderia ser considerado(a) incapaz para o exercício da atividade laborativa de sua profissão? E de outra profissão?* Resposta: *"Não."*

Conquanto a requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 19 de março de 2013.
PAULO FONTES

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026879-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026879-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LORENA BOTTINI
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00103-7 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença recorrida julgou improcedente os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença formulados pela parte autora, sob fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Nas razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

No caso em tela, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurada da autora, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 77/83), apesar da autora apresentar "contratura muscular paravertebral (dores musculares)". Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que *"A autora de 49 anos de idade, apesar de apresentar contratura muscular paravertebral (dores musculares) não proveniente de lesão vertebral (tomografia computadorizada normal), assim não é portadora de lesão, dano ou doença que a impeça de exercer atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência."* Por sua vez, mais adiante, às fl. 83, afirma ainda o perito que: *"Não há incapacidade a julgar."*

Nesse sentido, as respostas aos quesitos da Autora (fls. 11/12 e 82) - item 02*: "A pericianda é portadora de alguma doença ou lesão?"* Resposta: *"Não."*

Conquanto a requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A

ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 20 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032049-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032049-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMABILE FERNANDES DA CUNHA SCARPETA
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG.	:	11.00.00064-1 1 Vr ITAJOBI/SP

DECISÃO

Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**, mediante a aplicação do INPC na atualização dos salários-de-contribuição, nos termos dos arts. 29, 31 e 144 da Lei n. 8.213/91.

Sobreveio sentença pela procedência do pedido, sem ser submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões sustenta a decadência e a inexistência do direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**, mediante a aplicação do INPC na atualização dos salários-de-contribuição, nos termos dos arts. 29, 31 e 144 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033198-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033198-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LUZIA DE FATIMA ROSA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00149-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, na forma do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Houve condenação da autora ao pagamento de custas e despesas processuais, atualizadas desde o efetivo desembolso, bem como honorários advocatícios, fixados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), conforme art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, a serem executados nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a requerente beneficiária da gratuidade judiciária.

Nas razões recursais, a parte autora requereu a reforma do julgado, sob o argumento de que perfaz os requisitos legais indispensáveis à concessão dos benefícios pleiteados na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as

questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de

doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

Na espécie, o laudo pericial, às fls. 60/64, concluiu pela incapacidade parcial da autora no tocante à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas e que é portadora de "Transtorno de Personalidade com Instabilidade Emocional (estabilizada) e Hipertensão Arterial Sistêmica."

Nesse sentido a conclusão do laudo pericial (fl. 63) *in verbis: "Ante o exposto, conclui-se que a autora apresenta patologias que estão estabilizadas e que causam INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para realizar atividades que causem grande estresse emocional. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades que não causem esse tipo de estresse como é o caso da atividade que vinha realizando".*

Por sua vez, em resposta aos quesitos do Juízo, item 05: *"Esclareça, se possível, desde quando o (a) autor (a) está incapacitado (a)?* Resposta: *"A data da incapacidade atual foi em 2006 de acordo com as informações contidas no relatório médico apresentado."*. E em resposta aos quesitos do INSS, item 04, "*A que época remonta a incapacidade do (a) autor (a)?"*. Resposta: *"Desde 2006 de acordo com informações no relatório médico apresentado."*

Conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 33/34) e

guias de recolhimento de contribuição juntadas pela autora aos autos (fls. 14/24), verifica-se que a requerente apresenta vínculos de registros empregatícios nos períodos de: 17.01.1994 a 20.04.1994, 14.03.1995 a 07.08.1995 e 04.2008 a 03.2009.

In casu, não obstante a parte autora alegar ser portadora de patologia impeditiva do exercício de atividade laboral, fato é que ela não apresentou quaisquer documentos médicos (exames, prontuários médicos, atestados, receituários) capazes de indicar que referida incapacidade laboral tenha se iniciado em período no qual a requerente detinha a qualidade de segurado da Previdência Social. Isso porque a requerente, conforme informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 33/34), esteve contribuindo para a Previdência até agosto de 1995, quando então se desvinculou, somente retornando a fazê-lo em abril de 2008, sendo que o médico perito fixou o início de sua incapacidade no ano de 2006 (fls. 63 - quesito 05 do Juízo e quesito 04 do INSS) , época em que a requerente não ostentava a qualidade de segurada da Previdência.

Sendo assim, e a teor do disposto no art.15 da Lei n. 8.213/91, pode-se afirmar que no momento em que a autora tornou-se incapaz para o exercício de atividades laborativas, ela já havia perdido a sua qualidade de segurada, não havendo, dessa forma, que se falar em preenchimento desse requisito.

Ausente a qualidade de segurada da requerente, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, resta despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Destarte, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 11 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035987-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035987-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ESTEVAM FIRMO DE SOUSA
ADVOGADO	:	PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00044-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado do ajuizamento, ressalvando-se que tal verba será devida após e se cessada a sua miserabilidade, nos termos da Lei nº 1060/50, por ser o requerente beneficiário da justiça gratuita. Não houve condenação em custas ou despesas processuais. Determinou, por fim, que fossem requisitados os honorários periciais, que foram fixados no máximo da tabela vigente.

Nas razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão dos benefícios pleiteados. Aduziu ainda a necessidade de designação de nova perícia médica, conforme requerido às fls. 53/59.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

Primeramente, cumpre asseverar que não há que se falar em designação de nova perícia médica, conforme requerimento do autor às fls. 53/59, visto que a prova pericial produzida nos autos analisou detida e objetivamente as patologias declaradas pelo postulante, inclusive relatando todas as informações necessárias acerca da condição de saúde daquela e até mesmo respondendo os quesitos formulados pela partes.

No mérito, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurado do autor, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 34/41) ao concluir que não há incapacidade, apesar de a parte autora ser portadora de "espodiloartropatia degenerativa leve". Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que *"Não há doença incapacitante atual."*

Nesse mesmo sentido, as respostas aos quesitos do Autor - item 01 (fls. 07 e 37) *in verbis; "O segurado sofre a doença ou moléstia narrada na inicial?* Resposta: *"Não há doença incapacitante atual.",* as respostas aos quesitos do INSS - item 01 (fls. 28 e 38) *in verbis: "O (a) autor (a) encontra-se atualmente acometido de alguma doença e/ou lesão? Qual?"* Resposta: *"Não há doença incapacitante atual."*e, por fim, em resposta aos quesitos do Juízo - item 03 (fl. 39), *in verbis: "No momento da perícia, o (a) autor (a) apresenta condições de exercer suas atividades HABITUAIS?* Resposta: *"Sim."*

Conquanto o requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA.

INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 14 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037395-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037395-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LUIZ MANOEL MALAQUIAS
ADVOGADO	:	HELDERSON RODRIGUES MESSIAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00074-4 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou o autor ao pagamento de custas processuais, inclusive salários do perito e honorários advocatícios, fixados em R$ 200,00, ressalvando-se, no entanto, que o pagamento da sucumbência ficava condicionado à perda da qualidade legal de necessitada da parte autora.

Nas razões recursais, em matéria preliminar, o autor alega restar configurado o cerceamento de defesa e a necessidade de realização de nova perícia médica, por entender caracterizada a incapacidade laborativa do requerente. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme

art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

Primeramente, cumpre asseverar que não há que se falar em cerceamento de defesa, visto que a prova pericial produzida nos autos analisou detida e objetivamente as patologias declaradas pelo postulante, inclusive relatando todas as informações necessárias acerca da condição de saúde daquele e até mesmo respondendo os quesitos formulados pela partes.

No mérito, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurado do autor, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 85/89) ao concluir que não há incapacidade, apesar de a parte autora apresentar "quadro clínico de osteoartrose leve em região cervical e lombar". Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que: *"Considerando, que a incapacidade laborativa é a impossibilidade para desempenho das funções específicas de uma atividade laborativa ou ocupação, em conseqüência de alterações morfopsicológias provocadas por doença ou acidente, assim como na discussão realizada anteriormente,* ***conclui-se que as doenças apresentadas pelo periciado não geraram incapacidade laboral para exercer suas atividades habituais."***

Nesse mesmo sentido, as respostas aos quesitos do INSS - item 02 (fl. 87) *in verbis; "Em razão da(s) moléstia (a) resultou (aram) para a parte Autora perda anatômica ou redução de sua capacidade funcional e/ou de trabalho, de forma que não possua a mínima capacidade laborativa?* Resposta: *"Não, não apresenta incapacidade laborativa.",* item 04 - *"Decorre tal doença(s), se existente, incapacidade? Em existindo, tal incapacidade é parcial ou total? É ela permanente ou temporária? Quando se originou, se é que é possível estabelecer a data de início da incapacidade?"* Resposta: *"Não, não apresenta incapacidade laborativa."* e item 07 - *"Enquadra-se a alegada incapacidade na forma do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ou seja, é a parte Autora portadora de deficiência que incapacita totalmente para trabalho e para a prática dos atos da vida diária? Por quê?"* Resposta: *"Não."*.

Conquanto o requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 18 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039434-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039434-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	WILSON MARQUES
ADVOGADO	:	TANIA MARISTELA MUNHOZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00137-8 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados por equidade em R$ 500,00, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, ressalvando-se, todavia, que sua cobrança deve observar ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, em razão do benefício da justiça gratuita concedido ao autor.

Nas razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos legais indispensáveis à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-

doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u.,

DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

No caso em tela, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurado da parte autora, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 66) ao concluir que não há incapacidade, uma vez que o autor é "portador de patologias não incapacitantes." Note-se que a embasar sua conclusão o expert respondeu aos requisitos do INSS e do Juízo, conforme demonstrado a seguir.

Nesse sentido, as respostas aos quesitos do INSS (fls. 31 e 66) item 01 *in verbis: "O (A) requerente é portador de moléstia ou seqüela incapacitante? Qual?* Resposta: *"Portador de patologias não incapacitantes.",* item 02: *"É possível determinar o início ou se houve agravamento em seu estado?* Resposta: *"Capacitado para atividades laborativas",* item 06: *"A incapacidade constatada é parcial ou total?* Resposta: "*Capacitado"* e item 11: *"Pode-se afirmar que a incapacidade é decorrente do trabalho que exerce ou qual é sua causa provável?* Resposta: *"Periciando apto para o trabalho."* Por sua vez, as respostas aos quesitos do Juízo (fls. 35 e 66) item 01 *in verbis: "O autor encontra-se incapacitado para o trabalho?"* Resposta: *"Não",* item 03: *"A incapacidade é parcial ou total?* Resposta: *"Capacitado"*, item 04: *"A incapacidade é permanente ou temporária?* Resposta: *"Capacitado.",* item 05: *"Qual a data do início da moléstia ou da lesão causadora da incapacidade?* Resposta: *"Portador de patologias não incapacitantes."* e item 06: *"Pode ser reabilitado para outra função que lhe traga subsistência?"* Resposta: *"Apto para atividades laborativas."*

Conquanto o requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha

comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 20 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039650-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039650-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	NOEL JACINTO PEREIRA
ADVOGADO	:	GRACIELLE RAMOS REGAGNAN (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00026-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença recorrida julgou improcedentes os pedidos de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença formulados pela parte autora, sob fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou o requerente ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 622,00, observando-se a justiça gratuita concedida.

Nas razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel.

Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

No caso em tela, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurado do autor, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 62/66), apesar do autor ser portador de "artrose acrômio clavicular". Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que *"O autor não apresenta invalidez."*

Nesse mesmo sentido, as considerações do Sr. Perito, às fl. 63: *"O autor apresenta quadro de artose acrômio clavicular bilateral (...). Este tipo de patologia causa dores artriculares aos movimentos e o tratamento inicialmente é clínico com medicação e fisioterapia e se não houver melhora o tratamento pode ser cirúrgico. Não incapacidade para o trabalho, visto que o tratamento clínico quando bem realizado surte bons resultados. Alguns casos podem evoluir para cirurgia. O autor em questão não aderiu ao tratamento clínico, portanto apresenta dores. Em meu parecer técnico está apto para o trabalho e deve realizar o tratamento adequado para recuperar-se."*

Por sua vez, as respostas aos quesitos do Juízo - item 02 (fls. 34 e 65) *in verbis: "Há incapacidade para o trabalho?"* Resposta: *"Não."* e em respostas aos quesitos do autor - item 04 (fls. 42 e 65) *"Ante a natureza da profissão do Autor, as moléstias ou limitações físicas que sofre, bem como, em consideração à sua idade e condição social e escolar, está inválido definitivamente para o desempenho dessa atividade ou de qualquer outra atividade?* Resposta: *"Não."*. Por fim, em resposta aos quesitos do INSS - item 09 (fls. 54 e 65), *in verbis: "Que tipo de atividades profissionais podem ser executadas, mesmo na vigência da incapacidade fisiológico-funcional imposta pela doença constatada?* Resposta: *"Qualquer atividade."*

Conquanto o requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se as benesses vindicadas.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 18 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045491-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045491-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ALDA MARIA INACIO DE FARIA
ADVOGADO	:	JOVAIR FAUSTINO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00065-8 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO
Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2011** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência, com fulcro no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1990**.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046329-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046329-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL ROSENDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA
No. ORIG.	:	00503957920108260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO
Ação proposta por Manoel Rosendo dos Santos, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado no período de 02.01.1973 a 30.04.1990, em regime de economia familiar, bem como, a expedição da respectiva expedição de tempo de serviço.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Declarou o período de 02.01.1973 a 31.12.1989, como trabalhado pelo autor em atividade rural, devendo o INSS averbar o referido período e, após o recolhimento das contribuições, a fornecer a respectiva certidão. Condenou a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais).
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil; examino se é caso de conhecer da remessa oficial.
Em ações em que o objetivo é somente o reconhecimento de tempo de serviço, diante de sentença de procedência do pedido, aferia-se se o valor do direito controvertido excedia a 60 (sessenta) salários mínimos. Considerava-se, para aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, o valor atualizado da causa quando do julgamento.
Podia-se questionar a adequação de tal juízo, porquanto era comum e visível que o valor atribuído à causa não correspondia à realidade do pedido, ao valor do bem de vida pretendido; dava-se à causa, por exemplo, o usado "mil reais".
Não se via impugnação do valor da causa pela Fazenda Pública que, uma vez mantido, restringia o Tribunal ao exame do alegado por meio de apelação. Ordinariamente ficava o julgador tolhido de examinar desvios que viessem do primeiro grau, porque, com o baixo valor atribuído pelo autor, da remessa oficial não se chegava a conhecer diante do valor de alçada adotado pelo legislador.
O reexame necessário é condição de eficácia da sentença, recurso não é. Seu fim é defender a pessoa de direito público de ilegalidades ou erros eventualmente cometidos pelo juiz de primeiro grau.
A regra geral é o cabimento do reexame necessário de sentença proferida contra a Fazenda Pública. O parágrafo 2º

do artigo 475 é exceção.
Predomina o entendimento de que definir o correto valor da causa é questão de ordem pública.
Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza, *in* "Do valor da causa", Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141:

"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.
Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.
Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: 'Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação.'
Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: 'O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo'.
Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: 'Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de poder o juiz, 'de ofício', corrigir alterando, o valor da causa'. Ainda, outros autores de nomeada mantém o mesmo entendimento."

A respeito, disserta Cândido Rangel Dinarmarco:

"A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz, independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo (aplicação do art. 267, § 3º: supra, n. 850). A impugnação pelo réu é um ônus a ser cumprido no prazo para oferecer a resposta à petição inicial, isso sim, sob pena de preclusão - e esse é o significado do dispositivo no qual o Código diz que, à falta de impugnação, presume-se aceito o valor pelo réu art. 261, par.)". (Grifo nosso).

O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora. De ver que o artigo 258 refuta que se atribua valor simbólico, sem fundamentação, quando dispõe que *"A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato"*.
Ainda que se trate de ação de cunho meramente declaratório, o valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem de vida almejado.
A propósito, julgado do Superior Tribunal de Justiça, próprio de ação declaratória, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA.
1. O valor da causa, inclusive em ações declaratórias, deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável.
2. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ - 1ª Turma; REsp n° 730.581-MG; Relator: Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.04.2005, v.u., DJ 09.05.2005)

O autor pleiteia o reconhecimento de significativo lapso temporal, e teve sua pretensão acolhida em 1ª Instância.
A declaração do período reconhecido gera benefício econômico à autora, ainda que não imediato.
A resumir que, diante da sentença proferida, porque de valor incerto a obrigação imposta ao INSS, não se podendo estimar se inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, fica ela sujeita à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. E, de outro modo analisando, considerando a repercussão econômica que possa beneficiar o autor, inclusive em relação ao recebimento de valores atrasados em eventual pedido de aposentadoria, decerto se terá valor superior a 60 salários mínimos.

Destarte, conheço da remessa oficial, tida por interposta.
O autor afirma ter trabalhado como lavrador no período de 02.01.1973 a 30.04.1990, em regime de economia familiar.
Declarado o período de 02.01.1973 a 31.12.1989 em primeiro grau de jurisdição, sem que o autor tenha recorrido, a controvérsia restringe-se a esse período.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Objetivando comprovar o alegado, o autor anexou os seguintes documentos (fls. 09-29):
* título eleitoral (emitido em 16.07.1976), onde consta a profissão de agricultor;
* certificado de dispensa de incorporação (expedido em 21.07.1976), indicando ser lavrador;
* certidão de casamento (registro lavrado em 08.07.1989), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador;
* duas notas fiscais de produtor rural, a primeira emitida em 06.03.1990 e a segunda com data de emissão ilegível;
* notas fiscais de produtor rural, em nome do genitor, Rosalvo Rosendo dos Santos, emitidas nos anos de 1973-1986 e 1988.
As notas fiscais de produtor em nome do pai do postulante não têm aptidão para comprovar a atividade campesina do autor, visto que nada informam acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister, não representando prova consistente de que o labor era realizado em regime de economia familiar.
Documento com data de emissão ilegível não constitui início de prova material.
No caso, considero como início razoável de prova material apenas o título eleitoral, o certificado de dispensa de incorporação e a certidão de casamento, uma vez que a nota fiscal de produtor emitida em 1990 refere-se a período não abrangido pela controvérsia, diante da ausência de recurso pelo autor.
Destaca-se que os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário. Nesse sentido, segue jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos afirmaram o exercício de atividade campesina pelo postulante (fls. 65-66).

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3°, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos a fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
(...)
4. Recurso conhecido e improvido.
(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.
1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei n° 8213/91, art. 55, § 3°, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.
2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.
3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.
4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.
(...)
9. Sentença confirmada.
(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)

Ressalte-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida.
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Desse modo, é caso de se reconhecer a atividade rural a partir do ano do primeiro documento demonstrador do exercício de labor agrícola, no período que se pretende ver declarado, em consonância com o posicionamento firmado pela Oitava Turma desta Corte, nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN n°155, de 18.12.2006. *In casu*, o título eleitoral, devendo o termo *a quo* retroagir a 01.01.1976 a 31.12.1976. A certidão de casamento permite, ainda, o reconhecimento do período de 01.01.1989 a 31.12.1989, observados os limites da sentença.
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n°

8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento"*.
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, tão-somente, aos períodos de 01.01.1976 a 31.12.1976 e de 01.01.1989 a 31.12.1989, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046624-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046624-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA FRANCO FABIANO
ADVOGADO	:	LOREINE APARECIDA RAZABONI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00016-5 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO
Ação proposta por Maria Franco Fabiano, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural, no período de 1º.04.1961 a 01.10.1975, época em que teria ajudado os pais, meeiros na propriedade rural do Sr. Victorino Pinheiro de Góes, de 1961 até o início do ano de 1969, e na propriedade de Ermélio Ortiz Sebrian, de 1969 até o mês de outubro de 1975.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de início de prova material.
Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença. Requer, por fim, a concessão de benefício assistencial, prevista no art. 203, inciso V, da Constituição Federal.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, o requerimento de concessão de benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, em sede de apelação, não merece ser apreciado, porquanto consiste em inovação do pedido inicial, inadmissível nesta fase processual.
A autora afirma ter trabalhado, no período de abril de 1961 a outubro de 1975, em regime de economia familiar, ajudando seus pais, meeiros em propriedades de terceiros.
Objetivando comprovar o alegado, anexou os seguintes documentos:
* certidão de registro de imóvel com 145,7808 hectares, localizado na Fazenda Pary, Distrito de Palmital, em nome de Victorino Pinheiro de Góes;
* matrícula de imóvel com 21,78 hectares, situado na Fazenda Pary, Distrito de Palmital, em nome de Ermélio Ortiz Sebrian;
* certidão de casamento (registro lavrado em 25.10.1975), na qual a requerente está qualificada profissionalmente como doméstica e o cônjuge como encanador.
As certidões imobiliárias não podem ser consideradas como início de prova material, porquanto apenas indicam a existência de propriedades rurais em nome de pessoas estranhas aos autos, não evidenciando o suposto contrato de meação em nome dos genitores da autora nem os interregnos que ele teria ocorrido.
Igualmente, a certidão de casamento, indicando a realização de labor urbano pelo marido da autora não constitui início de prova material.
Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória (fls. 38-41) apontem para o exercício de atividade laborativa da autora, são insuficientes, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE

TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício atividade como rurícola pela autora, devendo ser mantida a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047365-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047365-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ROSA PIVA CATIS
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01045845920088260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2008** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário de pensão por morte concedido em **1985**, para fixá-lo em 100% do valor do salário-de-benefício da aposentadoria originária.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito e extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de pensão por morte concedido em **1985**, para fixá-la em 100% do valor do salário-de-benefício da aposentadoria que lhe deu origem.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048220-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048220-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAQUIM FRANCISCO WINCLER
ADVOGADO	:	EDINELSON DO CARMO MACHADO
No. ORIG.	:	11.00.00011-5 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Ação proposta por Joaquim Francisco Wincler, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado por 09 anos, 09 meses e 03 dias, "somado até o início de 1991", referentes aos períodos que teria trabalhado sem registro em CTPS.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Declarou o período de 09 anos, 09 meses e 03 dias, como trabalhado pelo autor em atividade rural. Determinou ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, atualizado até o efetivo pagamento.
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, não obstante tenha o autor requerido, em sua peça exordial, apenas o reconhecimento da atividade rural por ele exercido, o juízo *a quo* também determinou à autarquia a expedição de certidão de tempo de serviço. Verifico que a sentença proferiu julgamento *extra petita* em relação à expedição da certidão de tempo de serviço. Dessa forma, nesses tópicos, especificamente, o juízo sentenciante decidiu sobre objetos não contemplados na peça vestibular, configurando-se tal capítulo da sentença decisão *extra petita*, com violação aos dispositivos legais constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, havendo que se reconhecer, portanto, sua nulidade.
Observo, a propósito, que a extensão da nulidade da sentença, vista como um todo, em sua unidade formal, deverá ser parcial, limitada ao excesso, por ter levado em conta o objeto do processo, por certo, mas também um outro, não incluído na demanda. Nessa linha, por sinal, observa Pedro da Silva Dinamarco:

"A sentença, como ato complexo, também está sujeita a eventual anulação parcial (nesse sentido, cf. Pontes de Miranda, Comentários ao Código de Processo Civil, p. 379). Imaginem que a sentença julgue dois pedidos cumulados no mesmo processo (art. 292), um de condenação por danos materiais e outro por danos morais. Ela terá no mínimo três capítulos distintos (um capítulo para cada pedido e outro para os encargos de sucumbência). Pode ter, também, um capítulo que decida a respeito dos pressupostos de própria admissibilidade do julgamento do mérito (carência de ação e pressupostos processuais). Se for constatado o vício apenas em relação ao capítulo da sentença que julgou os danos morais, por vício de fundamentação, não há necessidade de se anular também o capítulo referente aos danos materiais, se ele vier fundamentado. Afinal, eles são independentes entre si, tanto que poderiam ter sido objeto de processos autônomos (...)."
Em suma, não pode o capítulo *extra petita* da sentença prevalecer, sendo caso, por conseguinte, de trazer o feito aos limites da demanda, anulando-se a parte que condenou o réu a expedir a certidão. Nesse sentido, assentam os nossos tribunais:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA "EXTRA PETITA"
- A sentença será extra petita se o julgado decidir matéria diversa do pedido."
(STJ, Resp 186527, 6ª T., Rel. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 17/02/99, p. 185).
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CÁLCULO HOMOLOGADO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CAUSA DE PEDIR DIVERSA. DECISÃO EXTRA PETITA.
(...).
III. Ocorrência de decisão extra petita, ao passo que houve quebra da necessária correlação entre o objeto do pedido e o da sentença. Recurso parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."
(STJ, Resp 246256, 5ª T., Rel. Felix Fischer, DJ 29/05/2000, p. 177).
"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. DIVISÃO EM CAPÍTULOS. POSSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. PRINCÍPIO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APELLATUM. TRÂNSITO EM JULGADO DOS DEMAIS CAPÍTULOS, NÃO IMPUGNADOS. NULIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS E INDEPENDENTES. ANULAÇÃO PARCIAL. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO.
I - A sentença pode ser dividida em capítulos distintos e estanques, na medida em que, à cada parte do pedido inicial, atribui-se um capítulo correspondente na decisão.
II - Limitado o recurso contra parte da sentença, não pode o tribunal adentrar no exame das questões que não foram objeto de impugnação, sob pena de violação do princípio tantum devolutum quantum appellatum.
III - No caso, a sentença foi dividida em capítulos, e para cada um foi adotada fundamentação específica, autônoma e independente. Assim, a nulidade da sentença, por julgamento extra petita, deve ser apenas parcial, limitada à parte contaminada, mormente porque tal vício não guarda, e nem interfere, na rejeição das demais postulações, que não foram objeto de recurso pela parte interessada (a autora desistiu de seu recurso).
IV - Outra seria a situação, a meu ver, se a sentença tivesse adotado fundamento único, para todos os pedidos. Nesse caso, o vício teria o condão de contaminar o ato como um todo."
(STJ, RESP 203132/SP, 4ª T., rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 28/04/03, p. 202).

O autor afirma ter trabalhado, como lavrador, por 09 anos, 09 meses e 03 dias, referentes aos períodos que teria trabalhado sem registro em CTPS.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, eis que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da

força maior ou do caso fortuito.
A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar o alegado, o autor juntou cópia de CTPS, cujas anotações indicam que de 01.07.1975 a 08.01.1977, 11.07.1988 a 18.07.1988, 19.05.2003 a 27.10.2004 e 01.06.2006 a 15.12.2010, o requerente desenvolveu atividades de natureza rural.
As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum,* devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las. Cabia ao INSS provar a falsidade da declaração inserida na carteira de trabalho da postulante, ou, em outras palavras, incumbia à autarquia demonstrar a inexistência da relação empregatícia entre a autora e os empregadores, nos referidos períodos. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:
"Conquanto diga o Enunciado n° 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."
(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)
"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."
(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos afirmaram o exercício de atividade campesina pelo postulante.
De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3°, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos a fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
(...)
4. Recurso conhecido e improvido.
(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.
1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei n° 8213/91, art. 55, § 3°, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.
2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.
3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.
4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.
(...)
9. Sentença confirmada.
(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)

Ressalte-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida.
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Deste modo, é caso de se reconhecer a atividade rural, tão-somente, nos anos dos documentos demonstradores do exercício do trabalho agrícola, no período que se pretende ver declarado, em consonância com o posicionamento firmado pela Oitava Turma desta Corte e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN n°155, de 18.12.2006. *In casu,* a CTPS anotando contratos rurícolas nos períodos de 01.07.1975 a 08.01.1977 e 11.07.1988 a 18.07.1988.
No tocante aos lapsos temporais que permeiam os contratos de trabalho, em se tratando de vínculos de natureza rural, reconheço o trabalho campesino desenvolvido de 01.01.1975 a 30.06.1975, 09.01.1977 a 28.03.1977, 01.01.1988 a 10.07.1988 e 19.07.1988 a 31.12.1988.
Contrariamente, no interregno de 29.03.1977 a 13.06.1986, o postulante desenvolveu atividade de natureza urbana, qual seja, auxiliar de granja.
O extenso lapso temporal entre o vínculo empregatício rescindido em julho de 1988 e o seguinte, iniciado em 19.05.2003, e a ausência de qualquer outro documento comprobatório na atividade rural neste ínterim impede o reconhecimento do intervalo até o ano de 1991.
Assim, observando-se os limites do pedido, deve-se reconhecer o labor rural do autor nos períodos de 01.01.1975 a 30.06.1975, 09.01.1977 a 28.03.1977, 01.01.1988 a 10.07.1988 e 19.07.1988 a 31.12.1988.
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento"*.
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, tão-somente, aos períodos de 01.01.1975 a 30.06.1975, 09.01.1977 a 28.03.1977, 01.01.1988 a 10.07.1988 e 19.07.1988 a 31.12.1988, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049846-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049846-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARILZA TERRA BALIEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GILSON CARACATO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00131-9 2 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida *"ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher"*.
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração"*.
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 13.11.2008 (fls. 23).
- Quanto à carência, consoante pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, observa-se que a parte autora laborou nos períodos de 01.10.91 a 01.05.92, 04.01.93 a 30.04.94, 01.02.95 a 17.03.95, 29.05.95 a 30.11.96, 16.06.98 a 03.11.99, 16.12.98 a 02.10.00, 18.08.99 a abril/00, 31.05.00 a agosto/00, 13.11.03 a 04.01.05, 01.07.04 a 03.01.05, 04.01.05 a dezembro/06, 01.02.05 a 31.10.05, 01.01.07 a 01.12.08, 17.11.08 a 30.04.09 e de 04.05.09 a 28.04.11, data do requerimento administrativo, bem como verteu contribuições individuais à Previdência Social nas competências de fevereiro/06, abril a maio/06, abril a agosto/07, outubro/07 a outubro/08 e de fevereiro a maio/09. Descontados os períodos concomitantes de labor, somam-se 14 (catorze) anos, 02 (dois) meses e 10 (dez) dias de labor ou 171 (cento e setenta e uma) contribuições.
- Recorde-se, nesse passo, que carência (número mínimo de contribuições para que o segurado faça jus a dado benefício - art. 24 da Lei 8.213/91), no que se refere à aposentadoria por idade daquele que se filiou ao regime geral de previdência social após 24 de julho de 1991, é de 180 (cento e oitenta) contribuições, ou seja, 15 (quinze) anos (inciso II do art. 25 da Lei 8.213/91). Frise-se que a demandante se filiou ao regime geral de previdência social em 01.10.1991.
- A parte autora provou ter contribuído por apenas 14 (catorze) anos, 02 (dois) meses e 10 (dez) dias de labor ou 171 (cento e setenta e uma) contribuições.
- Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.
- Ressalto que o vínculo da parte autora no Tribunal de Justiça de São Paulo, no período de 02.01.64 a 10.10.91, se deu em RPPS (Regime Próprio de Previdência Social) e não é possível aproveitar seu cômputo ou filiação para quaisquer fins da Previdência Social, vez que a requerente se aposentou pelo referido regime estatutário em 10.10.91 (fls. 199).
- Consoante pesquisa ao sistema CNIS e certidão de fls. 36, a parte autora filiou-se ao Regime Geral de Previdência Social em 01.10.91, em vínculo celetista da Prefeitura Municipal de Igarapava.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050023-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050023-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00044-6 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação indevida do benefício.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", comprova que a requerente desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 01/07/1986 a 17/09/1988, 16/07/1996 a 23/09/1996, 01/07/1997 a 01/12/1997, 09/08/2000 a 07/10/2000, bem como, recolhimentos mensais como contribuinte individual, de 05/2002 a 08/2002, 11/2002 a 12/2002 e 09/2003.
Ademais, houve recebimento de auxílio-doença de 31/01/2003 a 25/04/2003.
Não há registro de contratos de trabalho, contribuições individuais ou recebimento de benefício previdenciário após 09/2003.
Ajuizou a ação em 12/04/2010.
O exame médico pericial, realizado em 15/06/2011, constatou ser, a autora, portadora de osteoporose, osteoartrose de coluna, diabetes e hipertensão arterial, estando incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividades laborativas, desde 2009.
Os exames médicos particulares, bem como, os prontuários de atendimento, com histórico da paciente a partir do ano de 2003, comprovam as patologias descritas no laudo pericial. Porém, os atestados que afirmam a incapacidade para o trabalho são datados de 17/04/2009 e 12/02/2010.
Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa constatada pela perícia médica tenha ocorrido enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Destarte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 04 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050087-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050087-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DO CARMO VASQUES VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00086-2 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa do benefício.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", comprova que a requerente desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 18/08/1975 a 18/10/1977, 15/03/1978 a 20/08/1980, 03/10/1983 a 21/01/1984, 21/01/1985 a 17/12/1986, 24/07/1989 a 04/08/1989, 01/08/1989 a 01/11/1989, bem como, um único recolhimento como contribuinte individual, em maio/2004.
Não há registro de contratos de trabalho, contribuições individuais ou recebimento de benefício previdenciário após 05/2004.
Ajuizou a ação em 27/09/2010.
O exame médico pericial, realizado em 20/06/2012, constatou ser, a autora, portadora de depressão, comprometimento dos joelhos, bem como, perda da visão lateral do olho esquerdo, em razão de acidente automobilístico ocorrido há um ano, estando incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, o perito fixou o início da incapacidade há três anos, em razão da depressão (em 2009).
Os exames médicos particulares, realizados em 2005 e 2006, bem como, os prontuários de atendimento, com histórico da paciente a partir do ano de 2006, comprovam as patologias de depressão e de artrite/artrose. Porém, o único atestado que afirma a incapacidade para o trabalho é datado de 21/09/2010.
Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa constatada pela perícia médica tenha ocorrido enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Destarte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 04 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050394-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050394-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARISTELA DOS SANTOS VENANCIO incapaz
ADVOGADO	:	JOSE DINIZ NETO
REPRESENTANTE	:	MARIA CATARINA DOS SANTOS VENANCIO
ADVOGADO	:	JOSE DINIZ NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR SAVITSKY
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00207-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência,

nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 13.02.08, e a pesquisa ao sistema CNIS, cuja juntada ora determino, revelam que o núcleo familiar da parte autora é formado por 04 (quatro) pessoas: Maristela (parte autora); Maria Catarina (genitora), do lar; Edson (irmão), desempregado e; Emerson (irmão), que trabalha na HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMÓVEIS LTDA, desde 21.01.13, percebendo R$ 587,20 (quinhentos e oitenta e sete reais e vinte centavos) por 10 dias de trabalho (fls. 119-122).
- Além disso, o Sr. Rogacino (pai), aposentado, percebendo R$ 1.569,92 (mil, quinhentos e sessenta e nove reais e noventa e dois centavos) por mês, não reside com a família, mas arca com todas as despesas da casa.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000268-36.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000268-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	SAMUEL GONCALVES DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002683620124036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2012** , objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**, nos termos da Lei n. 6.950/81, com base nos 36 últimos salários-de-contribuição, observando o teto limite de vinte salários mínimos.

Sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformado, o autor interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência.

Apresentadas contrarrazões, nas quais o INSS inclusive sustenta a decadência e, no mais, pleiteia a manutenção da sentença.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**, nos termos da Lei n. 6.950/81, com base nos 36 últimos salários-de-contribuição, observando o teto limite de vinte salários mínimos.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012,

entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, acolho a alegação feita nas contrarrazões do INSS, para reconhecer a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, ficando prejudicada a apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 07 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00078 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006169-79.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.006169-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	ANSELMO DOMINGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO MARTINS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00061697920124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de concessão de liminar, visando a análise de requerimento administrativo de revisão de benefício, e proceda à auditagem do processo administrativo, para pagamento das parcelas vencidas a partir da entrada do requerimento administrativo, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (fls. 02-07).
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fls. 19).
Informações (fls. 27).
Manifestação do Ministério Público Federal pela concessão da segurança (fls. 31).
A sentença, prolatada em 17.07.12, concedeu parcialmente a segurança para determinar à autoridade impetrada que promova a análise do requerimento administrativo de revisão do NB 42/154.512.211-0, no prazo máximo de

45 (quarenta e cinco) dias, excluídos os dias tomados pela impetrante para eventuais providências que lhe caibam.
Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege.* Determinado o reexame necessário (fls. 32-33).
Comprovação de cumprimento da ordem (fls. 43).
Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.
O Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 50).

DEDIDO.

O art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Por sua vez, o C. STJ editou a Súmula n.° 253 que dispõe:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Esta é a hipótese vertente.
Denomina-se "coator" o ato ou a **omissão** de autoridade pública, ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições do Poder Público, quando eivados de ilegalidade ou abuso de poder.
A omissão ou o silêncio da Administração, quando desarrazoados, configuram não só um desrespeito ao consagrado princípio constitucional da eficiência, como um patente abuso de poder.
De seu turno, a EC n.º 45/2004, acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5.º da CF/88, que preceitua o seguinte:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Sobre o tema, confira-se o precedente abaixo transcrito:

"MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR ANISTIADO. ATO OMISSIVO. PROMOÇÃO NA INATIVIDADE. ADCT. ART. 8. DEFERIMENTO.
- Configura-se ato omissivo pela recusa da autoridade em praticá-lo.
- A falta de resposta a requerimento que lhe foi dirigido, seja concedendo ou negando o pedido em prazo razoável, caracteriza a omissão da autoridade apontada como coatora.
- (...).
- Segurança concedida".
(STJ, MS n.º 199100177113, 1.ª Seção, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 10.12.91, v.u., DJ 24.02.92, p.1847).

In casu, transparece a conduta omissiva ensejadora do presente *writ*, uma vez que o pedido administrativo de revisão somente foi analisado após a intimação da autoridade coatora da sentença.
Isso enseja a extinção da ação com resolução de mérito, consoante a r. sentença (art. 269, inc. I, do CPC).
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003635-44.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003635-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VANDERLEI EDISON MARQUINI
ADVOGADO	:	CRISTIANO MENDES DE FRANÇA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00036354420124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com vistas a determinar que o INSS se abstenha de cobrar, administrativamente ou judicialmente, débito apurado em virtude de revisão administrativa, bem como não efetue redução de sua renda mensal inicial.
Assistência judiciária gratuita e deferimento parcial da medida liminar para determinar à autoridade impetrada que não efetue descontos no benefício do impetrante (fls. 57-58).
Informações (fls. 67-70).
Parecer do Ministério Público Federal pela parcial concessão da segurança, a fim de que não sejam cobrados/descontados valores judicial ou administrativamente (fls. 72-76).
A sentença, prolatada aos 22.06.12, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autoridade impetrada que se abstenha de efetuar descontos ou cobrar valores pagos ao impetrante, em virtude da revisão da RMI do NB 528.595.756-3, declarando a inexigibilidade do débito mencionado à fls. 52 dos autos. Sem custas. Sem honorários advocatícios. Foi determinada a remessa oficial (fls. 77-78).
O INSS apelou (fls. 163-166).
Contrarrazões (fls. 169-173).
O Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial (fls. 177-179).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Razão assiste ao impetrante.
Consoante consta da cópia do processo administrativo, acostada à exordial, pretende o INSS cobrar do segurado débito apurado em virtude de revisão administrativa realizada no benefício por ele recebido, que resultou em alteração da renda mensal inicial.
Ora, se a autarquia se equivocou ao calcular a renda mensal inicial do benefício do impetrante, não pode querer imputar seu erro a ele, causando-lhe prejuízos. Além disso, a característica alimentar das prestações previdenciárias, que foram recebidas de boa-fé, afasta qualquer possibilidade de restituição dos valores, sendo descabida a pretensão do instituto de penalizar o impetrante em virtude de seu erro.
In casu, ocorrido o erro, deve o INSS arcar com o ônus do equívoco administrativo, porquanto, na hipótese vertente não se configurou dolo ou má-fé por parte do segurado.
Nesse sentido:
"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 8433/RS, 2011/0097690-4, 5ª Turma, Rel.

Min. Marco Aurélio Bellizze, v.u., DJe 13.04.12)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.
1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." (REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).
2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.
3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 33649/RS, 2011/018153-2, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, v.u., DJe 02.04.12)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.
1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.
2. Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo. Precedentes.
3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.
4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no REsp 1084292/PB, 2008/0192590-8, 6ª Turma, Rel. Des. Conv. Do TJ/RJ Vasco Della Giustina, v.u., DJe 21.11.11)

Ademais, a Terceira Seção desta E. Corte também possui entendimento no sentido de que verbas previdenciárias de caráter alimentar, quando recebidas de boa-fé pelo segurado, em virtude de decisão judicial, são irrepetíveis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. IRRESTITUIBILIDADE.
I - O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.
II - O pleito de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré compõe o âmbito do pedido formulado na presente ação rescisória, porquanto a aludida questão deriva-se da desconstituição do decisum acobertado pelo manto da coisa julgada, que, de forma definitiva, assegurou aos réus o direito à revisão previdenciária, mediante a majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte. Manifesta, pois, a improcedência do pedido de restituição formulado pelo INSS, dado a manifesta a natureza alimentar dos valores percebidos pelos réus, cuja boa-fé derivou-se da força executiva de que se revestiu a decisão judicial acobertada pela imutabilidade da coisa julgada material.
III - Em se tratando de beneficiários da justiça gratuita, incabível a condenação dos réus aos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.
IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré improcedente." (AR 5880, proc. 2008.03.00.004142-4, Rel. Des. Fed. Carlos Francisco, DJF3 CJ1 30.09.11, p. 100).

Posto isso, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1ª-A do CPC, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00080 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001011-41.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001011-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	MOACYR DOMINGOS DE CAMPOS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO BOSCAIA DE REZENDE e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00010114120124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de concessão de liminar, visando à análise de requerimento administrativo de revisão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez do impetrante.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita e deferimento da medida liminar para que o impetrado decida o pedido de revisão no prazo de 90 (noventa) dias, contados da intimação (fls. 22).
Informações (fls. 29).
Manifestação do Ministério Público que não vislumbrou a presença de interesse público a ensejar hipótese de intervenção (fls. 31-34).
A sentença, prolatada em 30.07.12, concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que promova a análise do requerimento administrativo de revisão dos benefícios nºs 530.405.556-6 e 531.431.711-3, no prazo de 30 (trinta) dias, se ainda não concluída em razão da medida liminar. Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege.*
Determinado o reexame necessário (fls. 38-39).
Comprovação de cumprimento da ordem (fls. 44-45).
Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.
O Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 50-51).

DEDIDO.

O art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Por sua vez, o C. STJ editou a Súmula n.° 253 que dispõe:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
Esta é a hipótese vertente.
Denomina-se "coator" o ato ou a **omissão** de autoridade pública, ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições do Poder Público, quando eivados de ilegalidade ou abuso de poder.
A omissão ou o silêncio da Administração, quando desarrazoados, configuram não só um desrespeito ao consagrado princípio constitucional da eficiência, como um patente abuso de poder.
De seu turno, a EC n.º 45/2004, acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5.º da CF/88, que preceitua o seguinte:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Sobre o tema, confira-se o precedente abaixo transcrito:

"MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR ANISTIADO. ATO OMISSIVO. PROMOÇÃO NA INATIVIDADE. ADCT. ART. 8. DEFERIMENTO.
- Configura-se ato omissivo pela recusa da autoridade em praticá-lo.
- A falta de resposta a requerimento que lhe foi dirigido, seja concedendo ou negando o pedido em prazo razoável, caracteriza a omissão da autoridade apontada como coatora.
- (...).
- Segurança concedida".
(STJ, MS n.º 199100177113, 1.ª Seção, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 10.12.91, v.u., DJ 24.02.92, p.1847).

In casu, transparece a conduta omissiva ensejadora do presente *writ*, uma vez que o pedido administrativo de revisão, acatado em 01.07.11, somente foi concluído após a impetração (20.04.12) e intimação da autoridade coatora da sentença (02.05.12).
Isso enseja a extinção da ação com resolução de mérito, consoante a r. sentença (art. 269, inc. I, do CPC).
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001262-59.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001262-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	COLATINO NEVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	LUCIENE PILOTTO DO NASCIMENTO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00012625920124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de concessão de liminar, visando à análise de requerimento administrativo de revisão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez do impetrante.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita e deferimento da medida liminar para que o impetrado decida o pedido de revisão no prazo de 90 (noventa) dias, contados da intimação (fls. 47).
Informações (fls. 54).
Manifestação do Ministério Público que não vislumbrou a presença de interesse público a ensejar hipótese de intervenção (fls. 56-59).
A sentença, prolatada em 30.07.12, concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que promova a análise do requerimento administrativo de revisão dos benefícios nºs 131.960.900-4 e 570.632.151-1, no prazo de 30 (trinta) dias, se ainda não concluída em razão da medida liminar. Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege.*
Determinado o reexame necessário (fls. 62-63).
Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.
O Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 72-73).

DEDIDO.

O art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Por sua vez, o C. STJ editou a Súmula n.° 253 que dispõe:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
Esta é a hipótese vertente.
Denomina-se "coator" o ato ou a **omissão** de autoridade pública, ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições do Poder Público, quando eivados de ilegalidade ou abuso de poder.
A omissão ou o silêncio da Administração, quando desarrazoados, configuram não só um desrespeito ao consagrado princípio constitucional da eficiência, como um patente abuso de poder.
De seu turno, a EC n.º 45/2004, acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5.º da CF/88, que preceitua o seguinte:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Sobre o tema, confira-se o precedente abaixo transcrito:

"MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR ANISTIADO. ATO OMISSIVO. PROMOÇÃO NA INATIVIDADE. ADCT. ART. 8. DEFERIMENTO.
- Configura-se ato omissivo pela recusa da autoridade em praticá-lo.
- A falta de resposta a requerimento que lhe foi dirigido, seja concedendo ou negando o pedido em prazo razoável, caracteriza a omissão da autoridade apontada como coatora.
- (...).
- Segurança concedida".
(STJ, MS n.º 199100177113, 1.ª Seção, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 10.12.91, v.u., DJ 24.02.92, p.1847).

In casu, transparece a conduta omissiva ensejadora do presente *writ*, uma vez que o pedido administrativo de revisão, acatado em 10.08.11, ainda não havia sido concluído à época da impetração (02.05.12).
Isso enseja a extinção da ação com resolução de mérito, consoante a r. sentença (art. 269, inc. I, do CPC).
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001789-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001789-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR SAVITSKY
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	GERALDO SCARAVATI
ADVOGADO	:	ALISON RODRIGO LIMONI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	12.00.00233-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença. Antecipação da tutela. Presença dos pressupostos legais à concessão do auxílio. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Geraldo Scaravati aforou ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença. Sobreveio decisão de deferimento da antecipação da tutela (fls. 48), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia ré, aos seguintes argumentos: a) inexistência de documentos aptos a comprovar a incapacidade laboral do pleiteante, visto que os atestados particulares juntados aos autos foram produzidos unilateralmente; b) o benefício foi indeferido após parecer contrário da perícia médica, promovida regularmente pelo instituto; c) irreversibilidade do provimento, causando dano irreparável ao erário.

Decido.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da cessação do benefício, pela autarquia previdenciária, foram coligidos aos autos diversos documentos acerca da enfermidade que acomete o autor e do tratamento que ele vem realizando (fls. 33/39 e 42/47).

Destaco, dentre eles, o atestado médico de fls. 43, expedido em 14/11/2012, no qual o subscritor informa que o demandante é portador de neoplasia maligna da próstata (CID 10 C61), sendo que já se submeteu a radioterapia e, atualmente, vem realizando tratamento consistente em bloqueio hormonal, devendo permanecer em acompanhamento por tempo indeterminado.

Diante do quadro clínico acima descrito, não me parece razoável concluir que o autor tenha condições de desempenhar normalmente suas atividades habituais de vigilante.

Acerca do indeferimento na esfera administrativa, cumpre salientar que, embora os atos administrativos gozem de presunção de legitimidade, esta não é absoluta, podendo ser afastada caso haja provas em sentido contrário.

Assim, entendo que, no caso concreto, há documentos suficientes a embasar a concessão da tutela. Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão hostilizada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos que instruem a ação subjacente.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF3, AI nº 280285, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 14/03/2011, v.u., DJF3 18/03/2011, p. 951; TRF3, AI nº 402990, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/09/2010, v.u., DJF3 22/09/2010, p. 465; TRF3, AI nº 404474, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30/08/2011, v.u., DJF3 08/09/2011).

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no art. 527, I, c/c art. 557, *caput,* ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 18 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002782-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002782-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JANDIRA RODRIGUES DO AMARAL
ADVOGADO	:	SILMARA DE LIMA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG.	:	12.00.00086-5 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
Previdenciário. Pensão por morte. Mãe do segurado. Antecipação da tutela. Dependência econômica comprovada. Prazo exíguo. Multa excessiva. Agravo de instrumento parcialmente provido.

Jandira Rodrigues do Amaral aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, em virtude do falecimento de seu filho, Wilson Rodrigues, sobrevindo decisão que antecipou os efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R$ 300,00.

Inconformada, a autarquia ré interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referido provimento, ao argumento de que não há comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao segurado falecido. Subsidiariamente, requereu a exclusão da multa diária e a ampliação do prazo para cumprimento da decisão.

Decido.

Para fazer jus ao benefício da pensão por morte, é necessária a comprovação da condição de dependente do segurado e da filiação do falecido à Previdência Social, na data do evento morte (Lei nº 8.213/91, artigos 16, 26, I e 74).

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica no indeferimento do pleito.

Na espécie, inconteste a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, que trabalhava desde 2006 na mesma empresa e só teve o vínculo cessado em 01/03/2012, em razão de seu óbito (fls. 30 e 37).

Sendo a pleiteante genitora do falecido, deve comprovar, outrossim, sua dependência econômica em relação a ele, conforme dispõe o art. 16, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
(...)
§4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, visando à comprovação da dependência econômica, foram carreados aos autos os seguintes documentos: a) notas referentes a compras realizadas em supermercado, todas subscritas pelo falecido (fls. 40 e 48/55); b) contas de água, em nome do *de cujus* (fls. 41 e 45/46); c) termo de acordo para parcelamento de débito relativo a contas de água atrasadas, celebrado entre a Sabesp e o falecido (fls. 42/44); d) conta de gás, também em nome de Wilson Rodrigues (fls. 47).

Ademais, observa-se dos documentos citados que Wilson residia no mesmo endereço declarado por sua mãe na inicial, qual seja, Rua Belizário Pinto, 253 - Itararé/SP.

Ainda, verifica-se do termo de rescisão do contrato de trabalho, acostado às fls. 38/39, que a parte autora recebeu as verbas trabalhistas rescisórias devida ao falecido, em razão do término do respectivo contrato.

Por fim, em consulta ao sistema CNIS, observa-se que o *de cujus* recebia salário de R$ 869,00 (documento anexo), sendo que sua genitora é beneficiária de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo (fls. 68).

Além disso, o fato de a autora ser separada de fato, sem poder contar com auxílio do ex-marido, possuir 71 (setenta e um) anos de idade, com quadro de saúde delicado (é cadeirante, pois precisou amputar a perna esquerda - fls. 31/32), reforça a ideia de que seu filho, que recebia cerca de R$ R$ 869,00, era o responsável pela maior parte dos gastos familiares, donde se pode concluir que, apesar de possuir rendimentos próprios, a vindicante era economicamente dependente do falecido.

Dessa forma, restaram preenchidos os requisitos à concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Por outro lado, no que tange ao prazo concedido pelo magistrado singular para implantação do benefício e ao valor da multa pecuniária, assiste parcial razão à autarquia.

A jurisprudência desta Corte é pacífica em admitir a imposição de multa diária ao INSS, pois se trata de mecanismo hábil a constranger as pessoas jurídicas de direito público a cumprir suas obrigações, previsto no artigo 461 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. MULTA COMINATÓRIA. POSSIBILIDADE. PARÂMETROS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.
- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.
- Comprovada a incapacidade para o trabalho pelos documentos juntados ao feito é de se considerar evidenciada a verossimilhança da alegação, primeiro pressuposto para a antecipação dos efeitos da tutela.
- A natureza alimentar do benefício justifica o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.
- Tratando-se de obrigação de fazer, ainda que contra o INSS, é possível fixar multa diária por eventual atraso no cumprimento da obrigação consistente na implantação de benefício previdenciário.
- A imposição de multa cominatória para o cumprimento de obrigação de fazer tem por finalidade desestimular a inércia do devedor ou sua recalcitrância, no entanto, não pode servir ao enriquecimento sem causa.
(...)
- Agravo de instrumento parcialmente provido."
(AI nº 315586, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 15/06/2009, v.u., DJF3 22/07/2009, p. 571).
"PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA

IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE.
(...)
- A possibilidade de fixação de multa por tempo de atraso no adimplemento de obrigação de fazer extrai seu fundamento dos artigos 644 e 461, parágrafos 4º e 5º, do Código de Processo Civil.
- Configurando a implantação de benefício previdenciário obrigação de fazer do INSS, admite-se a fixação da aludida multa pecuniária afigurando-se razoável o prazo de 15 dias fixado na decisão agravada, tendo em vista a natureza alimentar do benefício concedido.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento."
(AG nº 289243, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 28/05/2007, v.u., DJU 24/10/2007, p. 346).

Entretanto, observa-se que o prazo de 10 dias é exíguo, devendo ser ampliado para 15 dias. No mais, o valor da multa também é excessivo, cabendo sua redução para R$ 100,00 por dia de atraso.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, apenas para conceder ao INSS o prazo de 15 dias para a implantação da pensão por morte em favor da parte autora e reduzir a multa diária para R$ 100,00.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005068-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005068-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	IRACEMA FRANCO DE OLIVEIRA ONOFRE
ADVOGADO	:	ADRIANO CAMARGO ROCHA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00009987320014036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, em face de decisão que indeferiu pedido de aplicação dos juros de mora até a data dos cálculos de atualização, apresentados após o trânsito em julgado de decisão proferida em sede de embargos à execução (fls. 30-33).
Sustenta a parte recorrente a reforma da r. decisão, bem como o recebimento do recurso em seu duplo efeito (fls.02-12).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É a hipótese do caso vertente.
In casu, a controvérsia refere-se ao termo *ad quem* dos juros de mora.
Apresentados os cálculos pela parte exequente, a autarquia opôs embargos do devedor, suscitando excesso de execução; proferida sentença de improcedência, foi provido o apelo do INSS nesta Corte Regional (fls. 15-16v.); com o trânsito nos embargos à execução, apresentou a parte segurada novos cálculos, em 05.12.2012, nos quais fez constar juros moratórios (fls. 21-23).
Após impugnação do INSS, o Juízo *a quo* houve por bem fixá-los (os juros de mora) até a data dos cálculos primitivos, que foram apresentados antes da oposição dos embargos à execução, ao que a parte segurada insurge-se, pretendendo computá-los nos cálculos mais recentes.
Entendo que prosperam as alegações da parte agravante.
Caracteriza-se a mora do devedor com a citação válida, como decorre do artigo 219 do CPC ("A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.") (g.n.)
No decorrer da ação de conhecimento - e posteriormente na fase de execução -, a mora persiste enquanto não houver o pagamento integral da dívida.
Logo, descabe limitar a incidência dos juros moratórios a uma data que antecede, em muito, o pagamento efetivo.
De outro vórtice, como ocorre no caso presente, as dívidas que cabem à Administração, decorrentes de sentença judicial, devem ser pagas segundo o regime estabelecido no artigo 100 da Constituição Federal, vale dizer, por precatórios ou requisições de pequeno valor, nos quais, em regra, por expressa disposição constitucional, incide apenas correção monetária (art. 100, § 5º, CF/88).
Nesse rumo, a jurisprudência firmou-se no sentido de que, após a apresentação dos cálculos definitivos, não mais incidem juros moratórios, pois, do contrário, estar-se-ia a presumir o cumprimento da obrigação, pela Fazenda Pública, fora do prazo constitucional.
A propósito:
"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

Em 23.10.07, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.07, Ementário 2302-4.
Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.08, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
(...)
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput *e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'*
No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS."
Relativamente ao período de tramitação do precatório, veja-se, também, a redação da Súmula vinculante nº 17 do STF,:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

Atualmente, o tema acha-se pendente de julgamento no Excelso Pretório, em regime Repercussão Geral (RE 579.431).
Vejam-se, também, os seguintes arestos do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afora os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento. "..(AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. A PARTIR DA CITAÇÃO. SÚMULA N.º 204/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VENCIDAS APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211/STJ. 1. Nas dívidas de natureza previdenciária, os juros de mora incidem a partir da citação válida (Súmula n.º 204/STJ) e até a data de homologação da conta de liquidação. 2. Não é possível, na via especial, proceder o exame do dies ad quem dos honorários advocatícios, em razão da ausência de prequestionamento. Incide, à espécie, o enunciado da Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 200700647305, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, v.u., DJE DATA:02/02/2001) (g.n.).

Na esteira dos julgados acima transcritos, esta Relatora tem entendido que a incidência da taxa de juros moratórios há de ser limitada à data dos cálculos definitivos, os quais, aliás, ainda sequer foram elaborados de maneira adequada, como se observa da própria decisão hostilizada.

DO CÁLCULO DOS JUROS MORATÓRIOS

Os juros de mora são devidos por força de disposição legal, de modo que o Código Civil anterior, de 1916, já estabelecia que os a aludida taxa moratória à razão de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês (artigo 1062).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJE 02.09.2011).

CONCLUSÃO

Os juros moratórios devem ser computados até a data dos cálculos definitivos, os quais hão de ser apresentados pela Contadoria Judicial de primeira instância.
Observo que é cabível o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DE OFÍCIO, DETERMINO O REFAZIMENTO DA MEMÓRIA DE CÁLCULO PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, NOS TERMOS DE EXPENDIDOS NESTA DECISÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005502-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005502-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	SANDRA BARAO ZEFERINO DE ARRUDA
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	00009616820138260362 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para imediata reimplantação de benefício previdenciário por incapacidade.
Aduz o INSS, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada não se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como também o perigo de irreversibilidade da medida. Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-11).

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
Os benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença foram instituídos com o escopo de prestar amparo aos segurados que comprovem a incapacidade para a atividade laborativa que lhe garanta a subsistência (artigos 25, 26, 42 e 43, da Lei 8.213/91).
Não há risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada.
Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.
Presente o requisito incapacidade, diante do teor da documentação médica colacionada aos autos (fls. 27 a 33 e fls. 35 a 40), em especial, os atestados médicos datados de 07.01.13 e 09.01.13 (fls. 34 e 41), produzidos por profissionais distintos após a cessação do auxílio-doença concedido na esfera administrativa, os quais demonstram que a parte autora, ora agravada, continua incapacitada para o trabalho.
Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso interposto** para manter a decisão objurgada *a quo*.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Publique-se. Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000880-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000880-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSA DIAS DE SOUZA
ADVOGADO	:	RUY BARBOSA NETO
No. ORIG.	:	11.00.00006-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do benefício (18/01/2010). Mantida a tutela anteriormente concedida.
O INSS apelou, concordando com a concessão do benefício a autora. Requer, no entanto, fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico pericial.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar

provimento ao recurso."

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial do benefício.
Em resposta aos quesitos, o perito asseverou que "*não é possível datar com precisão o início da incapacidade laborativa, pois trata-se de patologia crônica com início incidioso*." Por sua vez, os documentos médicos juntados comprovam as patologias descritas no laudo, mas não tem o condão de fixar o início da incapacidade.
Portanto, no que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).
(grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data de elaboração do laudo pericial (29/03/2011), descontando-se os valores pagos no mesmo período. Mantenho a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 04 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000991-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000991-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALESSANDRA APARECIDA DA SILVA SCALIANTE
ADVOGADO	:	JAIME FRANCO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	10.00.00009-2 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de prestação continuada e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo, com honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença, correção monetária e juros legais de mora. Foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício

assistencial a que alude a Carta Magna.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a

própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 61-63), que a parte autora é portadora de retardo mental moderado, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.
- O estudo social, elaborado em 06.09.10, revela que seu núcleo familiar é formado por 02 (duas) pessoas: Alessandra (parte autora) e Maria (genitora), que percebe benefício assistencial no valor de 1 (um) salário mínimo por mês (fls. 38-39).
- Ressalte-se que, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), o amparo social concedido a qualquer membro da família não deve ser computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita em questão.
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase

executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000995-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000995-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARCOS RAFAEL ALVES DA COSTA incapaz
ADVOGADO	:	PAULO RUBENS BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00033-2 2 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 09.12.11, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 03 (três) pessoas: Marcos Rafael (parte autora); Nicolina (genitora), funcionária pública municipal, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês e; Adilson (irmão), desempregado. Residem em imóvel próprio (fls. 91).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002585-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002585-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADILSON SALGADO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REPRESENTANTE	:	BENEDITO ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG.	:	07.00.00074-2 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Deferida a tutela antecipada.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de prestação continuada e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo, com incidência de correção monetária e juros legais de mora, bem como honorários advocatícios arbitrados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais). Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, o benefício é devido da data da juntada do laudo. A remessa oficial deve ser interposta.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria

prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 233-234), que a parte autora é portadora de retardo mental leve com alteração comportamental, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.
- O estudo social, elaborado em 05.08.07, revela que seu núcleo familiar é formado por 04 (quatro) pessoas: Adilson (parte autora); Sebastiana (mãe), pensionista, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês; Antonio (irmão), pedreiro, recebendo R$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por semana e; Paulo (irmão), trabalhador rural, auferindo R$ 80,00 (oitenta reais) por semana. Residem em uma chácara (fls. 30-31).
- No entanto, a genitora veio a óbito na data de 07.11.07 (fls. 138).
- Além disso, em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, observo que os irmãos não possuem vínculos empregatícios, fazendo apenas "bicos".
- De acordo com a regra inserta no art. 462 do CPC, o fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito, superveniente à propositura da ação deve ser levado em consideração, de ofício ou a requerimento das partes, pelo julgador, uma vez que a lide deve ser composta como ela se apresenta no momento da entrega da prestação jurisdicional.
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito da genitora (07.11.07 - fls. 138), momento em que preencheu o requisito da miserabilidade.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixado pela r. sentença, em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais). Ressalte-se que, conquanto devesse ser arbitrada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não restará assim estabelecido, à míngua de irresignação da parte autora e para não se incorrer em *reformatio in pejus.*
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002878-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002878-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELMIRO DE OLIVEIRA COUTINHO
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO CANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG.	:	11.00.00024-5 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
Ação proposta por Elmiro de Oliveira Coutinho, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado no período de 17.04.1988 a 14.05.2002.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Declarou o período de 17.04.1988 a 05.1994, como trabalhado pelo autor em atividade rural. Determinou ao INSS a concessão e expedição da respectiva certidão de tempo de serviço. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais). Sentença registrada em 25.06.2012, submetida ao reexame necessário.
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Inicialmente, não obstante tenha o autor requerido, em sua peça exordial, apenas o reconhecimento da atividade rural por ele exercido, o juízo *a quo* também determinou à autarquia a "concessão" e a expedição de certidão de tempo de serviço.
Verifico que a sentença proferiu julgamento *extra petita* em relação à averbação e à expedição da certidão de tempo de serviço.

Dessa forma, nesses tópicos, especificamente, o juízo sentenciante decidiu sobre objetos não contemplados na peça vestibular, configurando-se tal capítulo da sentença decisão *extra petita*, com violação aos dispositivos legais constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, havendo que se reconhecer, portanto, sua nulidade.
Observo, a propósito, que a extensão da nulidade da sentença, vista como um todo, em sua unidade formal, deverá ser parcial, limitada ao excesso, por ter levado em conta o objeto do processo, por certo, mas também um outro, não incluído na demanda. Nessa linha, por sinal, observa Pedro da Silva Dinamarco:

"A sentença, como ato complexo, também está sujeita a eventual anulação parcial (nesse sentido, cf. Pontes de Miranda, Comentários ao Código de Processo Civil, p. 379). Imaginem que a sentença julgue dois pedidos cumulados no mesmo processo (art. 292), um de condenação por danos materiais e outro por danos morais. Ela terá no mínimo três capítulos distintos (um capítulo para cada pedido e outro para os encargos de sucumbência). Pode ter, também, um capítulo que decida a respeito dos pressupostos de própria admissibilidade do julgamento do mérito (carência de ação e pressupostos processuais). Se for constatado o vício apenas em relação ao capítulo da sentença que julgou os danos morais, por vício de fundamentação, não há necessidade de se anular também o capítulo referente aos danos materiais, se ele vier fundamentado. Afinal, eles são independentes entre si, tanto que poderiam ter sido objeto de processos autônomos (...)."
Em suma, não pode o capítulo *extra petita* da sentença prevalecer, sendo caso, por conseguinte, de trazer o feito aos limites da demanda, anulando-se a parte que condenou o réu a averbar o tempo de serviço e a expedir a certidão. Nesse sentido, assentam os nossos tribunais:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA "EXTRA PETITA"
- A sentença será extra petita se o julgado decidir matéria diversa do pedido."
(STJ, Resp 186527, 6ª T., Rel. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 17/02/99, p. 185).
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CÁLCULO HOMOLOGADO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CAUSA DE PEDIR DIVERSA. DECISÃO EXTRA PETITA.
(...).
III. Ocorrência de decisão extra petita, ao passo que houve quebra da necessária correlação entre o objeto do pedido e o da sentença. Recurso parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."
(STJ, Resp 246256, 5ª T., Rel. Felix Fischer, DJ 29/05/2000, p. 177).
"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. DIVISÃO EM CAPÍTULOS. POSSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. PRINCÍPIO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APELLATUM. TRÂNSITO EM JULGADO DOS DEMAIS CAPÍTULOS, NÃO IMPUGNADOS. NULIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS E INDEPENDENTES. ANULAÇÃO PARCIAL. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO.
I - A sentença pode ser dividida em capítulos distintos e estanques, na medida em que, à cada parte do pedido inicial, atribui-se um capítulo correspondente na decisão.
II - Limitado o recurso contra parte da sentença, não pode o tribunal adentrar no exame das questões que não foram objeto de impugnação, sob pena de violação do princípio tantum devolutum quantum appellatum.
III - No caso, a sentença foi dividida em capítulos, e para cada um foi adotada fundamentação específica, autônoma e independente. Assim, a nulidade da sentença, por julgamento extra petita, deve ser apenas parcial, limitada à parte contaminada, mormente porque tal vício não guarda, e nem interfere, na rejeição das demais postulações, que não foram objeto de recurso pela parte interessada (a autora desistiu de seu recurso).
IV - Outra seria a situação, a meu ver, se a sentença tivesse adotado fundamento único, para todos os pedidos. Nesse caso, o vício teria o condão de contaminar o ato como um todo."
(STJ, RESP 203132/SP, 4ª T., rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 28/04/03, p. 202).

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos.
O autor afirma ter trabalhado como lavrador no período de 17.04.1988 a 14.05.2002.
Cumpre observar que, não tendo apelado o requerente, quanto ao capítulo da sentença que lhe foi desfavorável, vale dizer, no que deixou de reconhecer o trabalho rurícola de 01.06.1994 a 14.05.2002, é caso de se analisar, apenas, o reconhecimento do período de 17.04.1988 a 05.1994, devolvido a este Tribunal por força da apelação do INSS.
Objetivando comprovar o alegado, o autor anexou os seguintes documentos (fls. 11-14):
* "Termo de acordo por rescisão de contrato de trabalho", constando que exerceu a atividade de trabalhador rural

para Elmiro Alves de Oliveira, em arrendamento denominado Fazenda Fortaleza, no período de 01.07.1974 a 16.04.1988;
* título de eleitor (circunscrição São Paulo), datado de 06.05.1976, no qual consta a profissão de lavrador;
* certidão emitida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Faunt, em 30.05.2001, certificando que, em 07.08.1975, ao requerer a Carteira de Identidade, declarou exercer a profissão de lavrador;
* certificado de dispensa de incorporação, datado de 26.10.1976, na qual está qualificado profissionalmente como lavrador;
* título eleitoral (circunscrição da Bahia), no qual consta o exercício da profissão de lavrador.
Os títulos eleitorais, o certificado de dispensa de incorporação e a certidão da Secretaria da Segurança Pública não se prestam a demonstrar o alegado desempenho de labor agrícola, porquanto se referem a períodos cujo reconhecimento não é vindicado.
Da mesma forma, o termo de acordo de fls. 11, apesar de ter sido emitido em 03.10.1988, se refere a prestação de serviço em época não abrangida no período que pretende ver reconhecido. Ademais, referido documento é desprovido de autenticação ou reconhecimento de firma dos signatários.
Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória (fls. 49-50) apontem para o exercício de atividade laborativa do autor, são insuficientes, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:
"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador

para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).
Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício atividade como rurícola pelo autor, devendo ser reformada a sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento consolidado no âmbito desta Terceira Seção (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003500-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003500-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADOLFO HANE DOBLER

ADVOGADO	:	IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00004-6 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 29.06.73 A 16.08.87.
- Foram carreados documentos (fls. 17-96) e produzida prova oral (fls. 164-171).
- Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 97).
- Citação em 17.05.12 (fls. 114v).
- A sentença, prolatada em 25.09.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais) - fls. 160-161.
- Apelação da parte autora: em preliminar, aduziu desnecessidade de recolhimentos de contribuição referente ao período pleiteado. No mérito, em síntese, sustentou a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do objeto pleiteado e pela gratuidade judiciária já deferida (fls. 176-182).
- Subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

INTRODUÇÃO

- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola no período de 29.06.73 a 16.08.87.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

DA ATIVIDADE RURAL

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: cópia de certificado de dispensa de incorporação (fls. 17), datado do ano de 1979, cópia de título de eleitor (fls. 18), datado de 02.05.80, nas quais consta a profissão da parte autora como lavrador, bem como declarações de produtor rural em nome do requerente (fls. 39-44), relativos aos exercícios e anos-base de 1981 a 1987.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre ressaltar que as declarações em nome de terceiros, como supostos empregadores (fls. 20 e 25-26) são meros documentos particulares, equivalentes à prova testemunhal e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos ao autor (artigo 368, CPC). Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
- Embora acostada documentação do genitor do autor (fls. 29-33, 35-37, 46-57 e 59-74) e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
- Na documentação de seu irmão, às fls. 76-77 e 79-96, foram emitidas nos de anos de 1981 a 1987, aos quais já há documentação de atividade rurícola em nome do requerente, bem como dos anos de 1994 e 2003, períodos posteriores ao período que a parte autora pleiteia o reconhecimento e que por serem posteriores a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, exige-se que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais relativas ao interregno de labor rural sem registro em CTPS, *in casu,* não juntadas aos autos. Dessa forma, não podem ser reconhecidos como início de prova material, os aludidos documentos.
- Por fim, os documentos escolares e da Secretaria de Estado da Saúde de fls. 19, 22-24 e 27 não servem como prova material, uma vez que não demonstram, efetivamente, o labor campesino do demandante.
- Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganha credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado,

mais especificamente a partir do certificado de dispensa de incorporação (fls. 17), datado do ano de 1979 às declarações de produtor rural, em nome do requerente, relativos aos exercícios e anos-base de 1981 a 1987.

- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.79 , com termo final em 16.08.87, vez que a parte autora iniciou labor urbano, consoante pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, em 17.08.87.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas entre 01.01.79 a 16.08.87, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 08 (oito) anos, 07 (sete) meses e 16 (dezesseis) dias de feituras.

CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO

- Ao que se vê o autor Adolfo Hane Dobler é funcionário público, consoante fls. 02.
- A informação em epígrafe restou confirmada em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, donde se pode perceber que o autor passou a ser servidor do Governo do Estado de São Paulo.
- Como consequência, tem-se, aqui, que se não está configurada hipótese de postulação para simples reconhecimento de exercício de atividade rural, sua adição a interregno urbano e obtenção de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.
- Na verdade, reivindica-se seja averbado intervalo cumprido como obreiro em um sistema previdenciário, *i.e.*, no Regime Geral da Previdência Social, e que se o corporifique em certidão, que servirá como instrumento oponível para todos fins de direito, agora, no regime estatutário.
- Na Constituição Federal de 1988, originariamente, a matéria referente à contagem recíproca de tempo laborado no âmbito da administração pública e na atividade privada, rural e urbana, encontrava previsão no § 2º do art. 202, *v.g.*, "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."*
- Em 15/12/1998, a Emenda Constitucional 20 alterou a redação tanto do dispositivo acima mencionado quanto do art. 201, o qual passou a disciplinar o assunto, nos moldes do § 9º que lhe foi acrescido, dispondo que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".
- Já no âmbito da legislação infraconstitucional, a Lei 8.213, de 24/07/1991, ao regular a aposentadoria por tempo de serviço, procedeu de maneira a incluir a forma de comprovação da labuta, bem como as hipóteses que prescindiriam ou não de recolhimentos ao sistema previdenciário, para fins de averbação do período trabalhado, consoante Subseção III, arts. 52 a 56. O art. 55, §§ 1º, 2º e 3º, pontuou que:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
.....
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento."

- O mesmo diploma legal cuidou da contagem recíproca de tempo, de modo mais específico, nos arts. 94 a 99, notadamente, no *caput* e no parágrafo único do art. 94 e no *caput* e incs. IV e V do art. 96.
- Sobreveio, em 11/10/1996, a Medida Provisória 1.523, cujo art. 2º explicitou o critério dos "acréscimos legais"

(vale dizer, juros moratórios e multa) do inc. IV do art. 96 da Lei 8.213/91, tendo sido suprimido o inc. V do comando em tela.
- Finalmente, a Lei 9.528, de 10/12/1997, que convalidou os atos praticados com base na referida Medida Provisória (art. 13), previu, no seu art. 2º que:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e os arts. 31 e 122, e a alterados os arts. 11, 16, 18, 34, 58, 74, 75, 86, 94, 96, 102, 103, 126, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:
.....
Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral da Previdência Social, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.
(...)".

"Art. 96
.....
IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento."
- Nos termos dos dispositivos em contexto, a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública restou assegurada, desde que os diferentes sistemas previdenciários promovessem necessário encontro de contas (art. 94). Ademais, condicionou-se a possibilidade de contagem do tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social e à indenização das contribuições correspondentes aos períodos respectivos, acrescidas de juros de mora e multa (art. 96, inc. IV) (art. 462, CPC).
- A propósito, manifestações doutrinárias:

"Ensina-nos Cretella Júnior: 'Certidão pública ou certidão administrativa é o documento fornecido pela administração ao interessado, afirmando a existência de um fato, fundamentado em busca efetuada nos arquivos da repartição'. Faz fé pública, até prova em contrário.
A Certidão de Tempo de Contribuição é o documento fornecido pela administração previdenciária destinado a comprovar a existência de determinado tempo de filiação, quando o interessado irá utilizar este tempo para fins de deferimento de benefício previdenciário mediante a contagem recíproca. (...) Em face da imposição de compensação financeira entre os regimes, quando houver contagem recíproca, ficará o INSS responsável proporcionalmente, nos termos da Lei nº 9.796 de 05/05/99, pelo pagamento de parte deste benefício. Assim, afigura-se equivocada, sob o ponto de vista dos princípios atinentes ao custeio da previdência social, a determinação judicial que com fundamento no inciso XXXIII do art. 5º impõe a autarquia ancilar a obrigatoriedade de expedir certidão por tempo de contribuição sem o devido recolhimento das contribuições. Isto porque com base neste documento seria viável a obtenção do benefício em outro regime, obrigando o INSS a suportar parte do pagamento de benefício estatutário sem a devida contrapartida, o que contraria o § 5º do art. 195 da Constituição Federal." (g.n.) (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. ***Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social****, 3. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 279-280.)*
"A Lei nº 3.807/60 não previa a soma dos tempos de serviço como ocorre atualmente. Com o advento da Lei nº 3.841/60 é que se instituiu a contagem recíproca de tempo de serviço para aposentadoria, entre a União, suas autarquias, sociedades de economia mista e fundações instituídas pelo Poder Público. A Lei nº 6.226/75 passou a prever a contagem recíproca do tempo de serviço para o funcionário público federal e o segurado do regime urbano, mas não havia previsão para os demais funcionários públicos, nem para o regime ***rural*** *, podendo-se dizer que em 5-10-88 foi recebida pela Constituição. Só com a Lei nº 6.864/80 é que foram incluídos os servidores municipais e estaduais para efeito da contagem recíproca do tempo de serviço.*
O § 9º do art. 201 da Constituição declara que é 'assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, ***rural*** *e urbana', para efeitos de aposentadoria. Haverá uma espécie de compensação entre os diversos regimes, conforme for previsto em lei. Tal regra complementa o § 9º do art. 40 da Lei Maior ao dispor que 'o tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade' (...).*
Contagem recíproca do tempo de contribuição é o período que é contado para efeito de aposentadoria, tanto no serviço público, como no privado, inclusive para o trabalhador urbano e ***rural*** *.*
A contagem recíproca do tempo de serviço ***rural*** *exige indenização por parte do segurado em relação a contribuições não recolhidas, pois, do contrário, não é possível a contagem recíproca de tempo de serviço. Difere*

essa contagem recíproca da comprovação de exercício de atividade rural para fins de aposentadoria, que não exige contribuição por parte do segurado rural.
Dispõe o art. 94 da Lei nº 8.213/91 que, para efeito dos benefícios previstos no regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, ***rural*** *e urbana, hipótese em que os diferentes sistemas de Previdência Social se compensarão financeiramente (...).*
A compensação financeira será efetuada em relação ao regime em que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício, pelos demais, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço.
A Lei nº 9.796, de 5-5-1999, regulou a compensação financeira entre regimes de previdência social. Foi regulamentada pelo Decreto nº 3.112, de 6-7-1999. (...)." (g.n.) (MARTINS, Sérgio Pinto. ***Direito da Seguridade Social****, 19. ed., São Paulo: Atlas Editora, 2003, p. 468-469.).*

- *Ad argumentandum*, no que respeita à Lei 9.796/99, que dispôs sobre a compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes de previdência dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos casos de contagem recíproca de tempo de contribuição para efeito de aposentadoria, é de se destacar os arts. 1º, 2º, incs. I e II, e 3º, §§ 1º e 2º:

"Art. 1º. A compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na hipótese de contagem recíproca de tempos de contribuição, obedecerá às disposições desta Lei."
"Art. 2º. Para os efeitos desta Lei, considera-se:
I - regime de origem: o regime previdenciário ao qual o segurado ou servidor público esteve vinculado sem que dele receba aposentadoria ou tenha gerado pensão para seus dependentes;
II - regime instituidor: o regime previdenciário responsável pela concessão e pagamento de benefício de aposentadoria ou pensão dela decorrente a segurado ou servidor público ou a seus dependentes com cômputo de tempo de contribuição no âmbito do regime de origem."
"Art. 3º. O Regime Geral de Previdência Social, como regime instituidor, tem direito de receber de cada regime de origem compensação financeira, observado o disposto neste artigo.
§ 1º. O Regime Geral de Previdência Social deve apresentar a cada regime de origem os seguintes dados referentes a cada benefício concedido com cômputo de tempo de contribuição no âmbito daquele regime de origem:
.....
§ 2º. Cada regime de origem deve pagar ao Regime Geral de Previdência Social, para cada mês de competência do benefício, o valor resultante da multiplicação da renda mensal do benefício pelo percentual obtido na forma do inciso III do parágrafo anterior."
- De outro lado, enfatize-se que a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais consolidou preceito sumular, no sentido de que:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida aquela que soma tempo de atividade privada, rural ou urbana, ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

- Porquanto condizente com o assunto em comento, atente-se, também, para a ADIn. 1.664-0, julgada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em 13/11/1997 (DJU 19/12/1997), relativa à suspensão da eficácia das disposições determinativas de recolhimento de contribuições a título de indenização na contagem recíproca de tempo de serviço. Da ação direta de inconstitucionalidade em evidência, transcrevo excertos do voto do Ministro Relator Octavio Gallotti:

"Trata-se de ação direta, oposta à redação dada, pelo art. 2º da Medida Provisória n.º 1523-11, de 26 de agosto de 1997, ao art. 48, ao § 2º do art. 55, ao inciso IV do art. 96 (com supressão do inciso V) e ao art. 107, todos da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 (Plano de Benefícios da Previdência Social), tendo passado a rezar o primeiro desses dispositivos: (...)
Não há, portanto, espaço algum, na Constituição, para o hibridismo preconizado pela douta Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência, ao atribuir a aposentadoria por idade de um "Caráter nitidamente assistencial" (fls. 63) (...).
Com esse caráter contributivo, a que é inerente a expectativa de uma contrapartida a cargo do órgão de previdência penso não ser conciliável o resultado extraído da nova redação dada ao art. 48 da Lei de Benefícios, qual seja a exótica figura do contribuinte obrigatório, mas legalmente proibido de alcançar o correspondente benefício (...).

Dessas premissas, parece lícito extrair que, para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que, de contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição (...).
- Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural , anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, ***justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público****.*
.....
Ante o exposto, concluo deferindo o pedido da medida liminar, a fim de:
a) suspender a eficácia dos artigos 48 e 107, ambos da Lei nº 8.213-91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-13, de 23 de outubro de 1997;
b) também, no § 2º do art. 55, das expressões 'exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo';
c) ao inciso IV do art. 96, emprestar interpretação conforme à Constituição, de modo a afastar de sua aplicação o tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava ele desobrigado de contribuir." (g.n.)

- É importante mencionar, além disso, o conteúdo da respectiva Ementa do julgamento em questão:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. Relevância jurídica da impugnação, perante os artigos 194, parágrafo único, I, 201, caput e § 1º e 202, I, todos da Constituição, da proibição de acumular a aposentadoria por idade, do regime geral da previdência, com a de qualquer outro regime (redação dada, ao art. 48 da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória nº 1.523-13/1997). Trabalhador rural . Plausibilidade da argüição de inconstitucionalidade da exigência de contribuições anteriores ao período em que passou ela a ser exigível, justificando-se, ao primeiro exame, essa restrição apenas em relação à contagem recíproca de tempo de serviço público (artigos 194, parágrafo único, I e II, e 202, § 2º, da Constituição e redação dada aos artigos 55, § 2º, 96, IV e 107 da Lei nº 8213-91, pela Medida Provisória nº 1523-13-97). Medida cautelar parcialmente deferida."
- Depreende-se dos trechos acima que, na verdade, a suspensão liminar da eficácia dos arts. 48, 55, § 2º, este, no que tange à expressão "exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no artigo 143 desta lei e dos benefícios de valor mínimo" e 107 da Lei 8.213/91, bem como a interpretação **conforme a Constituição** imposta ao inc. IV do art. 96 do referido diploma, circunscreveram-se a situações não relacionadas com a contagem recíproca de tempo de serviço do regime geral da previdência com a de qualquer outro regime.
- *A contrario sensu*, para casos que tais, isto é, referentes à soma do tempo de serviço público ao de atividade privada os comandos em questão mantiveram-se incólumes.
- Não bastasse isso, a indigitada Medida Provisória 1.523/96 foi reeditada pela última vez em 23/10/1997, sob número 1523-13, tendo sido revogada pela Medida Provisória 1.596, de 11/11/1997, que, por sua vez, foi convertida na Lei 9.528/97, provocando a perda do objeto da retromencionada ação direta. Nesse norte, a "decisão monocrática final", de 20-03-2002, em que restou assinalado: "**Assiste razão à Advocacia-Geral da União e à Procuradoria-Geral da República. Não tendo sido formulado o necessário pedido de aditamento, diante da edição da MP nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97, apresenta-se inviável o prosseguimento do feito, motivo pelo qual julgo prejudicada esta ação direta, por perda de seu objeto. Publique-se. Brasília, 20 de março de 2002.**" (ADIn. 1664/UF, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU 04/04/2002, p. 0005)
- Acerca da *quaestio*, a jurisprudência enfatiza que:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. RURÍCOLA. CONTAGEM RECÍPROCA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS REFERENTES AO PERÍODO LABORADO NO CAMPO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 94 E 96, IV, DO CITADO DIPLOMA LEGAL, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O reconhecimento e a averbação do tempo de serviço ***rural*** *exercido pelo segurado, para fins de aposentadoria urbana no mesmo regime de previdência, prescinde de recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao respectivo período, por força do estatuído no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91; ao passo que, o reconhecimento e a averbação de tal atividade, com a finalidade de contagem recíproca, nos termos do disposto nos artigos 94 e 96, IV, do citado diploma legal, lhe impõe o dever de indenizar a Previdência Social, para dar ensejo à compensação entre os regimes geral e próprio, que possuem fontes de custeio apartadas.*
2. Agravo regimental improvido." (STJ - Sexta Turma, AGResp. 464734, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v. u.,

DJU 13-06-2005, p. 358)
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA. LEI 8.213/91.
- O tempo de atividade rural anterior a 1991 dos segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I ou do inciso IV do art. 11 da Lei 8.213/91, bem como o tempo de atividade rural a que se refere o inciso VII do art. 11, serão computados exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo, vedada a sua utilização para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço de que tratam os artigos 94 e 95 desta Lei, salvo se o segurado comprovar recolhimento das contribuições relativas ao respectivo período feito em época própria.
- Embargos acolhidos." (STJ - Terceira Seção, EREsp. 203922, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 25-05-2005, p. 178)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME E DE PREQUESTIONAMENTO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
1. Não há omissão a ser suprida na decisão suficientemente fundamentada em que a contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário.
2. Da simples leitura das razões dos embargos de declaração opostos, verifica-se que a embargante, sob o pretexto de que o acórdão embargado teria incorrido em omissão, tem o nítido propósito de obter o reexame da matéria versada nos autos, à luz dos argumentos deduzidos no agravo regimental e novamente invocados nos presentes embargos de declaração, e de dispositivos constitucionais outros, alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, pretensão manifestamente incabível em sede de embargos declaratórios, cujos limites encontram-se previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, podendo implicar, ainda, flagrante usurpação de competência atribuída constitucionalmente ao Supremo Tribunal Federal, na via extraordinária.
3. "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/93).
4. Embargos rejeitados." (STJ - Sexta Turma, ADREsp. 376389, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 11-04-2005, p. 395)

*"AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, DO CPC. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. SERVIÇO PÚBLICO. ATIVIDADE **RURAL** . CONTRIBUIÇÃO.*
I - Não se aplica a Súmula n° 343 do STF, pois não havia controvérsia acerca do tema objeto dessa ação.
*II - Segundo precedente do colendo Supremo Tribunal Federal, "a aposentadoria na atividade urbana mediante junção do tempo de serviço **rural** somente é devida a partir de 5 de abril de 1991, isto por força do disposto no artigo 145 da Lei 8.213/91, e na Lei 8.212/91, no que implicaram a modificação, estritamente legal, do quadro decorrente da Consolidação das Leis da Previdência Social - Decreto nº 89.312/84."*
III - Para fins de aposentadoria no serviço público, a contagem recíproca admitida é a do tempo de contribuição no âmbito da iniciativa privada com a do serviço público, não se podendo confundir, destarte, com a simples comprovação de tempo de serviço. Indispensáveis, portanto, as contribuições pertinentes ao tempo em que exercida a atividade privada.
Ação rescisória procedente." (STJ - Terceira Seção, AR 1382, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04-06-2001, p. 57)

- Portanto, para a expedição de certidão relativa ao interregno laborado como rurícola pela parte autora, de 01.01.79 a 16.08.87, com o fito de se utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca, são imprescindíveis contribuições correspondentes ao respectivo período, considerado que o promovente passou a ser servidor público, sob regime previdenciário próprio, conforme acima especificado.
- A parte autora afirma ter direito à expedição de certidão de tempo de serviço de labor rural.
- Nesse particular, até pelo que já foi alinhavado no vertente pronunciamento judicial, assiste-lhe razão.
- Sua reivindicação deixa de ter sentido, contudo, quando vincula o obter o documento enfocado à pretensão de utilizá-lo para auferir aposentadoria por tempo de serviço em regime próprio (estatutário).
- Há, a meu ver, duas situações em nada semelhantes no caso *sub judice*.
- É consabido que *"todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado"* (art. 5º, inc. XXXIII, CF/88).
- Isso não se confunde, em absoluto, com a destinação que quer dar o demandante à comentada documentação, v. g., sua imposição em seara totalmente diversa daquela da qual é oriunda (sistema específico disciplinado por

normatização própria).
- Cuidando-se de certidão especialíssima, peculiar deve ser seu tratamento, à luz da legislação.

CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fls. 92), estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente a apelação da parte autora,** para reconhecer apenas o período de 01.01.79 a 16.08.87, como efetivamente laborado em atividade campesina pela parte autora, com o recolhimento, a título de indenização, das contribuições previdenciárias correspondentes ao período ora reconhecido e para isentar a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003611-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003611-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA DORACI PULTRINI PESSUTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00012-7 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO
Vistos.
- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à aposentadoria por idade à rurícola ou aposentadoria por idade (urbano).
- A sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade à rurícola. Sem custas ou despesas a ressarcir, por ser a parte autora beneficiária de justiça gratuita.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou a reforma da sentença, vez que o pedido de aposentadoria por idade (nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91) não foi analisado e pela procedência do pedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA NULIDADE DA SENTENÇA

- O processo foi julgado improcedente quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por idade à rurícola.
- Contudo, verificou-se que a parte autora, na exordial, requereu a concessão de aposentadoria por à rurícola ou a aposentadoria por idade (somatória do período de labor rurícola ao urbano).
- Impende assinalar que a sentença julgou improcedente o pedido após a análise somente do pedido de concessão de aposentadoria por idade à rurícola e descurou do pleito de aposentadoria por idade (urbano).
- O estatuto processual civil preceitua que o Juiz deve decidir a lide nos exatos limites em que houver sido promovida (art. 128 do CPC), sendo-lhe vedado proferir sentença, a favor da parte autora, de natureza diversa da solicitada na preambular, assim como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diferente do que lhe foi requerido, e, acresça-se, também, aquém do que lhe foi demandado (fls. 460 do CPC).
- Assim, no feito *sub examine*, o Magistrado singular deveria ter exarado a sentença acolhendo ou rejeitando, total ou parcialmente, os pedidos formulados pela parte autora (art. 459 do CPC), de sorte que, no caso em tela, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a um dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 458 do CPC).
- Destarte, a r. sentença em comento afigura-se *citra petita*, uma vez que não examinou todas as questões que foram propostas pela parte autora.
- Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica).
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.
1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada citra petita, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.
2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.
3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita , encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).
4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.
(...) omissis.
17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.
3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.
(...) omissis.
15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631).
- Desta forma, passo à análise dos pedidos.

- DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- DA APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de documentação em nome do cônjuge da parte autora, visando à comprovação de labor rural em regime de economia familiar: certidão de casamento, celebrado em 25.10.69, cuja

profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 28); notas fiscais de aquisição de produtos rurícolas ou de venda de produção emitidas nos anos de 1985 a 1986, 1989 a 1990 e 1993 (fls. 15-22, 76 e 78-86); matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bariri, emitida em 11.05.72 (fls. 27); declaração de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, emitida em 16.12.08, não homologada pelo órgão competente (fls. 47); declaração de produtor emitida em 30.05.86 (fls. 52); pedido de talonário de produtor de 27.12.88 (fls. 53-54); escrituras de imóvel rural com a qualificação de agricultor e proprietário rural, em averbações de 10.07.80, 24.07.85 e 24.10.85 (fls. 59-66 e 68-71); IPTR dos exercícios de 1975, 1985 (fls. 67 e 73). Colacionou, também, documentação em seu nome: assento de nascimento de filho, ocorrido em 28.11.70, com a sua qualificação como "lavradora" (fls. 50); entrevistas e processo administrativo junto à autarquia federal (fls. 199-279).
- Os depoimentos pessoal e testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural e que se afastou das lides rurícolas no ano de 1993 e seu cônjuge se afastou das atividades no ano de 1990, quando passou a ser comerciante.
- Através de pesquisas aos sistemas CNIS e PLENUS, realizadas nesta data, observa-se que o cônjuge da parte autora verteu contribuições individuais à Previdência Social, nas competências descontínuas de 1982 a dezembro/98, na qualidade de comerciário e se aposentou por tempo de contribuição em 18.12.98. Por sua vez, a parte autora também passou a verter contribuições individuais à Previdência Social, em competências descontinuas de maio/99 a janeiro/2013, na qualidade de empresária.
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural desde 1993.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

DA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE NOS TERMOS DO ART. 48 DA LEI 8.213/91

- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida *"ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".*
- No caso em questão, até a data do requerimento administrativo, 08.01.09, consoante guias de recolhimentos às fls. 92-198 e pesquisas ao sistema CNIS, realizada nesta data, a autora verteu contribuições individuais à Previdência Social nas competências de maio/99 a maio/04 e de abril/05 a janeiro/09, bem como percebeu auxílio-doença no período de 12.05.04 a 30.06.05, em períodos intercalados de contribuição, somados 09 (nove) anos, 09 (nove) meses e 01 (um) dia ou 117 (cento e dezessete) contribuições.
- A demandante nasceu em 27.08.1947 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2007.
- A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições, ou 13 (treze) anos.
- A parte autora provou ter contribuído por apenas nove anos, nove meses e um dia.
- Para complementação dos meses que restam para o devido preenchimento do requisito "*carência*", a autora pleiteou na exordial o reconhecimento do labor rural prestado desde 1969 a 1993, em regime de economia familiar, colacionando ampla documentação a respeito.
- Todavia, tal argumento, *in casu*, não a dispensaria da comprovação de recolhimentos previdenciários.
- A esse respeito, preceitua a Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g.n.)

- Ressalte-se que não há nos autos qualquer comprovação de recolhimento de contribuições previdenciárias desse período.
- Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito o demandante à aposentadoria por idade.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, **anulo a r. sentença por ser *citra petita*** e, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar improcedente os pedidos de aposentadoria por idade à rurícola e urbana. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004675-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004675-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SERGIO DUTRA SIMON
ADVOGADO	:	MATEUS DE FREITAS LOPES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00094-6 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida. Não foi determinado o reexame necessário.
Ambas as partes apelaram.
A parte autora alegou que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a concessão da aposentadoria por invalidez.
O INSS pugnou pela reforma da sentença.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, tendo em vista o longo decurso de prazo entre a data da realização da perícia de fls. 184-188, a qual diagnosticou a incapacidade como sendo temporária e a emissão dos autos à esta E. Corte.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao benefício, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.
1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à origem, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença. Prejudicados os recursos das partes.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004738-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004738-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANITA DE MENDONCA TOBIAS
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00011-1 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia federal ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, na data da citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora, bem como condenou em custas processuais, despesas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não determinou o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela improcedência do pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu pela não incidência da Lei 11.960/09 na aplicação dos juros de mora e pela majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do valor da condenação.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, celebrado em 29.04.67, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 09).
- Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observa-se em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, corroborando a colacionada pela autarquia, que o marido da parte autora possui vínculo de trabalho urbano de vendedor do comércio atacadista no período de 01.04.82 a 02.04.83. Ressalto que após o aludido período, não há nos autos qualquer documento que comprove o retorno do cônjuge às lides rurais.
- Apontado vínculo infirma o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstra a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1983, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004889-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004889-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ZELICIO VENTURA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SILVANIA MARIA PASCOAL DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00041-2 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos.
- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.Em síntese, sustentou ter exercido atividades urbana e rural, bem como o reconhecimento e averbação de todo período de labor rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, observada a gratuidade judiciária deferida.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou em suma, pela procedência dos pedidos, nos termos da exordial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O demandante pretende aposentar-se por em face do advento da idade mínima. Alega ter laborado como trabalhador rural nos períodos de 1960 a 1975 e de 1979 a 2001 e períodos de labor urbano, com registro em CTPS, nos períodos de 01.07.75 a 04.09.75, 24.09.75 a 08.06.76, 07.02.77 a 04.08.77, 10.04.78 a 31.10.78 e de 02.01.02 a 08.04.11 (fls. 46-58).

DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

- Pretende-se o reconhecimento de labor prestado como rurícola nos períodos de 1960 a 1975 e de 1979 a 2001.
- Para tanto, colacionou aos autos: certificado de dispensa, expedido pelo Ministério do Exército em 1965, certidão de casamento, celebrado em 11.07.85 e recibos datados de 17.03.87, 12.06.87 e 10.10.87, cuja profissão declarada às épocas pelo requerente foi a de lavrador (fls. 18-19, 25-26 e 125); matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Brumado, emitida em 14.08.89 e cadastro no INAMPS como trabalhador rural em maio de 1991 (fls. 27); comunicação da ocorrência da perda de produção ao Banco do Brasil, em 11.01.82 (fls. 65); recibos de pagamentos de mensalidades no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Brumados datados de 14.08.89, 16.04.90, junho/90, março de 1991 (fls. 29 e 34-35).
- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 18-19, 25-27, 29, 34-35, 65, 125 e 171-178), deflui-se que a requerente se ocupou como trabalhadora campesina nos períodos de **01.01.65 a 31.12.65 e de 01.01.82 a 24.07.91** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8213/91, redação da Lei 9.063/95. 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18/12/2006), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, totalizando 10 (dez) anos, 06 (seis) meses e 25 (vinte e cinco) dias de feitura.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15/12/2008, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., DJE de 04/02/2009; 6ª T., REsp 754862, j. 28/03/2006, Rel. Min. Paulo Medina, v.u., DJ de 02/05/2006, p. 404.
- Cumpre realçar que, depois de 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais relativas ao interregno de labor rural sem registro em CTPS, *in casu,* não juntadas aos autos. Dessa forma, não podem ser reconhecidos como início de prova material, os documentos de fls. 24, 29, 36, 61-64, 71-75, 92-93, 95, 98-121 e 123), pois referentes a períodos posteriores à mencionada lei, sem a comprovação dos recolhimentos das devidas contribuições a corroborá-los.
- A declaração de exercício de atividade rural, emitida por Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Brumado - BA (fls. 37 e verso), não foi homologada pelo órgão competente.
- O documento em nome de terceiros (fls. 94 e verso não serve ao desiderato colimado, pois nada informam sobre o labor do demandante. Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
- Por fim, os documentos escolares de fls. 90-91 não servem como prova material, uma vez que não demonstram, efetivamente, o labor campesino do demandante.
- Conclui-se, então, que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.

DO PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE

- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida *"ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher"*.
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração"*.
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"
- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 11.11.11 (fls. 10).
- Quanto à carência, até o ajuizamento, a parte autora laborou nos períodos de 01.07.75 a 04.09.75, 24.09.75 a 08.06.76, 07.02.77 a 04.08.77, 10.04.78 a 31.10.78 e de 02.01.02 a 08.04.11, consoante CTPS de fls. 46-58, somados 11 (onze) anos, 02 (dois) meses e 16 (dezesseis) dias de labor ou 135 (cento e trinta e cinco) contribuições.
- Ressalte-se que o tempo de serviço reconhecido de labor rural da parte autora (01.01.65 a 31.12.65 e de 01.01.82 a 24.07.91) é anterior a 24.07.91, deve ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ela correspondentes, exceto para efeito de carência.
- É o que deveras dispõe o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91:
"Art. 55 (...)
(...)
2º - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será

computado independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, ***exceto para efeito de carência conforme dispuser o regulamento"*** *(g.n.).*

- Dessa sorte, ao que se vê, mesmo com reconhecimento do tempo de serviço rural, é preciso deixar consignado que não se computa ele para efeito de carência, salvo se recolhidas as correlatas contribuições previdenciárias, o que não é o caso dos autos.
- Implementado o quesito etário em 2011, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições (ou 15 anos).
- A parte autora provou ter contribuído por apenas onze anos, dois meses e dezesseis dias.
- Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.

CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, apenas para reconhecer como efetivamente laborado pela parte autora, na faina campestre, apenas os períodos de **01.01.65 a 31.12.65 e de 01.01.82 a 24.07.91**, passíveis de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Sucumbências conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005091-71.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005091-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EDUARDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	DENISE CORREA DA COSTA MACHADO BEZERRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08004177020118120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
Vistos.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, suspensos devido à gratuidade judiciária deferida.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 11.718, de 2008, reza que a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária e da prestação laboral como rurícola.
- A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se início de prova material, consusbtanciado em certidão de casamento, celebrado em 29.10.77, cuja profissão declarada à época pelo autor foi a de "lavrador" e da carteira profissional da demandante, com contrato de trabalho rural, no período de 01.01.94 a 30.09.96, consoante CTPS (fls. 11 e 13-16) e matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranaíba/MS, com admissão em 15.04.11 (fls. 17).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- Cabe, ainda, observar que não há quaisquer registros de contratos de trabalho urbano em sua CTPS, tendo sido predominantemente rural.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Faz jus à aposentadoria por idade aquele que comprovar o preenchimento de todos os requisitos legais

necessários à sua concessão.
II - Nos termos do artigo 143, da Lei 8.213/91, ao trabalhador rural é garantido, por quinze anos contados a partir da data da vigência dessa lei, o direito à aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, mediante a comprovação do efetivo exercício, ainda que descontínuo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em números idênticos à carência do benefício requerido.
III - É de se reconhecer como efetivo exercício da atividade rurícola aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborado por robusta prova testemunhal.
IV - O artigo 106 da Lei 8.213/91 não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício de atividade rural.
V - Não há que falar em exigência de contribuição para o reconhecimento do direito do autor ao benefício ora pleiteado, ex vi do art. 143 da Lei 8213/91.
VI - Entende esta Colenda Turma que nas ações de natureza previdenciária deve a verba honorária ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.
VII - Recursos do INSS, agravo retido e oficial improvidos. Provido o recurso adesivo do autor.
(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200003990027531/SP, j. 03.09.2002, rel. Juíza Marianina Galante, v.u., DJU de 07.11.2002, p. 326).
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo, 25.03.11, constante da carta de indeferimento às fls. 18.
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data do requerimento administrativo, em 25.03.11, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005264-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005264-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SALVADOR PITARO NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA YURIE ONO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00074-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade judiciária deferida.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Porém, quanto ao labor, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.
- A certidão de casamento, celebrado em 01.12.73, qualifica a demandante como "prendas domésticas" e seu cônjuge como motorista (fls. 09). A certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 14.09.95, o qualificou profissionalmente como motorista (fls. 10). A atividade descrita é urbana e obsta qualquer comprovação e extensão de labor rural à parte autora.
- Embora o certificado de dispensa de incorporação, qualifique o cônjuge como "lavrador" (fls. 16), foi expedido em 31.12.69, anos antes da celebração de seu casamento com a parte autora.
- Ademais, em pesquisa aos sistemas CNIS e PLENUS, realizadas nesta data, observou-se que o cônjuge da parte autora em períodos descontínuos de 15.07.76 a 14.09.95, exerceu atividades urbanas de moldador, operador de guindaste e motorista. A parte autora percebe, desde setembro de 1995, pensão por sua morte, na qualidade de empregado industriário.
- *"In casu"*, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexiste, nos autos, início de prova material junto aos depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado. O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Por fim, a documentação colacionada de seu genitor às fls. 15, não implica, necessariamente, prestação de atividade rural por parte da requerente, vez que tendo sido casada (fls. 09), não é possível estender a profissão do pai à autora.
- Isso posto, com fundamento no art. 557*, caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005467-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005467-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY G FONTANA LOPES MARTINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO AGOSTINHO DE SOUZA
ADVOGADO	:	VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10.00.00100-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento de Ana Maria Straioto, ao argumento de que era seu companheiro.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Provas testemunhais.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte. Foi deferida a antecipação de tutela e não foi determinada a remessa oficial aplicada.
O INSS apelou.

Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 26.08.09, consoante certidão de fls. 37, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do

tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pela falecida, conforme a cópia de sua CTPS, na qual constam vínculos empregatícios em atividade rural, nos períodos de 24.07.90 a 01.10.90 e de 08.07.91 a 21.08.91 (fls. 40).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
Quanto à dependência do companheiro, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pelo autor, sob determinada condição.
Segundo o dispositivo em epígrafe, o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
In casu, compõem o conjunto probatório produzido: certidão de óbito da falecida, dando conta de que era solteira e deixou um filho (fls. 37); cópia de termo de responsabilidade de guarda onde o menor foi entregue ao autor e a falecida, que residiam juntos (fls. 26); cópia de termo de responsabilidade do Hospital Regional de Teodoro Sampaio, no qual consta o requerente como responsável pela finada uma dia antes do óbito (fls. 35).
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
A par de toda documentação apresentada, foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e a falecida, bem como foram coerentes e robusteceram a prova de que ela trabalhou na atividade rural, consoante fls. 80-83.
A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por conseqüência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.
Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.
Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.
Finalmente, cumpre consignar que o fato de constar da certidão de óbito que a *de cujus* era aposentada e, conforme pesquisa PLENUS, verificar-se que a mesma recebia Amparo Social a pessoa portadora de deficiência, desde 27.03.06, não afasta o direito da pensão por morte ora pleiteada.
Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pelo fato de ter recebido aludido benefício, pois ficou demonstrado que deixou o labor em virtude de doença incapacitante, sendo que ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o quê implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado. Ademais, na qualidade de trabalhador rural, faria jus à aposentadoria por invalidez previdenciária, pelo que a concessão de benefício diverso pela autarquia não pode prejudicar o direito ora pleiteado pela parte autora.
Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelecem:

"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.
§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes dos segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."

Na realidade, esses dispositivos consagram o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito a benefício previdenciário, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.

Nessa diretriz é a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.
1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.
2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 760112/SP, proc. nº 2005/0100391-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ: 26.09.05, p. 460).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas

condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005542-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005542-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JURACI JUSTINO POLI
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00173-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a parte autora alega cerceamento de defesa ante a ausência de produção da prova oral.
- A prova testemunhal será admitida caso a lei não disponha de modo diverso e, ainda, cabe ao Juiz, indeferir a inquirição de testemunhas acerca de fatos que somente puderem ser provados por documentos ou exame pericial (art. 400, inciso II, do C.P.C.).

- É oportuno gizar, que a palavra de leigos não suplanta a conclusão de técnicos periciais, pelo que não restou demonstrada a ocorrência da incapacidade.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 26.06.12, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de arritmia cardíaca e espondilodiscoartrose de coluna vertebral - lombo sacra. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 78-88).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07)

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08)
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005995-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005995-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	HELENA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00004-8 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de ex-esposa de Francisco Carlos Pereira, falecido em 27.10.10, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs apelação.
Contrarrazões.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora alega cerceamento de defesa ante a ausência de oitiva de testemunhas.
A prova testemunhal será admitida caso a lei não disponha de modo diverso e, ainda, cabe ao Juiz, indeferir a inquirição de testemunhas acerca de fatos que somente puderem ser provados por documentos ou exame pericial (art. 400, inciso II, do C.P.C.).
É oportuno gizar, que as testemunhas não infirmam provas documentais que constam no processo, conforme restará demonstrado no bojo desta decisão. Assim, afasto a alegação de cerceamento de defesa.
No mérito, a parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do companheiro.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 27.10.10, consoante certidão de fls. 18, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.
Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida *"ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)"*. São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.
Quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, reza, *in verbis:*

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus*.
In casu, foi anexada aos autos cópia da certidão de óbito, consta a qualificação do falecido como separado judicialmente da requerente (fls. 18).
Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo.
Ressalte-se que a pensão alimentícia foi pactuada somente para a filha do falecido.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.
II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.
III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.
VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.
V - (...).
VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.
II - (...).
III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO

DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.
- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.
- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.
- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).

Ademais, verifica-se que desde a separação a parte autora até os dias atuais, sempre manteve vínculo empregatício (fls. 35).
Destarte, é na data do óbito que devem ser analisados os requisitos para a percepção do benefício de pensão por morte. No presente caso, a requerente não era dependente economicamente do ex-esposo quando este faleceu. Assim, mesmo que tivessem sido ouvidas testemunhas, que poderiam informar a ajuda que o falecido prestava à requerente, a análise dos autos revela a inexistência de dependência econômica.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21461/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-32.2001.4.03.6125/SP

2001.61.25.000289-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO ANDRINO
ADVOGADO	:	WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro

DECISÃO
Ação proposta por Paulo Andrino, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado no período de 24.08.1965 a 31.01.1971 e de 08.06.1971 a 15.04.1977, em regime de economia familiar, bem como a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Declarou o período de 24 de agosto de 1965 a 31 de janeiro de 1971 e de 08 de junho de 1971 a 15 de abril de 1977, como trabalhado pelo autor em atividade rural. Determinou ao INSS a averbação do referido tempo e expedição da respectiva certidão. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais).
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença e reiterando os termos da contestação.
Com contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil; examino se é caso de conhecer da remessa oficial.
Em ações em que o objetivo é somente o reconhecimento de tempo de serviço, diante de sentença de procedência do pedido, aferia-se se o valor do direito controvertido excedia a 60 (sessenta) salários mínimos. Considerava-se, para aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, o valor atualizado da causa quando do julgamento.
Podia-se questionar a adequação de tal juízo, porquanto era comum e visível que o valor atribuído à causa não correspondia à realidade do pedido, ao valor do bem de vida pretendido; dava-se à causa, por exemplo, o usado "mil reais".
Não se via impugnação do valor da causa pela Fazenda Pública que, uma vez mantido, restringia o Tribunal ao exame do alegado por meio de apelação. Ordinariamente ficava o julgador tolhido de examinar desvios que viessem do primeiro grau, porque, com o baixo valor atribuído pelo autor, da remessa oficial não se chegava a conhecer diante do valor de alçada adotado pelo legislador.
O reexame necessário é condição de eficácia da sentença, recurso não é. Seu fim é defender a pessoa de direito público de ilegalidades ou erros eventualmente cometidos pelo juiz de primeiro grau.
A regra geral é o cabimento do reexame necessário de sentença proferida contra a Fazenda Pública. O parágrafo 2º do artigo 475 é exceção.
Predomina o entendimento de que definir o correto valor da causa é questão de ordem pública.
Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza, *in* "Do valor da causa", Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141:

"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.
Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.
Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: "Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação."
Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: "O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo".
Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: "Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de poder o juiz, "de ofício", corrigir alterando, o valor da causa". Ainda, outros autores de nomeada mantém o mesmo entendimento."

A respeito, disserta Cândido Rangel Dinarmarco:

"A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz, independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo (aplicação do art. 267, § 3º: supra, n. 850). A impugnação pelo réu é um ônus a ser cumprido no prazo para oferecer a resposta à petição inicial, isso sim, sob pena de preclusão - e esse é o significado do dispositivo no qual o Código diz que, à falta de impugnação, presume-se aceito o valor pelo réu art. 261, par.)".

O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora. De ver que o artigo 258 refuta que se atribua valor simbólico, sem fundamentação, quando dispõe que *"A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato"*.
Ainda que se trate de ação de cunho meramente declaratório, o valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem de vida almejado.
A propósito, julgado do Superior Tribunal de Justiça, próprio de ação declaratória, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA.
1. O valor da causa, inclusive em ações declaratórias, deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável.
2. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ - 1ª Turma; REsp n° 730.581-MG; Relator: Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.04.2005, v.u., DJ 09.05.2005)

O autor pleiteia o reconhecimento de significativo lapso temporal, e teve sua pretensão acolhida em 1ª Instância.
A declaração do período reconhecido gera benefício econômico ao autor, ainda que não imediato.
A resumir que, diante da sentença proferida, porque de valor incerto a obrigação imposta ao INSS, não se podendo estimar se inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, fica ela sujeita à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. E, de outro modo analisando, considerando a repercussão econômica que possa beneficiar o autor, inclusive em relação ao recebimento de valores atrasados em eventual pedido de aposentadoria, decerto se terá valor superior a 60 salários mínimos.
Destarte, conheço da remessa oficial, tida por interposta.
Deixo de conhecer do apelo na parte em que se reporta genericamente à contestação, consoante aplicação do artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.
O autor afirma ter trabalhado como lavrador no período de 24.08.1965 a 31.01.1971 e de 08.06.1971 a 15.04.1977, em regime de economia familiar.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Objetivando comprovar o alegado, anexou os seguintes documentos (fls. 07-21):
- escritura de venda e compra e o respectivo registro imobiliário, demonstrando a aquisição de lote de terras de 11,64 hectares pelo pai do autor, em 05.11.1959, bem como imposto de transmissão *inter-vivos* (ano de 1959), imposto sobre lucros apurados na venda de propriedade imobiliária (ano de 1959) e ITR (ano de 1973), todos em nome do genitor;
- certificado de dispensa de incorporação, expedido em **05.06.1970**, qualificando o autor como lavrador;
- certidão emitida pela Justiça Eleitoral, em 2000, indicando que, ao ser expedido o título eleitoral do autor, em **14.01.1970**, constou a profissão de lavrador;
- certidão de casamento, celebrado em **05.04.1975**, qualificando o autor como lavrador;
- contrato particular de compromisso de compra e venda de um terreno, celebrado em **21.05.1968**, com firma reconhecida em 03.10.1969, na qual o autor está qualificado profissionalmente como lavrador;
- certidão de casamento, ocorrido em **31.05.1975**, na qual o requerente figurou como testemunha e foi qualificado como lavrador.
Embora acostada documentação do genitor do autor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a eles

inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
A CTPS indicando a realização de labor urbano pelo autor, no período de 17.02.1971 a 07.06.1971 e de 02.05.1977 a 01.09.1977, não constitui início de prova material.
No caso, considero como início razoável de prova material apenas o certificado de dispensa de incorporação; certidão emitida pela Justiça Eleitoral; certidões de casamentos e o contrato de compra e venda de terreno, todos indicando o exercício de atividade rural pelo autor.
Os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário. Nesse sentido, segue jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos afirmaram o exercício de atividade campesina pelo postulante (fls. 76-81).
De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3°, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos a fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
(...)
4. Recurso conhecido e improvido.
(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.
1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei n° 8213/91, art. 55, § 3°, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.
2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.
3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.
4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.
(...)
9. Sentença confirmada.
(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)

Ressalte-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida.
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Deste modo, é caso de se reconhecer a atividade rural, tão-somente, nos anos dos documentos demonstradores do exercício do trabalho agrícola, no período que se pretende ver declarado, em consonância com o posicionamento firmado pela Oitava Turma desta Corte e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN n°155, de 18.12.2006. *In casu,* o certificado de dispensa de incorporação datado de 05.06.1970; certidão emitida pela Justiça Eleitoral referindo-se à ocasião de expedição do título de eleitor (14.01.1970); certidão de casamento com assento lavrado em 05.04.1975; certidão em inteiro teor, emitida pelo Cartório de Registro Civil de Salto Grande, a respeito de casamento celebrado em 31.05.1975, e contrato de compra e venda de terreno datado de 21.05.1968, todos indicando o exercício de atividade rural pelo autor.
Assim, deve-se reconhecer o labor rural do autor no período de 1º.01.1968 a 31.12.1970 e de 1º.01.1975 a 31.12.1975.
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, tão-somente, aos períodos de 1º.01.1968 a 31.12.1970 e de 1º.01.1975 a 31.12.1975, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003371-23.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003371-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIO EUGENIO BUENOS AIRES
ADVOGADO	:	CLEBER MARINELLI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 18.06.2003, em que o autor objetiva o reconhecimento de atividade rural, no período compreendido entre 01.01.1973 a 30.11.1974 e dos períodos laborados sob condições especiais, com a concessão de aposentadoria por tempo de serviço desde a data do requerimento administrativo.
Pedido julgado parcialmente procedente, para reconhecer o período de atividade rural no período de 01.01.1973 a 30.12.1974, bem como os períodos laborados sob condições especiais de 29.05.1979 a 15.12.1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com pagamento dos valores em atraso acrescidos de juros e multa. Honorários fixados em 15% sobre o valor da condenação. Concedida tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.
Apelação do INSS, pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.
Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.:

"O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".
O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de segurado especial.
Não obstante a prova documental, da qual se infere a profissão do postulante como trabalhador rural (fls. 46 e 47), pretende ele demonstrar, através do depoimento das testemunhas, que efetivamente laborou extraindo da terra o sustento próprio, por todo o período discutido nos autos.
A ausência de produção de prova testemunhal, necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.
É o entendimento jurisprudencial:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. ELEMENTOS MATERIAIS EXISTENTES. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 5º, LV, CF. NULIDADE DA SENTENÇA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. 1. O autor apresentou com a inicial alguns elementos materiais indicativos do alegado trabalho rural por ele exercido no período postulado, consubstanciados nos documentos

de fls. 27, 28 e 29/30. 2. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. 3. A prova testemunhal deveria ter sido obrigatoriamente produzida, como forma de complementar as lacunas eventualmente existentes na prova documental trazida. Sentença proferida sem que se oportunize à parte este direito é nula. 4. A sentença, portanto, deve ser anulada, ante o cerceamento de defesa da parte autora, devendo os autos retornar à origem para que seja produzida a prova testemunhal, tal qual pleiteado na petição inicial, restando prejudicada a alegação de mérito do recurso, não sendo aplicável ao caso, mesmo por analogia, o artigo 515, § 3º, do CPC. 5. O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum. 6. Não há impedimento à concessão do benefício de aposentadoria nestes autos, se preenchidos os demais requisitos, uma vez que não é necessário, sob pena de ofensa ao artigo 5º, XXXV, da CF, exigir o esgotamento das vias administrativas para o acesso jurisdicional. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09 desta Corte: "Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". 7. Apelação do autor provida. Preliminar de nulidade acolhida. Sentença anulada".(AC 00420518020004039999, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA:15/10/2008. FONTE_REPUBLICACAO:.)

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para a produção de prova oral e regular prosseguimento do feito. Julgo prejudicada a apelação do INSS.

A antecipação de tutela deferida às fls. 195 deve ser mantida até a prolação de nova sentença. Formulários e laudo técnico (fls. 53, 54 e 55-57) atestam o desempenho de atividade laboral sujeita a ruído de 94 decibéis, de forma habitual e permanente, de 29.05.1979 a 20.01.2000 (data do laudo). Cumpridos, assim, os requisitos estabelecidos pelos Decretos nos 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemporâneos aos fatos, sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial das atividades laborativas por ele exercidas. Por outro lado, os documentos de fls. 46 e 47 constituem início de prova material da atividade campesina nos anos de 1973 e 1974.

Somado, então, o período de atividade especial, já convertido pelo percentual de 40%, com o período de atividade rural e os demais períodos comuns anotados em CTPS, o autor perfaz 31 anos, 01 mês e 20 dias de tempo de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20/98, tempo suficiente para concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 08 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006880-88.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006880-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	FRANCISCO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	CARLA ROSENDO DE SENA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Apelação interposta por Francisco José da Silva de sentença que, em mandado de segurança, indeferiu a petição inicial, *"com fundamento nos artigos 295, VI, 267, IV e VI, do CPC e artigo 8º, da Lei nº 1.533/51"*. (fls. 91-92).
Recebido o recurso, subiram os autos a este Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pela extinção do processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O pedido do mandado de segurança, direcionado à autoridade impetrada: *"... para que reanalise e profira decisão coerente e fundamentada, concluindo, assim, o pedido de revisão/recurso do benefício n.º 42/129.034.511-0, DER 23/04/2003"* (fl. 9).
A bem dizer, pedido de benefício previdenciário foi indeferido, o segurado Francisco José da Silva recorreu e o INSS, segundo sustenta, retardaria indevidamente a conclusão do processo administrativo.
Consulta ao sítio do Ministério da Previdência Social, que ora determino a juntada, informa, por meio dos Acórdãos 167/2010 (14ª Junta de Recursos do CRPS) e 973/2013 (1ª Câmara de Julgamento do CRPS), que a análise do processo administrativo, de interesse do impetrante, foi concluída.
Por fim, a ele foi concedida Aposentadoria por Tempo de Contribuição, com DIB em 02/07/2006, conforme DER (Data da Entrada do Requerimento) reafirmada pelo segurado, com o propósito de concessão de aposentadoria integral.
O número do recurso administrativo interposto pelo segurado (35485.000366/2004-08), em especial o aditamento, à vista das cópias de fls. 16-19 e 20-34, confere com o mencionado em ambos os acórdãos, assim como o numero do benefício pleiteado; vale dizer, foi julgado o recurso e finalizado o processo administrativo, com esgotamento da via.
Há carência superveniente, ausente o interesse processual do impetrante, no momento.
O que leva à conclusão de que não é útil a função do órgão recursal, no que diz respeito a apreciar os fundamentos da apelação ou outro fundamento que tenha sido suscitado nos autos.
Posto isso, denego o mandado de segurança, a teor do disposto no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009.
Nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto manifestamente prejudicada.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem para arquivamento.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001626-98.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.001626-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO DONIZETI GANDOLFI
ADVOGADO	:	MARCOS JOSE RODRIGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00084-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO
Ação proposta por Antonio Donizete Gandolfi, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado no período de 12.07.1969 a 31.10.1985, em regime de economia familiar.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Declarou o período de 12.07.1969 a 31.10.1985, como trabalhado pelo autor em atividade rural. Condenou a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 200,00 (duzentos reais).
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.
Apelou, o autor, pleiteando majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões do autor.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil; examino se é caso de conhecer da remessa oficial.
Em ações em que o objetivo é somente o reconhecimento de tempo de serviço, diante de sentença de procedência do pedido, aferia-se se o valor do direito controvertido excedia a 60 (sessenta) salários mínimos. Considerava-se, para aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, o valor atualizado da causa quando do julgamento.
Podia-se questionar a adequação de tal juízo, porquanto era comum e visível que o valor atribuído à causa não correspondia à realidade do pedido, ao valor do bem de vida pretendido; dava-se à causa, por exemplo, o usado "mil reais".
Não se via impugnação do valor da causa pela Fazenda Pública que, uma vez mantido, restringia o Tribunal ao exame do alegado por meio de apelação. Ordinariamente ficava o julgador tolhido de examinar desvios que viessem do primeiro grau, porque, com o baixo valor atribuído pelo autor, da remessa oficial não se chegava a conhecer diante do valor de alçada adotado pelo legislador.
O reexame necessário é condição de eficácia da sentença, recurso não é. Seu fim é defender a pessoa de direito público de ilegalidades ou erros eventualmente cometidos pelo juiz de primeiro grau.
A regra geral é o cabimento do reexame necessário de sentença proferida contra a Fazenda Pública. O parágrafo 2º do artigo 475 é exceção.
Predomina o entendimento de que definir o correto valor da causa é questão de ordem pública.
Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza, *in* "Do valor da causa", Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141:

"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.
Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.
Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: 'Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação.'
Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: 'O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo'.
Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: 'Para nós, ampliando o nosso

pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de poder o juiz, 'de ofício', corrigir alterando, o valor da causa'. Ainda, outros autores de nomeada mantém o mesmo entendimento."

A respeito, disserta Cândido Rangel Dinarmarco:

"A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz, independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo (aplicação do art. 267, § 3º: supra, n. 850). A impugnação pelo réu é um ônus a ser cumprido no prazo para oferecer a resposta à petição inicial, isso sim, sob pena de preclusão - e esse é o significado do dispositivo no qual o Código diz que, à falta de impugnação, presume-se aceito o valor pelo réu art. 261, par.)". (Grifo nosso).

O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora. De ver que o artigo 258 refuta que se atribua valor simbólico, sem fundamentação, quando dispõe que *"A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato"*.
Ainda que se trate de ação de cunho meramente declaratório, o valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem de vida almejado.
A propósito, julgado do Superior Tribunal de Justiça, próprio de ação declaratória, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA.
1. O valor da causa, inclusive em ações declaratórias, deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável.
2. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ - 1ª Turma; REsp n° 730.581-MG; Relator: Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.04.2005, v.u., DJ 09.05.2005)

O autor pleiteia o reconhecimento de significativo lapso temporal, e teve sua pretensão acolhida em 1ª Instância.
A declaração do período reconhecido gera benefício econômico à autora, ainda que não imediato.
A resumir que, diante da sentença proferida, porque de valor incerto a obrigação imposta ao INSS, não se podendo estimar se inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, fica ela sujeita à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. E, de outro modo analisando, considerando a repercussão econômica que possa beneficiar o autor, inclusive em relação ao recebimento de valores atrasados em eventual pedido de aposentadoria, decerto se terá valor superior a 60 salários mínimos.
Destarte, conheço da remessa oficial, tida por interposta.
O autor afirma ter trabalhado como lavrador no período de 12.07.1969 a 31.10.1985, em regime de economia familiar.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Objetivando comprovar o alegado, foram juntados cópia dos seguintes documentos:
* Certificado de dispensa de incorporação (datado de 30.04.1976), qualificando o autor como lavrador;
* Título eleitoral (expedido em 27.05.1976), anotando a profissão do autor de lavrador;
* Certidão de casamento (registro lavrado em 25.05.1985) e certidão de nascimento da filha (ocorrido em

14.07.1988), nas quais o autor está qualificado profissionalmente como agropecuarista;
* CTPS do postulante com registros de 02.05.1992 a 21.12.1992 e 01.05.2001 - data de saída em aberto;
* Documentos imobiliários de fls. 15-41, demonstrando a aquisição pelo genitor do autor de lotes de terra situados na Fazenda Aguapei, município de Junqueirópolis, emitidos nos anos de 1966, 1968 e 1972;
* Ficha de inscrição cadastral do pai do autor como produtor, datada de 31.01.1989;
* DECAP - Declaração Cadastral de Produtor em nome do pai do requerente, entregue em 25.03.1998;
* ITR's em nome do genitor do postulante, referentes aos anos de 1970, 1974, 1978, 1983, 1989-1992 e 1995;
* Certificados de Cadastro de Imóvel Rural em nome do pai do requerente, relativos aos anos de 1998-2002;
* Declarações de Rendimentos - pessoa física -, entregues pelo pai do autor em 30.04.1969, 12.04.1970 e 25.03.1971;
* Extratos do DATAPREV, em nome do autor, apontando contribuições mensais à Previdência Social entre os anos 1985 e 2004.

Embora acostada documentação do genitor do autor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era produtor rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.

Não constitui início de prova material a certidão de nascimento da filha do autor e os registros em CTPS por serem relativos a períodos cujo reconhecimento não é vindicado.

No caso, considero como início razoável de prova material apenas o título eleitoral, o certificado de dispensa de incorporação e a certidão de casamento do autor.

Destaca-se que os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário. Nesse sentido, segue jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos afirmaram o exercício de atividade campesina pelo postulante (fls. 104-106).

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3°, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos a fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

(...)
4. Recurso conhecido e improvido.
(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.
1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei n° 8213/91, art. 55, § 3°, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.
2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.
3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.
4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.
(...)
9. Sentença confirmada.
(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)

Ressalte-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida.
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

É caso de se reconhecer a atividade rural a partir do ano do primeiro documento demonstrador do exercício de labor agrícola, no período que se pretende ver declarado, em consonância com o posicionamento firmado pela Oitava Turma desta Corte, nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN n°155, de 18.12.2006 . *In casu*, o certificado de dispensa de incorporação, devendo o termo *a quo* retroagir de 01.01.1976 a 31.12.1976. Além disso, a certidão de casamento permite o reconhecimento do período de 01.01.1985 a 31.10.1985, observados os limites do pedido.
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento"*.
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, tão-somente, aos períodos de 01.01.1976 a 31.12.1976 e de 01.01.1985 a 31.10.1985 (conforme pedido na inicial), observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, bem como, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do autor. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000768-70.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000768-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	BENEDITA ILDA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
REPRESENTANTE	:	MARIA JOSE GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007687020064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO
Vistos.

Não conheço dos embargos de divergência de fls. 191-224, porquanto incabíveis na espécie - o art. 267 do RI desta E. Corte cuida de recurso contra decisão emanada exclusivamente de colegiado.
Certifique-se o trânsito e julgado da decisão de fls. 188-189. Após, tornem os autos à Comarca de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049160-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049160-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE WAGNER BAVIERA
ADVOGADO	:	JURACI FONSECA DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	05.00.00008-2 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos pela autora contra decisão que, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Sustenta, a embargante, a existência de omissão na decisão no que se refere à aplicação do fator previdenciário.
Requer, desse modo, o provimento do recurso, para que seja sanado o vício apontado.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão, na medida em que analisadas as questões impugnadas. Vejamos:
"Demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, de modo que não incida o fator previdenciário.
Pedido julgado parcialmente procedente.
O INSS apelou, pleiteando o reconhecimento da improcedência da demanda
Com contrarrazões.
É o relatório.
***Decido**.*
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
*Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em **04/01/2005**.*
Noto que o objeto da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
*Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é **04/01/2005**. Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.*
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a "tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício

(art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"
Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a reforma da sentença, julgando-se improcedente a demanda.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a cargo do apelado, à luz do disposto no artigo 20, § 3o, do Código de Processo Civil.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de revisão do benefício, mediante afastamento dos critérios previstos na Lei nº 9.876/99.
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007696-02.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007696-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIOCADIO VENTURA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00076960220074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

Vistos.

Fls. 157-158: indefiro a devolução do prazo recursal.
A advogada da parte autora já apresentou, há quase três anos (em 12.04.10), para fins de devolução do prazo para contrarrazões, documentação médica (fls. 128-133) da qual se depreende que a moléstia da qual era à época portadora (sequelas motoras decorrentes de trombose venosa aguda) é a mesma ora aventada, e comprovada pelo atestado médico de fls. 159. Portanto, o mal que acomete a causídica, hemiparesia direita, sendo antiga sequela definitiva, não pode ser entendido como evento imprevisível, a inviabilizar a prática de qualquer ato processual. Nesse sentido a jurisprudência pátria:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ART. 183, § 1º, DO CPC. DEVOLUÇÃO DE PRAZO PARA PRÁTICA DE ATO PROCESSUAL. DOENÇA DE CÔNJUGE DO CAUSÍDICO. TRATAMENTO ***REALIZADO DURANTE 1 ANO. IMPREVISIBILIDADE NÃO CONFIGURADA.***
1. A falta de prequestionamento da questão federal, a despeito da oposição dos embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211/STJ).
2. Não se pode ter como justa causa a possibilitar a devolução de prazo processual evento previsível, que não inviabilizou a prática do ato.
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.
(REsp 809.415/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 303) (g.n.)
"PROCESSUAL CIVIL. DEVOLUÇÃO DE PRAZO RECURSAL. DOENÇA ACOMETIDA À ADVOGADA PATRONA DA CAUSA. JUSTA CAUSA OU FORÇA MAIOR. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-REALIZAÇÃO DO COTEJO ANALÍTICO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 183, § 1º E 507 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE OUTROS PROCURADOS CONSTITUÍDOS.
1. Com relação à alegada divergência jurisprudencial, a parte recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre os julgados comparados, não preenchendo, assim, os requisitos do art. 255 do Regimento Interno desta Corte, razão pela qual o recurso não merece conhecimento pela alínea "c" do permissivo constitucional.
2. A doença que acomete o advogado somente se caracteriza como justa causa quando o impossibilita totalmente de exercer a profissão ou de substabelecer o mandato a colega seu para recorrer da decisão.
3. A advogada que foi acometida pela enfermidade não é a única procuradora constituída nos autos pela parte recorrente, não havendo que se falar em justa causa ou força maior a possibilitar a devolução do prazo recursal. Portanto, inaplicáveis ao caso os arts. 507 e 183, § 1º, ambos do CPC. Precedente.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido. (REsp 670.147/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009)

Outrossim, não restou comprovada a alegação de impossibilidade de retirada dos autos no dia 19.02.13, "por motivo de sistema".
Quanto à carga realizada em 26.02.13 em favor do réu, agiu com acerto a Subsecretaria ao fazê-la, porquanto nessa data já havia terminado o prazo para interposição de recursos pela parte autora.
Ante o exposto, entendo descaracterizada a justa causa que impediu a parte de realizar o ato processual no momento próprio, razão pela qual indefiro a devolução do prazo recursal.
Tornem os autos conclusos, para julgamento do recurso interposto pelo réu.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034970-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034970-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LAZARO DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00171-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária ajuizadapara compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor urbano, sem registro em CTPS.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 06.03.2008, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor urbano sem anotação em CTPS e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo. Honorários fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais).
A parte autora apelou pela fixação dos honorários em 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações vencidas.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DO LABOR URBANO, SEM REGISTRO EM CTPS.

A parte autora pleiteou o reconhecimento de labor urbano, sem registro em CTPS, no interregno de 01.01.1965 a 31.12.1966.
No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
A certidão de Prefeitura, emitida em 2001, apenas comprova a existência de mercearia, em nome de Antonio Quiles Filho, nada mencionando acerca do labor urbano desempenhado pela parte autora, não servindo como início de prova (fls. 17).
Os documentos de saúde de fls. 18-21, estão apócrifos e não trazem o suposto período pelo qual a parte autora teria laborado, tampouco menciona qual seria o alegado aramzém, não servindo ao desiderato colimado
Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Desse modo, não estando presentes os requisitos para o reconhecimento do labor urbano, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, não cumpriu a parte autora tempo suficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONSECTÁRIOS

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

-Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **PREJUDICADA A**

APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012939-39.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012939-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	LILIAN CRISTINA BONATO e outro
No. ORIG.	:	00129393920084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 12/04/2010, em que a autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 30/09/1992.
Pedido julgado parcialmente procedente. Sentença submetida ao reexame necessário. Concedida a tutela específica.
O INSS interpôs apelação, alegando a ocorrência de decadência. Requer, dessa forma, a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o

prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em abril/1998,

conforme documentos encartados aos autos, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01.05.1998, ajuizada a ação em 19.11.2008, ocorreu a decadência.
Pelas razões acima expostas, merece acolhida a alegação do INSS, sendo, de rigor, a reforma da sentença, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecer a decadência e julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000954-28.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.000954-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SEBASTIAO LEAL DA FONSECA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009542820084036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 01/04/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 24/09/1997.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva

no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao

seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data;

nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em setembro/1997, conforme documentos encartados aos autos, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01.10.1997, ajuizada a ação em 01.04.2008, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002074-88.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.002074-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA CONCEICAO FAZANI PETRONI
ADVOGADO	:	ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
SUCEDIDO	:	BENEDITO PETRONI falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVANDRO MORAES ADAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020748820084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.
Notícia do óbito do autor, em 22.09.2010, e procedimento de habilitação de herdeira (fls. 83 e ss.)
A r. sentença, de fls. 115/117 (proferida em 15.07.2011), julgou improcedente o pedido, por considerar que o autor perdeu a qualidade de segurado e não comprovou que a incapacidade laborativa total remonta à época em que ainda mantinha essa qualidade, apesar de ter-lhe sido dado oportunidade para tal. Destacou, ainda, que a interdição do autor ocorreu muito tempo após a perda da qualidade de segurado - 27 de novembro de 2008 - (fls. 9).
Inconformada, apela a sucessora do requerente, sustentando, em síntese, que o falecido autor comprovou a incapacidade laborativa total e definitiva, desde a época em que era segurado da Previdência Social.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12

contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/18, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do falecido autor, informando que contava 58 (cinquenta e oito) anos de idade na época do ajuizamento da demanda (nascimento em 12.07.1950);
- certidão de objeto e pé, relativa a processo de interdição do falecido requerente, distribuído em 28.10.2007, constando nomeação de curador provisório, em 28.11.2008;
- declaração do Sanatório Ismael, de Amparo/SP, datada de 17.09.2008, informando que o falecido autor esteve internado naquela Instituição, de 21.02.1989 a 22.03.1989;
- atestado médico;
- extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, constando vínculos, em labor urbano e rural, de forma descontínua, de 01.08.1981 a 07.06.1989, em diversas ocupações (trabalhador da movimentação de carga e descarga de mercadorias, em geral; trabalhador agropecuário polivalente, em geral; e motorista);
- CTPS, corroborando os vínculos supracitados.
A fls. 24/25 e 41/42, foram trazidas novas pesquisas ao supracitado Sistema CNIS, corroborando os dados acima.
Submeteu-se o falecido requerente à perícia médica judicial (fls. 47/53 - 21.08.2009). A perita informou que, à época do exame, o falecido autor apresentava transtorno mental e comportamental devido ao uso crônico de álcool, com síndrome amnésica. Acrescentou que a doença se encontrava em estágio crônico e debilitante, com sequela cognitiva e comportamental.
A experta asseverou que a moléstia era passível de tratamento para controle de alguns comportamentos, mas o prejuízo cognitivo era irreversível, com tendência à piora. Concluiu pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, dependendo de cuidados dos familiares até para sua rotina de higiene pessoal.
Declarou não ser possível determinar o início da doença nem da incapacidade.
A fls. 64/65, o Ministério Público Federal manifesta-se, requerendo a intimação do autor para trazer aos autos cópias de eventuais laudos médicos, bem como outros documentos constantes dos autos de interdição, processado pelo Juízo Estadual, a fim de se verificar a possível data de início da incapacidade.
A fls. 71/72, o procurador do falecido autor informa que, devido à piora do transtorno mental, o requerente desapareceu com todo e qualquer documento referente à sua enfermidade. Requer a designação de audiência de instrução, debates e julgamento, para realizar a prova oral de sua incapacidade.
O MM. Juiz *a quo*, em despacho de fls. 79, cancela a audiência designada a fls. 73, considerando que a prova da incapacidade laborativa é eminentemente técnica, e determina cumprimento da determinação de fls. 66 - apresentação dos documentos requeridos pelo Ministério Público Federal.
Requerido prazo pelo autor para cumprimento da determinação supracitada, o que foi deferido a fls. 82.
Após notícia do óbito do autor (em virtude de atropelamento) e habilitação da herdeira (fls. 83 e ss.), o MM. Juiz *a quo* ofertou novo prazo para cumprimento do despacho de fls. 66, sendo que a sucessora do falecido autor limitou-se a informar que não possui qualquer documento referente à enfermidade do *de cujus* e a reiterar pedido de audiência para oitiva de testemunhas.
Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos.
Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculos empregatícios de 01.08.1981 a 07.06.1989 e a demanda foi ajuizada em 05.12.2008.
Observe-se que não há nos autos qualquer documento que possa corroborar a afirmativa do falecido autor de que se tornou inapto para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.
Neste caso, não há comprovação de que tenha contribuído ao RGPS a partir de 1989, ou de que tenha deixado de contribuir em razão da enfermidade.
Observe-se que a perita oficial asseverou não ser possível precisar a data de início da enfermidade nem da incapacidade laborativa total, visto tratar-se de doença progressiva.
Quanto à oitiva de testemunhas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Esclareça-se que a prova oral não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir pela existência de incapacidade total e permanente, mas foi também categórica, ao afirmar a impossibilidade de fixar a data em que ocorreu o início dessa incapacidade.
Além do que, apesar de alegar longo tratamento hospitalar e ambulatorial, foram requeridas ao autor provas documentais desse tratamento e da época provável do início da incapacidade, tendo-se furtado a apresentá-las.
Assim, a toda evidência, ocorreu a perda da qualidade de segurado, o que impossibilita a concessão do benefício pleiteado.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE

RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual se verifica a perda de sua qualidade de segurada.
3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.
4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
5. Recurso da parte autora improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
1. Agravo retido não conhecido por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.
2. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva ou temporária para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 e 59 a 64 da Lei nº 8.213/91.
3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico pericial, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.
4. A qualidade de segurado não restou comprovada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002265-33.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.002265-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	LUIZ CARLOS TONDINI
ADVOGADO	:	ELSON BERNARDINELLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022653320084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.[Tab]
A r. sentença, de fls. 89/90vº (proferida em 24.01.2011), julgou improcedente o pedido. Arbitrou os honorários periciais no valor máximo da tabela constante da Resolução nº 558 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª

Região.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que restou comprovada a incapacidade laborativa total e permanente. Alega que os dados trazidos aos autos, informando que exerceu atividade durante o período de gozo do auxílio-doença e que, após sua cessação, firmou contrato com outra empresa, não podem ser considerados, pois devem referir-se a homônimo.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por invalidez é benefício previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/22, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 48 (quarenta e oito) anos de idade;
- certidão de casamento, de 17.06.1989, informando a profissão de motorista;
- Documento de Atualização de Dados Cadastrais/Atividade - Pessoa Física, de 17.12.2008;
- carta de concessão de auxílio-doença, a partir de 07.11.1999;
- comunicação de indeferimento de pedido de reconsideração de decisão administrativa (indeferimento de auxílio-doença), apresentado em 03.12.2008, por inexistência de incapacidade laborativa;
- documentos médicos.
A fls. 37/45 e 76/83, o INSS apresenta resultados de pesquisas ao Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, contendo as seguintes informações:
- dados cadastrais: nome do trabalhador pesquisado, data de nascimento, nome da mãe, nº da Inscrição (PIS), nº da CTPS, do RG e do CPF;
- períodos de contribuição, informando vínculos empregatícios de 03.02.1986 a 11/1999, de forma descontínua, para diversas empresas, como ferramenteiro e motorista; gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença), de 07.11.1999 a 08.12.2008; vínculos empregatícios de 24.09.2001 a 08.03.2002, como ferramenteiro; recolhimentos, como contribuinte individual, sem atividade cadastrada, de 04/2003 a 06/2003 e de 09/2003 a 03/2005; novo vínculo empregatício, a partir de 01.10.2008, como ferramenteiro.
A fls. 48/53, a Autarquia junta laudos periciais realizados no período de 17.02.2006 a 19.01.2009, atestando incapacidade laborativa, de 23.10.1999 a 08.12.2008. A partir desta data, os peritos do INSS concluem que o autor está apto para seus afazeres diários, respeitados os seus limites físicos e a idade, em condições de reabilitação por conta própria, sem necessidade de cirurgia.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 68/72 - laudo datado de 08.10.2010). A perita informa que o paciente apresenta lombociatalgia e cervicobraquialgia, em tratamento desde o ano de 2000. Conclui pela existência de incapacidade laborativa parcial e permanente, desde agosto de 2005, sem necessidade de cirurgia.
Em nova pesquisa ao Sistema CNIS, que passa a integrar a presente decisão, verifico que os dados cadastrais do autor estão em consonância com o Documento de Atualização de Dados Cadastrais/Atividade - Pessoa Física, juntado pelo requerente a fls. 12. Consta também que o último vínculo do autor perdurou até 04.11.2011.
Neste caso, conforme bem salientou o MM. Juiz de Primeiro Grau, o autor, durante o período de gozo do auxílio-doença (11/99 a 12/08), manteve, além do vínculo existente quando do início da condição, outros quatro contratos de trabalho e dois períodos de recolhimento como contribuinte individual. Após a alta do benefício, o requerente firmou contrato com a empresa Mobran - Indústria, Comércio e Representações de Móveis Ltda., na qual percebia remuneração de valor elevado. Dessa forma, considerou forçoso reconhecer, a despeito das conclusões constantes do laudo pericial judicial, a existência de doença que apenas reduz a aptidão da parte autora para o trabalho, podendo o trabalhador exercer atividade outra que lhe exija menos esforço físico, o que vem fazendo há tempos.
Percebe-se, portanto, que o requerente continuou trabalhando, depois do ajuizamento da presente ação e mesmo quando da realização da perícia médica que o considerou parcialmente incapaz para suas atividades habituais.
Verifico que, embora alegue que os vínculos empregatícios e as contribuições constantes dos Sistemas Dataprev/CNIS da Previdência Social, durante o recebimento do auxílio-doença e após o gozo do benefício, se referem a homônimo, o autor não trouxe aos autos qualquer prova que corrobore essa alegação.
Observe-se que, desde a contestação, a Autarquia juntou extratos dos vínculos e dados cadastrais do autor, e este não apresentou qualquer impugnação a essas informações, nem juntou cópia de sua CTPS, que poderia talvez dirimir as dúvidas sobre a veracidade das informações constantes no CNIS.
Além do que, os documentos juntados com a inicial, especialmente a atualização cadastral constante a fls. 12, corroboram tratar-se da mesma pessoa que ajuizou a demanda - Sr. Luiz Carlos Tondini -, uma vez que todos os dados cadastrais conferem com aqueles apresentados pelo INSS: nome; data de nascimento; nome da mãe;

número do CPF, do RG, do NIT e do Título de Eleitor.
Assim, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007732-71.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007732-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL SALES
ADVOGADO	:	SONIA LOPES
No. ORIG.	:	06.00.00191-0 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, a partir da data da realização da perícia médica. Correção monetária da parcelas vencidas nos termos da Lei nº 8.213/91 e Súmula 8 do TRF-3ª Região. Juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito existente por ocasião do pagamento.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial (06.06.2008), bem como a observância da Súmula 111 do STJ quanto ao cálculo de honorários de sucumbência.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
Para comprovar a sua condição de segurado, o autor juntou cópia de sua CTPS com vínculos descontínuos urbanos de 07.10.1968 a 19.06.1990, e com anotação de vínculo rural de 23.07.1990 a 12.12.1990 (fls. 11-22).
Considerando seus vínculos empregatícios, verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei n° 8.213/91, foi excedido, visto que contribuiu pela última vez em outubro de 1990 e ajuizou a ação somente em 29.12.2006, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.
O autor alega ter trabalhado, no período de 1991 a 2005, por dia, ora na atividade urbana, ora na atividade rural, sendo que os últimos anos trabalhou como diarista na atividade de "bóia fria
No que se refere ao labor rural, embora haja início de prova material de seu exercício, consubstanciado em um vínculo em CTPS, as testemunhas, de forma vaga, afirmaram conhecer o autor havia 20 anos, quando o mesmo trabalhava como motorista, por aproximadamente 10 anos; que, posteriormente, passou a trabalhar como bóia fria.
Ademais, o perito judicial retroagiu a incapacidade há 02 anos da data do laudo, realizado em 03.03.2008.
Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurado, sob qualquer ângulo, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A**,** do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 18 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034825-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034825-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ERMELINDA GOTARDI PARIZOTO
ADVOGADO	:	PAULO ROGERIO BARBOSA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00066-7 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração, opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por idade a trabalhadora rural,

diante da decisão proferida às fls. 187/189, que negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.
A embargante alega a existência de contradição e omissão no aresto, aduzindo que as testemunhas afirmaram que a autora laborou por 18 anos nos meios rurais, até o ano de 1986, superando assim, a carência estabelecida no artigo 142 da Lei 8.213/91. Alega, ainda, a ocorrência de omissão ao artigo 26, inciso III e ao artigo 143, ambos da Lei 8.213/91; ao artigo 3º §1º da Lei 10.666/03, bem como ao artigo 30 da Lei 10.741/03.
Requer o acolhimento dos presentes embargos para que fiquem esclarecidas a contradição e omissão apontadas.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão e contradição, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.
O aresto, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

"(...)
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionas artigos 48, 55 e 143.
A autora completou a idade mínima em 20.05.1994, devendo comprovar o exercício da atividade rural por 72 meses (fl. 11).
Juntou, como elementos de prova, cópia de procedimento administrativo perante o INSS, do qual constam os seguintes documentos: comunicado de indeferimento de pedido; cálculo de tempo de contribuição, no qual consta o registro da autora na "Agropecuária Boa Vista S.A.", de 29.09.1975 a 05.12.1978; termos de declarações de terceiro e da autora, indicando o exercício de atividade rural; declaração de Francisco José de Souza Meirelles, atestando o labor rurícola da requerente no período de 1958 a 1968; certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR 2000/2001/2002, referente à Fazenda Santa Olimpia, de propriedade de José Delmar de Souza Meirelles; e certidões de nascimento de seis filhos, ocorridos nos anos de 1959, 1961, 1962, 1964, 1966 e 1969, apontando o domicílio na Fazenda Santa Olímpia e qualificando o genitor como lavrador em três das certidões (fls. 11/26).

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo cônjuge, a ela extensível, à época dos fatos que se pretende comprovar. Contudo, a autora, em seu depoimento pessoal, colhido em 01.10.2008, afirmou "que há vinte e oito anos só trabalha em casa (...)". Inquirida, tornou a dizer que "parou de trabalhar quando teve a filha caçula que hoje tem 28 anos; que tem 7 filhos; que sua filha caçula nasceu em 07/1979, mas não se lembra o dia; que trabalhou até mais ou menos até o sexto mês da gestação".
Veja-se que, quando a autora completou a idade mínima, em 1994, ela já não mais trabalhava desde o nascimento da filha, em 1979, segundo depoimento pessoal colhido pelo juízo a quo. É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação.
Portanto, não cumpriu os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por idade.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação."
Quanto à alegação de que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, a teor do disposto no artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, cumpre tecer algumas considerações.
Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, posto que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo; embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo, mormente quando sucede o emprego em atividade urbana, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada.
Mesmo a doutrina especializada, sensível à complexidade do assunto, tem hesitado a respeito da solução a ser conferida em casos tais.
Evandro José Morello, em ensaio intitulado "*Os trabalhadores rurais na Previdência Social: tipificação e os desafios à maior efetividade do direito*", ao discorrer sobre a aplicabilidade do artigo 3º da Lei 10.666 para a verificação do direito à aposentadoria por idade ao rurícola, fez os registros abaixo:

"A controvérsia reside em que tanto o artigo 39, inciso I, quanto o artigo 143 da Lei 8.213/91, exigem para o acesso ao direito à aposentadoria por idade a comprovação da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido. Já, à luz do artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, "a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".
Inicialmente, há que se considerar que o artigo 3º da Lei 10.666/03 não discrimina, para efeito de sua aplicação, entre trabalhador rural e urbano. Se tomado o argumento de que a potência jurídica de uma lei deve ser adstrita, apenas, ao seu suporte constitucional e não a interpretações restritivas de direito que não decorram diretamente de sua dicção, temos em conclusão que, onde a lei não discrimina, é vedado ao intérprete discriminar.
Poder-se-ia, então, levantar o argumento de que o texto do artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03 faz referência a "tempo de contribuição" e que isso teria o condão de eliminar a possibilidade de sua aplicação aos trabalhadores rurais. O contra-argumento seria de que, em face das reformas previdenciárias que enfatizaram o caráter contributivo do Regime Geral da Previdência, substituindo a expressão "tempo de serviço" por "tempo de contribuição", não poderia a Lei 10.666/03 ser redigida de outra forma. E mais. Fosse exigido rigor na interpretação da expressão "tempo de contribuição", ficaria comprometida a própria concessão de aposentadoria por idade na forma expressa nos artigos 39 e 143 da Lei 8.213/91, pois o artigo 142 da mesma Lei, que contém a tabela progressiva também aplicável ao trabalhador rural, faz referência a "meses de contribuição exigidos", e não a meses de atividade rural comprovados.
Por outro lado, o próprio Instituto Nacional do Seguro Social reconhece, em decorrência do art. 58 da Instrução Normativa n. 11/2006, a irradiação dos efeitos da Lei 10.666/03 ao benefício da aposentadoria rural por idade. Entretanto, a Autarquia impõe como restrição a exigência de que a perda da qualidade de segurado não será considerada desde que na data do requerimento do benefício o segurado esteja exercendo atividade rural ou em "período de graça".
Por se tratar de uma matéria de alcance significativo em termos do reconhecimento ou não do direito à aposentadoria por idade, não apenas do trabalhador rurícola, mas também de milhares de trabalhadores atualmente considerados tipicamente urbanos, que por obra do destino migraram do campo para a cidade, mas que potencialmente podem vir a comprovar o labor rural no período equivalente ao tempo de carência exigido, parece-nos, mais uma vez, que a palavra final vai ser dada pelo Poder Judiciário."

No mesmo grupo de estudos, José Antonio Savaris, ao tratar dos "*Problemas concernentes aos requisitos genéricos das prestações do RGPS*", equacionou a questão da seguinte forma, valendo os destaques:

"A aposentadoria por idade no valor mínimo devida aos trabalhadores rurais empregado, diarista e segurado especial é concedida independentemente de contribuição (Lei 8.213/91, art. 39 e 143). Basta ao trabalhador comprovar que exerceu atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento do requisito etário, em número de meses idêntico ao período de carência exigido para a concessão de benefício.
Como se pode perceber, a aposentadoria rural por idade é destinada àqueles que, ao tempo do implemento das condições ou da data do requerimento, vinham exercendo atividade rural por tempo correspondente ao período de carência da aposentadoria. Por outro lado, não se fala em tempo de carência para fins de concessão de aposentadoria mínima, como também não se fala em contribuição.
Se o benefício é devido então ao trabalhador rural e concedido independentemente de contribuição, não será possível a obtenção da aposentadoria mínima prevista nos artigos 39 e 143 da Lei 8.213/91 sem que o rurícola detenha a condição de segurado (empregado, contribuinte individual ou especial) ao tempo em que completou o requisito etário ou ao tempo em que formulou o requerimento administrativo.
No que diz respeito à aposentadoria rural por idade, é inaplicável portanto a tese da concessão independentemente da perda da qualidade de segurado. Isto é, não será devida a aposentadoria se o trabalhador exerceu atividade rural, mas deixou de o fazer em tempo anterior ao aperfeiçoamento do requisito idade. O benefício, uma exceção à regra de contraprestação contributiva, é concedido apenas aos trabalhadores do campo, não aproveitando à pessoa que deixou o meio rural para residir ou trabalhar no meio urbano - ou que residindo no meio rural tenha deixado de trabalhar na condição de empregado, bóia-fria ou segurado especial - o fato de ter trabalhado na lavoura por tempo correspondente ao período de carência.
Nada obstante, é de se reconhecer que "o art. 143 da Lei nº 8.213/91 não exige do trabalhador rural, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade, que o exercício de atividade campesina seja ininterrupto, bastando que não haja perda da qualidade de segurado e que a soma total de atividade rurícola seja igual ou superior ao número de meses da carência do benefício na data do requerimento" (TRF4ª Região, AC 200004010276221-RS, Rel. Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 12.09.2000, DJ 03.10.2000).
De fato, a aposentadoria rural por idade é devida, em princípio, aos trabalhadores que se encontrem exercendo atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário. Se há "comprovação do abandono da atividade rural no período exigido pela carência, ocorre a perda da qualidade de segurado especial". Sem embargo, penso que se o segurado rural completar a idade exigida ainda que após o afastamento do exercício da atividade rural, porém durante o período de graça, é possível a concessão da aposentadoria, uma vez comprovado o exercício do labor rural pelo número de meses exigido pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91. A aplicação das normas de extensão de cobertura previdenciária, contidas no art. 15 da Lei 8.213/91, vem ao encontro da realidade social (em que rurícolas idosos deixam o campo por insuficiência de força produtiva ou em busca de acesso efetivo a serviços públicos de saúde, assistência etc.) e se presta como um componente de eqüidade na solução de delicada causa previdenciária.
De fato, o trabalhador rural que deixa o campo antes de completar o requisito etário nem por isso estará alijado do direito à aposentadoria prevista no art. 143 da LBPS. Esta asserção se apóia na tese de que o período de graça de que trata o art. 15 da Lei 8.213/91 deve ser aplicado também ao segurado trabalhador rural, especialmente porque a lei não faz qualquer distinção. Por uma questão de eqüidade e mesmo inspirado nas diretrizes constitucionais da universalidade e da uniformidade da Seguridade Social (CF/88, art. 194, I e II), é possível manter-se o direito do trabalhador rural enquanto existir o vínculo com o INSS e isso independentemente do exercício de atividade rural pelo prazo de 36 meses, correspondente ao maior período de graça. A este pensamento se chega para evitar o sacrifício de um direito que se conquistaria tivesse o maior interessado o mínimo conhecimento de seus direitos (e aqui se trata de um direito fundamental, intimamente ligado à dignidade da pessoa humana, portanto). Nestas condições, o segurado trabalhador rural mantém esta condição para fins de recebimento dos benefícios de que trata o art. 143 da Lei 8.213/91 por até 36 meses. Se cumprir o requisito etário neste período, fará jus à prestação previdenciária se comprovar o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior à sua saída do campo, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.
Não se confunde com este pensamento a tese que sustenta a possibilidade de concessão de aposentadoria rural por idade independentemente da qualidade de segurado. Uma vez que essa prestação previdenciária se destina aos trabalhadores rurais (com a redução do limite etário, inclusive), a desvinculação definitiva do segurado em relação ao trabalho rural impede a comprovação de tempo de serviço rural, ainda que de forma descontínua, em relação ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (ou do implemento do requisito etário). Como não se cuida de uma prestação contributiva, inaplicável a aplicação analógica do art. 3o, §1o, da Lei 10.666/03, como referido acima.
De outra parte, o longo período de desvinculação do trabalhador em relação ao meio rural não permite a adoção da "cláusula da descontinuidade" (Lei 8.213/91, art. 143), a qual pressupõe não um rompimento sem volta ao campo ou com volta após mais de dez anos, mas antes uma interrupção relativamente curta que não implique

uma ruptura da condição de segurada rural (2ª Turma Recursal do Paraná, Recurso 2006.70.95.010348-6, Relator Juiz José Antonio Savaris, j. 28.11.2006)."

Longe de contestar estar-se diante de tema intricado, não livre de críticas a adoção de uma ou outra posição, reclamando-se, portanto, reflexão mais aprofundada por estudiosos e amadurecimento da própria jurisprudência, não apenas dividida mas ainda titubeante - não raro encontram-se decisões que, no afã de empregar a Lei 10.666/03, por analogia ou em decorrência do próprio texto de lei, acabam misturando situações diversas, repetindo-se indistintamente meros enunciados de ementas, que muitas vezes tratam de hipóteses outras, referentes aos benefícios contributivos, em relação aos quais, quadra ressaltar, os tribunais jamais chegaram a consenso quanto ao real propósito do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.
Mesmo as turmas responsáveis pela matéria previdenciária no Colendo Superior Tribunal de Justiça, que, em diversas situações, dada a condição peculiar do trabalhar campesino, têm optado por temperar o rigor conceitual da legislação em relação às hipóteses de concessão de benefício, adotando soluções *pro misero*, mantêm-se firmes quanto à exigência da comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento da aposentadoria, como se observa de recentes decisões que faço reproduzir:

"Trata-se de recurso especial, interposto por BENTA CRACELLO, fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que restou assim ementado:
(...)
É o relatório.
Passo a decidir.
(...)
No mérito, a aposentadoria rural é disciplinada pelo arts arts. 48, §§ 1º e 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91. A propósito, cita-se o inteiro teor dos indigitados dispositivos:
(...)
Extrai-se dos artigos acima que o segurado especial para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade deve comprovar o requisito etário, a condição de trabalhador rural e a carência, que equivale, no caso do rurícola, à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo, ainda que descontínuo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.
É pacífico o entendimento da Terceira Seção deste Superior Tribunal de que o autor deve evidenciar o exercício da atividade rurícola, demonstrando o tempo de serviço no período pleiteado, com base em início de prova material ratificado por depoimentos testemunhais, para fins de obtenção da aposentadoria por idade rural. A esse respeito, aliás, estabelece a Súmula 149 desta Corte que "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
No caso em tela, a autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, em que consta a profissão de seu marido como lavrador, documento que é, a primeira vista, considerado início razoável de prova documental de tempo de serviço rural.
Nesse sentido, cumpre trazer à baila precedente deste Superior Tribunal de Justiça:
(...)
Além do documento acima, arrolou a recorrente os seguintes inícios de prova material (fl. 90 - v.): "certidão de nascimento de seus filhos nos anos de 1949, 1951 e 1953 (fls. 16-18); registro de imóveis em nome de terceiros (fl. 19); declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atalanta, datada de 19-08-2002, realizada com base em prova testemunhal, na qual consta estar a autora qualificada como agricultora, tendo exercido trabalho rural de 01-01-1985 a 31-12-1992 (fls. 22-24).
Na espécie, contudo, deve ser mantida a negativa de concessão do benefício previdenciário pleiteado. Com efeito, o exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade dos documentos acima como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, bem como no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
A esse respeito, importa transcrever o seguinte trecho da sentença do juízo de primeiro grau (fl. 67):
"Ademais disso, o esposo funcionava como trabalhador urbano desde antanho, inclusive a família, em certo tempo, mudou-se para a cidade ou "praça", o que conflita com a tese autoral do desempenho da agricultura na condição de segurado especial."
A propósito, confira-se recente precedente desta Corte:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de

prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.
2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido." (REsp 361.333/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2004, DJ 06/06/2005 p. 375)
Na mesma linha de raciocínio, cumpre ainda citar os seguintes julgados monocráticos deste Sodalício: REsp 904.982/SP, Rel. Desembargadora Convocada Jane Silva, DJ 18.03.2008; AG 974.622/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 22.04.2008; REsp 945.100/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.08.2007; REsp 862.029/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 14.09.2006, entre outros.
Diante do exposto, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial.
Publique-se.
Intimem-se.
Brasília, 23 de outubro de 2008."
(REsp 1088756/SC, rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ de 7.11.2008)
"Vistos, etc.
Trata-se de recurso especial interposto por MARIA CÉLIA VICENTE GIRÃO, com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, ementado nos seguintes termos, in verbis:
(...)
É o relatório.
Decido.
Assinalo, de início, que a Recorrente não indica qualquer dispositivo de lei federal porventura malferido, ou cuja vigência tenha sido negada pela Corte de origem, o que faz incidir à espécie a Súmula n.º 284 do STF.
No mais, o recurso não merece igualmente prosperar.
Em se tratando de aposentadoria por idade, pleiteada na condição de trabalhador rural, como in casu, é certo que não há exigência do recolhimento de contribuições previdenciárias. Entretanto, a Lei n.º 8.213/91 estabelece regras peculiares acerca desse benefício, ao dispor, em seu art. 143 que, litteris:
(...)
Portanto, deve o requerente de aposentadoria rural por idade comprovar o exercício de atividade rurícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou ajuizamento da ação), em número de meses idênticos à carência.
Na hipótese em tela, o juízo de primeiro grau entendeu que a parte autora fazia jus ao benefício de aposentadoria rural por idade postulado, assinalando que "No caso da parte autora, como sua data de nascimento é o dia 11/1/1944, a mesma completou a idade exigida como requisito para concessão do benefício em janeiro de 1999 (55 anos). Por outro lado, observo que a parte autora, tendo formulado o pedido em 03/04/2001, comprovou a carência legal, de 120 meses, portanto faz jus ao benefício." (fl. 86)
Contudo, a Corte de origem, ao reformar a sentença de primeiro grau, assinalou que "[...] apesar de estar reproduzido nos autos documento admitido como início de prova material da atividade em comento, a saber, cópia da ficha escolar do filho da autora, em que está consignada a condição de agricultora desta (fl. 67), tal informação restou refutada pela cópia do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 22), que evidencia o exercício de atividade urbana pela promovente, desde 1986, na Prefeitura Municipal de Morada Nova, sendo certo que não há prova da rescisão do vínculo empregatício, o que igualmente elide a validade da prova testemunhal produzida." (fl. 108 - grifei.)

Como se vê, considerando-se o período em que a Recorrente exerceu atividade urbana (desde 1986, e sem comprovação do término dessa atividade), não restou observado o cumprimento do período de carência legalmente exigido, merecendo ser prestigiado o aresto recorrido, que aplicou à espécie o melhor direito.
A propósito:
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA EM VIRTUDE DE SUA INSCRIÇÃO COMO CONTRIBUINTE AUTÔNOMA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.
1. Os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, os quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.
2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.
3. O Tribunal de origem asseverou inexistir "prova que possibilite reconhecer, ter a autora realizado trabalho rural no período imediatamente anterior à data do requerimento (ou do pedido judicial)", como dispõe o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991.
4. Afirmação de inscrição da autora junto à Previdência Social como contribuinte individual no período de carência e conclusão pela imprestabilidade dos depoimentos das testemunhas são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.
[...]
6. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.048.320/SP, 5ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJ de 04/08/2008.)
(...)
Por fim, quanto ao argumento recursal de que "Junto de logo, documento idôneo em anexo expedido pelo Poder Público Municipal, o qual a autora fez parte, declarando não tem mais nenhum vínculo desde a data de 17/05/1999" (sic - fl. 121), trata-se de providência que não pode ser apreciada em sede de recurso especial por incidência da Súmula n.º 07/STJ, além do que, ainda que se pudesse considerar tal documento na apreciação da demanda, não teria ele o condão de afastar a falta do cumprimento da carência legalmente exigida no caso em tela.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso especial.
Publique-se. Intimem-se.
Brasília (DF), 15 de setembro de 2008."
(REsp 1074999/CE, rel. Ministra Laurita Vaz, DJ de 3.10.2008)

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício, por não ter a autora comprovado o trabalho como rurícola no período de carência a ser considerado.
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009396-88.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009396-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	PATRICIO MACEDO DA SILVA
ADVOGADO	:	FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00093968820094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 27/11/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 08/08/1997.
Pedido julgado parcialmente procedente. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
A parte autora, por sua vez, pleiteou a procedência dos pedidos que foram rejeitados.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar

do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.

O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em setembro/1997, conforme documentos encartados aos autos, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01.10.1997, ajuizada a ação em 27.11.2009, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a reforma da sentença.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta

Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *§1º-A*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006869-48.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.006869-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO SOMAIO e outros
	:	JAIR DE NADAI
	:	ANTONIO ROBERTO SCIAMANA
	:	LUCIANO DOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO	:	ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00068694820094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 13/07/2009, em que os autores objetivam a revisão das rendas mensais iniciais de seus benefícios previdenciários, concedidos em 27/09/1994, 11/01/1996, 28/01/1994 e 27/11/1995.
Pedido julgado improcedente, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil
Os autores apelaram, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, ocasião em que a entidade autárquica pugnou pelo reconhecimento da decadência.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social,

salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso

Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando que o benefícios dos autores foram concedidos em 27/09/1994, 11/01/1996, 28/01/1994 e 27/11/1995, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 13/07/2009, ocorreu a decadência.
Pelas razões acima expostas, merece acolhida a alegação do INSS, sendo, de rigor, a reforma da sentença, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, reconheço a ocorrência da decadência, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, mantenho a improcedência do pedido, porém, com outro fundamento. Julgo prejudicada a apelação dos autores.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006525-37.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006525-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	JOSEFA MARIA DE LIMA
ADVOGADO	:	GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00065253720094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A fls. 172, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 189/191 (proferida em 27/07/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, com data de início em 01/01/2009 (dia seguinte à cessação administrativa). Determinou o pagamento das prestações vencidas, com correção monetária pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, com juros de mora de 1% ao mês, incidentes a partir da citação. Manteve a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula nº 111, do STJ). Isentou de custas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
A fls. 201 e seguintes, a Autarquia informou o cumprimento da decisão, com a implantação do benefício nº 548.136.797-8, com data de início do benefício - DIB em 01/01/2009 e data de início de pagamento - DIP em 01/09/2011.
O INSS, informou, a fls. 209/210, a realização de nova perícia médica administrativa e a cessação do benefício em 03/11/2011.
Não houve interposição de recursos.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/110 e 116/119, dos quais destaco:
- CTPS da requerente, indicando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (nascimento em 15/03/1958), constando diversos vínculos empregatícios, descontínuos, desde, 02/04/1988, sendo o último a partir de 11/06/2003, sem data de saída, como cozinheira;
- exames, atestados e receituários médicos;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 19/02/2004 a 17/05/2006 e de 04/07/2006 a 31/12/2008.
A Autarquia juntou, a fls. 126/133 e 180/181, consultas ao sistema Dataprev, da Previdência Social, a mais recente de 21/02/2011, informando os vínculos empregatícios, em nome da autora, bem como a concessão de benefícios, de 19/02/2004 a 17/05/2006, de 04/07/2006 a 31/12/2008, 21/03/2009 a 31/07/2009 e de 19/01/2010 a 14/01/2011. Trouxe, também, laudos médicos periciais, de 27/03/2009, atestando a ausência de incapacidade laborativa, e de 08/04/2009, concluindo pela existência de incapacidade para o trabalho.
Submeteu-se a requerente a duas perícias médicas judiciais.
A primeira (fls. 161/165 - 28/05/2010), elaborada por especialista em psiquiatria, afirma que a periciada não apresenta alteração ao exame psicopatológico; não apresenta doença psiquiátrica.
À segunda perícia judicial (fls. 166/171 - 29/07/2010), realizada por médico ortopedista, compareceu referindo ser cozinheira. Afirma que realizou cirurgias, em ombro direito, em março de 2007, e em ombro esquerdo, em janeiro de 2010. Apesar dos tratamentos, não obteve melhora.
Assevera o *expert* que a autora "apresenta quadro de lesão de tendão supraespinhoso de ombro esquerdo, com dificuldade aos movimentos e com limitação funcional; além de artralgia de ombro direito, sem qualquer sinal de lesão tendínea ou alteração periarticular e cervico lombalgia sem qualquer sinal de acometimento radicular ou medular".
Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade total e temporária para o labor. Questionado sobre a data de inicio da incapacidade, afirma que ocorre desde o ano de 2004. Sugere o prazo de 06 (seis) meses para reavaliação.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 10/06/2009, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o segundo laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O termo inicial deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa do benefício nº 570.029.972-7 (31/12/2008), tendo em vista que o conjunto probatório e o jurisperito revelam a presença das enfermidades incapacitantes naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do

benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deve ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/01/2009 (data seguinte à cessação administrativa do benefício nº 570.029.972-7), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010426-10.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.010426-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SANTO ELIO DE CASTRO
ADVOGADO	:	FRANCISCO RICARDO PETRINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00104261020094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de benefício assistencial.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).
§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

A Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.
A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:
I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.
§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.
(...)
§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.
Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.
O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.
Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei n° 8.742/93.
É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à

questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.
É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.
Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao primeiro requisito, o laudo médico pericial, datado de 20.04.2010, evidenciou ser o autor portador de diabetes mellitus e hipertensão, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa (fls. 50-54).
O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei n° 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.
Ademais, quanto ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado tratar-se de pessoa hipossuficiente, sem condições de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. De acordo com o estudo social, realizado em novembro de 2010, o autor reside com a esposa, com o filho Sandro, solteira, um sobrinho, uma filha casada, genro e neta. A casa é própria, composta por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecidos com móveis simples. A renda familiar é composta pelo salário do filho (R$400,00), que trabalha com carreto-carroça, acrescida dos salários do sobrinho (R$595,15), e do genro, que é servente de pedreiro (R$900,00), totalizando 1.896,15. As despesas declaradas (alimentação, gás, energia elétrica, água, medicamentos, IPTU, outros, transporte e ração para o cavalo) giram em torno de R$1.680,20.
Do exposto, tem-se que não restou configurado quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
O benefício assistencial não visa à complementação de renda. Destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, que vivam em condições indignas, em situação de notória miserabilidade. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IRREPETIBILIDADE DAS PRESTAÇÕES RECEBIDAS EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Ainda que tenha preenchido o requisito relativo à incapacidade, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, vez que sua renda familiar per capita é superior ao limite estabelecido em lei e mostra-se suficiente à sua manutenção.
II - Ante o caráter alimentar do benefício assistencial em questão, não deverão ser devolvidas as prestações recebidas de boa-fé em antecipação de tutela pela autora
III - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
IV - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC 2011.03.99.044810-8, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, v.u., DJF3 07.03.2012).
Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser mantida a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002327-30.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002327-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANA ROSA DE MAGALHÃES GIOLO e outro
No. ORIG.	:	00023273020094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, diante da decisão proferida às fls. 136-138, que deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, com fulcro no art. 557, 1º - A, do Código de Processo Civil.
A embargante alega omissão no tocante à idade, visto que *"completou a idade mínima em 2005, devendo comprovar o exercício da atividade rural por 144 meses"*. Por outro lado, se for considerar a data em que a embargante implementou o requisito etário, haverá o exercício de atividade rural por 150 meses, razão pela qual preenche todos os requisitos necessários à obtenção do requisito pleiteado. Alega também, que as provas constantes nos autos vieram acompanhadas de documentos testemunhais, que foram uníssonas no sentido de que sempre exercera atividade rural.
Requer o acolhimento dos presentes embargos para que sejam sanados os vícios apontados e para que o pedido inicial seja julgado totalmente procedente.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão e contradição, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.
A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

"(...)
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 03.10.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.
Acostou, a autora, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 1969), qualificando o cônjuge como lavrador, CTPS em seu nome, anotando contrato rural no período de 01.07.2000 a 22.03.2001.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados às fls. 40-42, o cônjuge exerceu atividade predominantemente urbana a partir de 1982, bem como efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, como pedreiro, no período descontínuo de 1990 a 2001.
Depreende-se que o marido exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral, impossibilitando estender à autora a qualificação constante na certidão de casamento.
O único documento indicando o labor rural da autora, qual seja, o contrato registrado em CTPS, é insuficiente à concessão do benefício, pois demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado, doze anos.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a

exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.
2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento
administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido."
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício, por ausência de prova material extensível ou direta.
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007801-08.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007801-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	PEDRO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078010820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, aplicando-se o maior valor teto em julho/89 de NCz$ 1.500,00, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91), além da inaplicabilidade de posteriores reduções de teto do salário-de-benefício sobre o benefício do autor, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 86/87), reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Sem custas. Condenou a autora ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da causa, cuja execução suspendeu, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês de pagamento do benefício, razão pela qual o instituto da decadência não é utilizado para regular a revisão do ato concessório da aposentadoria, sob pena de ofensa ao princípio da irredutibilidade dos benefícios. Sustenta, ainda, que não se submetem à decadência os benefícios concedidos antes do advento da MP nº 1523-6/97, vez que a norma não é expressamente retroativa. No mérito, reafirma integralmente as razões deduzidas na petição inicial.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 06/07/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 03/10/1991 (fls. 16).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo

preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de

Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **30/06/2009**, quando já consumada a decadência.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016833-37.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016833-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOAO DO CARMO CAMPOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00168333720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 11/12/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 11/08/1992.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original,

dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial,

significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 11/08/1992, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 11/12/2009, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados

da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030968-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030968-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	TEREZA DOMINGUES ESCAME
ADVOGADO	:	THIAGO COELHO
CODINOME	:	TEREZA DOMINGOS ESCAME
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	04.00.00023-1 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Apelação do autor, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opina, preliminarmente, pela intimação da autora para **regularizar sua representação processual**, juntando aos autos procuração por instrumento público ou novo instrumento particular assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas; pela nulidade do feito, com a baixa dos autos à vara de origem, para produção de prova pericial a fim de se esclarecer se há ou não incapacidade laboral da parte autora, devendo, o perito, aferir se a autora é ou não civilmente incapaz, bem como a intimação do Ministério Público para manifestação.

É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de

Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família
In casu, a perícia médica não demonstrou de forma clara a existência ou não de incapacidade.
A autora, na inicial, alega ser portadora de "Broncopatia e Enfisema Pulmonar".
O laudo médico pericial, realizado em 02.06.2009 (fls. 131-132), expressamente afirmou ter sido inconclusivo, vez que a autora não apresentou exames complementares específicos.
A autora, por duas vezes, requereu a designação de nova perícia (fls. 135-137 e 140-143).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, ao fundamento de que a deficiência estaria devidamente comprovada, afirmando que o laudo concluiu que a "*autora esclarece mal às questões, sendo confusa, com retardo mental"* (fl. 156).
Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de novo laudo médico, a fim de esclarecer se a autora encontra-se incapacitado para o trabalho.
Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis:*

"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.
Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).
"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.
1.Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.
2. anulada sentença carente de fundamentação suficiente.
3. Apelação provida."(TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, acolho o parecer do Ministério Público Federal e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo médico, constatando-se se há ou não incapacidade para o trabalho e para os atos da vida civil, bem como, determinar a regularização da representação processual. Prejudicadas as apelações.
I.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002976-33.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002976-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE AGENOR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CRISTIANE TEIXEIRA e outro

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029763320104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 20/04/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 25/09/1997.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de*

seus fatos à luz da liberdade reconhecida".
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em setembro/1997, conforme documentos encartados aos autos, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01.10.1997, ajuizada a ação em 20.04.2010, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004195-81.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004195-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE	:	PEDRO LAERTE MOREIRA
ADVOGADO	:	MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA P CONDE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041958120104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 09/06/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 28/12/1994.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 28/12/1994, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 09/06/2010, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012010-14.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.012010-9/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	CELSO ANTONIO BERGAMIN
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARCON e outro

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00120101420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício com utilização dos novos tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 45/46), sujeita ao reexame necessário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. Em razão da ação ter sido ajuizada anteriormente ao acordo homologado na ação civil pública, bem como a integração do INSS na relação processual, condenou o réu ao pagamento dos honorários sucumbenciais em R$ 1.000,00.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o ingresso de uma ação civil pública não pode impedir que os jurisdicionados, individualmente, reclamem os prejuízos sofridos em seus benefícios previdenciários, sob pena de cerceamento ao acesso da jurisdição. Afirma que há diferenças entre o valor reajustado pelo INSS e o valor real que deveria receber, persistindo seu interesse na demanda.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 30/01/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O entendimento jurisprudencial dominante é no sentido da desnecessidade de requerimento na via administrativa à caracterização do interesse de agir, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INTERESSE PROCESSUAL QUE INDEPENDE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO ANULADA.
1.Não se exige, para o ingresso em juízo, pedido administrativo anterior.
2.Apelo da autora provido para anular o processo a partir de fls.34 e possibilitar regular instrução.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 415039; Processo: 98030291289; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 05/08/2002; Fonte: DJU; DATA:18/11/2002; PÁGINA: 778; Relator: JUIZ HIGINO CINACCHI)
PREVIDENCIARIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFICIO PREVIDENCIARIO. AUSENCIA DE PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MERITO. *- DESNECESSIDADE DE PLEITO OU EXAURIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA COMO CONDIÇÃO DE ACESSO AO PODER JUDICIARIO (ART. 5, INCISO XXXV, DA C.F.).*
- NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSSO SEM APRECIAÇÃO DO MERITO.
- APELAÇÃO PROVIDA PARA, AFASTADA A CARENCIA DA AÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO JUIZO DE ORIGEM, A FIM DE SER EXAMINADO O MERITO DA CAUSA.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL; Processo: 91030093964; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 22/03/1994; Fonte: DJ; DATA:21/06/1994; PÁGINA: 32750; Relator: JUIZ SILVEIRA BUENO)
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - ELETRICISTA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS
- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
(...)
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 928569; Processo: 200261830035975; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 08/05/2006;Fonte: DJU; DATA:31/05/2006; PÁGINA: 411; Relator: JUIZA VERA JUCOVSKY)

Assim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios

previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Além do que, foi editada a Súmula 09 desta C. Corte, cujo teor transcrevo:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ainda no que diz respeito ao interesse de agir, cumpre observar que o INSS, em sede de contestação, afirmou que não merecia guarida a pretensão autoral, pugnando pela improcedência da ação.
Assim, à época da propositura da ação (17/12/2010), persistia o interesse de agir, a autorizar o ajuizamento da demanda, e o pagamento da verba honorária.
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Logo, preenchendo a ação esses requisitos, examino a demanda, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º do CPC.
In casu, como o próprio INSS já reconheceu o direito do autor na via administrativa, desnecessário o debate acerca do mérito da ação.
Por fim, autorizada a compensação de eventuais valores já pagos na via administrativa por ocasião da liquidação do julgado, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa.
O pagamento das prestações devidas, não atingidas pela prescrição qüinqüenal, deverá ser efetuado com correção monetária nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F, da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Por essas razões, dou provimento ao recurso do autor, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-43.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.001176-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	IVANILTON BELLINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00011764320104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 25/02/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 16/10/1998.
Pedido julgado parcialmente procedente.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
A parte autora, por sua vez, pleiteou a procedência dos pedidos que foram rejeitados.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS -

RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva

vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em outubro/1998, conforme documentos encartados aos autos, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01.11.1998, ajuizada a ação em 25.02.2010, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em

24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicadas as apelações.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003473-39.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003473-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEIDE DA SILVA TOZZO
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034733920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de pedido de revisão do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB/124.162.512-0), com DIB em 28.03.02, para que sua renda mensal inicial seja calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Contestação.
A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC.
Apelação da parte autora pugnando pela reforma do *decisum.*
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE.

A princípio, quanto à prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primitivo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de requerer revisão de benefício. Destaque-se que as legislações pretéritas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) pautavam-se pela mesma diretriz.
Somente com o advento da 9ª (nona) reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, posteriormente convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, foi instituído prazo decadencial para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, por meio da alteração do art. 103 da Lei 8.213/91, cujo caput passou a vigorar com a seguinte redação, nos termos do art. 2º da referida MP, *in verbis*:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:
(...)
Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

No que tange ao aludido instituto, entendia eu que não se aplicava aos benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/97 (a qual foi convertida na Lei 9.528/97), como é o caso dos autos, mormente porque, à época, não existia regra a disciplinar a decadência do direito de revisão. O que havia, nos termos da redação original do art. 103 da Lei 8.213/91, bem como na legislação pretérita, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em Juízo.

Considerava, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.
No entanto, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado aos 14.03.12 (DJe 21.03.12), no Recurso Especial 1303988/PE, interposto pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Teori Albino Zavascki, em votação unânime, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97, no que tange ao pedido de revisão, aplica-se o prazo decadencial previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/91, porém, contado a partir da data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97 (data da publicação), ao argumento de que não se há falar que tal aplicação, nestes moldes, resulta em retroatividade:

"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
Recurso especial provido."

Não é despicienda, para melhor elucidação, a transcrição de trecho do aludido julgado:

"À luz dessa orientação, examine-se o prazo de decadência fixado no art. 103 da Lei 8.213/91, relativamente aos atos anteriormente praticados pela Administração da Previdência Social. Conforme se extrai da evolução legislativa ao início apresentada, não havia, até 28/06/1997, qualquer prazo decadencial para o pedido de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. A partir de então, com a entrada em vigor da MP 1.523-9/1997, que deu nova redação ao citado art. 103, foi instituído o prazo decadencial de 10 anos, até hoje mantido, cumprindo observar que, conforme se depreende da exposição de motivos da MP 138/2003, acima transcrita, o prazo de cinco anos não chegou, na prática, a se efetivar, eis que atempadamente prorrogado. Portanto, seguindo a orientação adotada pela Corte Especial em situação análoga, é de se concluir que, em relação aos benefícios previdenciários anteriores a MP 1.5239-/1997, o prazo decadencial para o pedido de revisão, de dez anos, teve início na data de vigência dessa Medida Provisória, ou seja, 28/06/1997." (g.n.)

No mesmo sentido decidiu, por maioria de votos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob Relatoria do Ministro Herman Benjamin, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1309529/PR, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (pendente de publicação).
Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Superior Tribunal de Justiça, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso.
Contudo, tendo sido o benefício da parte autora deferido em 26.04.02 (segue em anexo) e a presente ação ajuizada em 17.08.10, ou seja, **não** transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem para o prazo decadencial, resta afastada a possibilidade do instituto da decadência para o caso *sub judice*.
Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).
Passo à análise do pedido de reconsideração dos reajustes, nos termos do § 3º do artigo 515, do Código de Processo Civil.
DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91

O presente pleito reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário

de auxílio-doença, com DIB em 28.03.02, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.
A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99, alterou a forma de cálculo dos benefícios previdenciários e acidentários previstos na Lei 8.213/91.
Nesse rumo, o art. 29, inciso II, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99, passou a dispor nos seguintes termos:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
(...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Os benefícios elencados no inciso retromencionado são (art. 18, Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente.
De seu turno, o art. 3º da referida Lei 9.876/99, estabeleceu as seguintes regras de transição:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.
§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.
§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."
Julgado proferido pela 5ª Turma do C. STJ, em sede de Recurso Especial, assim apreciou as situações que exsurgem para o cálculo da renda mensal inicial, quais sejam:

"(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...".
2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..."(...)".
(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)

Com o objetivo de regulamentar tal regra de transição, sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.
§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto

5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A; esta, enfim, a redação:

"Art. 32. O salário de benefício consiste:
(...)
§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188.....
§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"

Verifica-se que as normas regulamentadoras retromencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico.
Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:
"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de- contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"
Pode-se concluir, entrementes, que o intento inicialmente constante da Lei de Benefícios foi mantido no retrocitado Decreto 6.939/2009.
Na presente hipótese, observo, conforme pesquisa ao sistema PLENUS (segue em anexo), que a autarquia providenciou a devida revisão no que pertine ao recálculo da renda mensal inicial do benefício com DIB em 28.03.02, considerando os preceitos encartados no inciso II, do art. 29, da Lei previdenciária, com a redação dada pela Lei 9.876/99.
Sendo assim, resta afastada a hipótese da revisão do benefício da parte autora, nos termos explicitados em sua exordial.

CONCLUSÃO.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DA REQUERENTE**, visando à revisão de seu benefício, para que a renda mensal inicial seja calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006099-90.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006099-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	EDIS ALVES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00060999020104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 20/05/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 01/08/1995.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
O art. 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o art. 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
No caso em julgamento, a questão controvertida é exclusivamente de direito, circunstância possibilita o julgamento antecipado da lide.
Rejeito, portanto, a preliminar.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício

previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 01/08/1995, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 20/05/2010, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016041-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.016041-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ORLANDO DE MOURA
ADVOGADO	:	LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONÇALVES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00160414920104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 17/12/2010, em que parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 12/08/1989.
O magistrado *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, §3º, do Código de Processo Civil.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, ocasião em que a entidade autárquica pugnou pelo reconhecimento da decadência.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,

Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 12/08/1989, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 17/12/2010, ocorreu a decadência.
Pelas razões acima expostas, merece acolhida a alegação do INSS, sendo, de rigor, a reforma da sentença, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, reconheço a ocorrência da decadência, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgando improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009800-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009800-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	UMBERTO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00233-6 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 22/07/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 12/11/1996.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória

nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de

decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte

Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 15/11/1996, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 22/07/2010, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010342-41.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.010342-7/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FLORENICE MARIA DE JESUS
ADVOGADO	:	ALCI FERREIRA FRANCA
No. ORIG.	:	09.00.00532-6 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as prestações vencidas serem pagas de uma só vez, corrigidas pelo INPC desde quando deveriam ter sido quitadas e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários periciais fixados em R$510,00 (quinhentos de dez reais), cuja importância deverá ser corrigida pelo INPC a partir da elaboração do laudo, incidindo juros moratórios a contar da intimação dessa sentença. Honorários advocatícios fixados em R$800,00 (oitocentos reais).
O INSS apelou, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, bem como que os honorários periciais sejam fixados nos termos da Resolução 558/2007 do CJF, sem a incidência de juros de mora, a redução dos honorários advocatícios e fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A insurgência restringe-se ao termo inicial do benefício, quanto aos honorários advocatícios e periciais, bem como no tocante aos critérios de fixação de correção monetária e juros de mora.
O artigo 219 do Código de Processo Civil estabelece que a citação é o momento em que se faz litigiosa a coisa, o objeto da ação. A partir daí fica consubstanciada a mora.
Na esteira de precedentes jurisprudenciais, considera-se este o início do benefício, na ausência de comprovação de requerimento administrativo. Não se justifica considerar como termo inicial, como quer o INSS, com base no § 6º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, a data da juntada do exame médico-pericial, nos casos de incapacidade. A necessidade do adimplemento de condição para se conceder o benefício (a saber, a realização do exame médico-pericial) não autoriza a interpretação de que o termo inicial do benefício, necessariamente, a ele estaria vinculado. Nesse sentido, precedentes jurisprudenciais deste Tribunal (AC nº 2001.61.13.001095-3, AC Nº 2001.61.13.001094-1).
Por fim, verificam-se iterativos precedentes jurisprudenciais, também nesta Corte, no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser fixado conforme disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, quando ausente comprovação de prévio requerimento administrativo (AC nº 2002.61.24.000355-8, 2004.03.99.028899-0, 2004.03.99.030706-5, entre outros).
In casu, o benefício deve ser mantido a partir da citação, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de

Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, sem a incidência de juros de mora.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, com fulcro no artigo 557*, caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para modificar os critérios de correção monetária e de juros de mora, bem como fixar os honorários advocatícios e periciais, nos termos da fundamentação supra.
I.
São Paulo, 15 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011438-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011438-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIONISIO FERREIRA LAPA
ADVOGADO	:	OLENO FUGA JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	08.00.00109-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária ajuizada para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 29.03.2010, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no outubro/70 a julho/08, sem registro em CTPS e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação. Juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinado o reexame necessário.
O INSS apelou. Em preliminar o INSS alegou a necessidade de submissão ao reexame necessário. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum,* aduziu pela fixação dos juros e da correção monetária nos termos do art. 1º- F da Lei 9.494/97.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

PRELIMINARMENTE

- Conheço da apelação em relação a todas as questões objeto de irresignação, à exceção da preliminar de necessidade de submissão da r. sentença ao reexame necessário, vez que determinada pelo juiz *a quo.*
- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural, a saber: certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1971, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador e CTPS, com contratos rurais de labor, em períodos descontínuos de 12.10.70 até a data de ajuizamento da ação, em 24.07.2008.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
-Os depoimentos testemunhais ratificaram o labor rural, tanto com anotações em CTPS, quanto nos intervalos existentes entre eles (fls. 77-78).
- Assim, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, somados o tempo de trabalho rural, com o tempo de labor anotado em CTPS, cumpriu a parte autora, até a data de propositura da demanda, **37 (trinta e sete) anos 09 (nove) e 13 (treze) dias** trabalhados, tempo suficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v.,

DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

- Posto isso, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para fixar juros de mora e correção monetária conforme art. 1º-F da Lei 9.494/97, conhecida parcialmente.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013393-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013393-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	BENEDITO FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00063-8 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária ajuizada para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 26.11.2010, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer e declarar o labor rural, sem registro em CTPS de 20.11.72 a 15.11.77. Despesas processuais a cargo da parte autora, observada a gratuidade concedida. Sem condenação em honorários.
A parte autora apelou e pleiteou o reconhecimento de todo o tempo de labor rural.
O INSS apelou. Em preliminar aduziu pela necessidade de submissão da r. sentença ao reexame necessário e pela nulidade da sentença em virtude falta de prévio requerimento administrativo. No mérito arguiu pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
DAS PRELIMINARES

Em primeiro lugar, não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

Quanto à preliminar do INSS para aplicação do recurso *"ex officio"*, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 28.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, e a sentença, prolatada em 27.03.03, motivo porque não é o caso de remessa oficial.

DA ATIVIDADE RURAL

Para reconhecimento do labor campesino nos interregnos de 08.11.64 a 15.11.77, 01.02.78 a 14.10.85, a parte autora colacionou aos autos certificado de dispensa de incorporação, de 1970, certidão de casamento, de 1980 e certidão de nascimento de filho, de 1981, cuja profissão declarada ás épocas pela parte autora foi a de lavrador (fls. 13-15).
Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 56-61), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de **01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1980 a 31.12.1982** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
Ressalte-se que entre o ano de 1970 e 1980 decorreu um considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
Assim, conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades urbanas e rurais desenvolvidas, a parte autora, até 22.07.2010 (data do ajuizamento da demanda), contava com **23 (vinte e três) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, **REJEITO AS PRELIMINARES** e, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, apenas nos

períodos de **01.01.1972 a 31.12.1972,** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reconhecer o período de **01.01.1980 a 31.12.1981**, exceto para efeito de carência, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016376-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016376-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSELMA FALCAO DE ATAIDE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ELIANA DIAS DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG.	:	10.00.00174-8 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos contra decisão de fls. 95/96, que deu provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Sustenta, o embargante, que a decisão apresenta omissão, contradição e obscuridade, na medida em que não trouxe esclarecimentos a respeito da prorrogação do período de graça. Alega, ainda, que o segurado contava com mais de 120 contribuições e que, por ocasião do óbito, estava desempregado, razão pela qual faria jus à prorrogação pelo prazo de 36 meses, conforme previsão do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91. Requer, desse modo, o provimento dos embargos, para que sejam esclarecidos os pontos impugnados.
É o relatório.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm, por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.

Ventila-se, *in casu*, a existência de contradição, obscuridade e omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.
Da leitura da decisão embargada, verifica-se que a questão relativa à prorrogação do período de graça está devidamente analisada, sendo trazidos os parâmetros para o reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado.
De outro lado, mesmo que fosse considerada a situação de desemprego do segurado, fato não alegado na inicial, representando verdadeira inovação, a conclusão obtida não seria diferente, na medida em que o falecido não contava com mais de 120 contribuições mensais ininterruptas, conforme se depreende da análise do extrato CNIS de fls. 81 - nota-se, de maneira clara, a existência de um intervalo de mais de 7 anos entre a rescisão do penúltimo contrato de trabalho (04/07/1994) e a celebração do último contrato de trabalho (01/11/2001) -, o que, por si só, impediria a prorrogação pelo prazo máximo.
Como se vê, o embargante busca, na verdade, a alteração da decisão em sua profundidade, com o nítido intuito de reavaliar os pontos firmados pelo aresto, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATÓRIOS - REEXAME DA MATÉRIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022788-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022788-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SEBASTIAO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CLARA DE PAULA OLIVEIRA PASSOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00163-7 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 02/12/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 07/12/1986.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando,

entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação*

análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97

atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 07/12/1986, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 02/12/2008, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025064-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025064-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES BONATO LIMA
ADVOGADO	:	LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00129-7 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, diante da decisão proferida às fls. 108-109, que negou provimento à sua apelação, nos termos do artigo 557, *caput* , do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente.
A embargante alega omissão e contradição, visto que os fatos e documentos narrados no feito não guardam qualquer relação com o feito noticiado às fls. 58/65 e 74. Aduz que no CNIS juntado pelo INSS na contestação de fls. 45/48 inexiste qualquer vínculo urbano da autora e seu marido, o que se presume a atividade rural da embargante durante sua vida laboral. Aduz também que "*a embargante sempre laborou no meio rural, seu marido aposentou no meio rural, conforme provas carreadas nos autos",* provas que restaram omissas e contraditórias.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
Requer o acolhimento dos presentes embargos para que fique esclarecida a omissão e a contradição apontada e

para que o pedido inicial seja julgado totalmente procedente.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão e contradição, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.
A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

"Trata-se de demanda ajuizada em 28.08.2009, em que a parte autora objetiva a concessão de aposentadoria por idade.
O juízo a quo declarou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ocorrência da coisa julgada.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo , o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.
Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da inconquistabilidade.
A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotônio Negrão, 28ª edição, verbis:
"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".
Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.
Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.
Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.

O caput do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, in Direito Constitucional Positivo "(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.
Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, in verbis:
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.
1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3°, do Código de Processo Civil.
2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.
3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.
4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."
(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)
A parte autora ajuizou demanda idêntica na 3ª Vara Cível da Comarca de Adamantina (Processo nº 1055/2007), que foi julgada improcedente, com trânsito em julgado em 08.05.2008, conforme informações constantes às fls. 88/89.
É certo, ainda, que determinadas demandas previdenciárias não estão acobertadas pela cláusula rebus sic stantibus, mas na hipótese em julgamento, na verdade, o que se vê é a mera reprodução das causas de pedir trazida em demanda anteriormente proposta e julgada improcedente, o que fica evidente quando é omitida a existência de tal decisão desfavorável.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se."
Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito do instituto da coisa julgada, fazendo considerações acerca dos documentos encartados às fls. 58/65 (extrato de andamento processual e cópia da petição inicial) e fl. 70 (certidão de objeto e pé), suficientes à comprovação da identidade de partes, causa de pedir e pedido.
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026534-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026534-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GESUINA DA SILVA REZENDE
ADVOGADO	:	DIRCEU SCARIOT
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PASSOS SEVERO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	04.00.00038-8 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de benefício assistencial.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido *"a partir da fixação em sentença, data do reconhecimento judicial do direito à prestação, sendo também o termo inicial para os juros de mora no valor correspondente a 1% (um por cento) ao mês."* Despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 08.07.2010 (fls. 107-111 e 124).
O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma no tocante ao termo inicial do benefício e aos juros de mora.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS (fls. 144-147).
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução não prospera. A aferição da presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, qual seja, a existência de incapacidade e miserabilidade, depende tão-somente da prova pericial e laudo social, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.
Ademais, diante da prova técnica realizada, despicienda a produção de outras provas, posto que inócuas.
No mérito, o benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).
§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

A Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.
A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:
I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.
§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.
(...)
§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.
Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.
O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.
Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei n° 8.742/93.
É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE

MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.
É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.
Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao primeiro requisito, o laudo médico pericial, datado de 20.07.2007, concluiu que a autora *"queixa-se de pressão alta, dores na coluna e labirintite. Hipertensão está controlada; não se detectou limitações funcionais de coluna. Não existem comprovantes de tratamento de dores na coluna. Refere que as tonturas ocorrem aproximadamente 2 vezes ao mês."* Contudo, considerou que o conjunto de sintomas citados é insuficiente para caracterizar uma incapacidade total para o trabalho. *"Existe limitação funcional não enquadrável como deficiência física"* (quesito 3 - fl. 84).
O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei n° 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.
Ademais, quanto ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado tratar-se de pessoa hipossuficiente, sem condições de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. De acordo com o estudo social, datado de 24.05.2007, a autora reside com o marido, 56 anos, dois filhos, Vanderlei, 24 anos e Ednaldo, 30 anos e uma nora, 24 anos. A casa é de propriedade do filho Ednaldo, possui 5 cômodos, de alvenaria. A renda familiar informada totaliza R$1.400,00, decorrente das remunerações auferidas pelos filhos e pela nora. As despesas giram em torno de R$530,00. A medicação é fornecida pelo SUS.
Do exposto, tem-se que não restou configurado quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
O benefício assistencial não visa à complementação de renda. Destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato,

necessitadas, que vivam em condições indignas, em situação de notória miserabilidade. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IRREPETIBILIDADE DAS PRESTAÇÕES RECEBIDAS EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Ainda que tenha preenchido o requisito relativo à incapacidade, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, vez que sua renda familiar per capita é superior ao limite estabelecido em lei e mostra-se suficiente à sua manutenção.
II - Ante o caráter alimentar do benefício assistencial em questão, não deverão ser devolvidas as prestações recebidas de boa-fé em antecipação de tutela pela autora
III - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
IV - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC 2011.03.99.044810-8, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, v.u., DJF3 07.03.2012).
Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação da autora.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028077-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028077-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GENI DOS SANTOS NAVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	THIAGO VICENTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00021-6 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos pela autora contra decisão que, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à sua apelação.
Sustenta, a embargante, a existência de omissão, porquanto não foi apreciada a matéria para o efeito de declarar o tempo total de atividade rural exercido pela autora, inclusive para efeito de carência.
Requer sejam conhecidos e providos os embargos com a reforma parcial do julgado, *"para declarar o tempo total de atividade exercida"*.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.
A decisão embargada, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

"O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 09.03.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
Para comprovar suas alegações, a autora juntou aos autos, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 23.04.1969), na qual seu ex-cônjuge é qualificado como lavrador.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo

período exigido em lei.
Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, a existência de exploração de atividade rural pela autora e por seu ex-marido.
Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
(...)
2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."
(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006).
Assim, a manutenção da sentença proferida é medida que se impõe, porquanto não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação."

Importa consignar que o autor, na exordial, expressamente requereu a concessão do benefício de aposentadoria por idade
Agora, em sede de embargos de declaração, pugna pelo reconhecimento e declaração da atividade rural, para fins previdenciários, com fundamento no artigo 462 do Código de Processo Civil.
A aplicação do referido dispositivo legal, todavia, não pode ser objeto de conhecimento, por se tratar de pretensão inédita, conduta que o ordenamento processual vigente repudia expressamente (CPC, artigos 264 e 517).
O raciocínio categórico de Nelson Nery Junior para o ponto repercute que *"por inovação entende-se todo elemento que pode servir de base para a decisão do tribunal, que não foi argüido ou discutido no processo, no procedimento de primeiro grau de jurisdição (Fasching, ZPR, n. 1721, p. 872). Não se pode inovar no juízo de apelação, sendo defeso às partes modificar a causa de pedir ou o pedido (nova demanda)"* (Código de Processo Civil Comentado, RT, 10ª edição, p. 860).
Também na obra de Theotonio Negrão encontra-se registrado que *"é inadmissível inovar o pedido em sede de recurso, visto que não se pode recorrer do que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância (RT 811/282)",* bem como *"não pode o apelante impugnar senão aquilo que foi decidido na sentença; nem cabe à instância 'ad quem' inovar a causa, com invocação de outra 'causa petendi' (RTJ 126/813)"* (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Saraiva, 40ª edição, p. 682).
Portanto, a decisão embargada embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos.
Embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou suprir a contradição presente na fundamentação, hipóteses autorizadoras inocorrentes no caso dos autos.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032397-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032397-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA ENEDINA SOARES
ADVOGADO	:	ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00175-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 132/134, proferida em 10.09.2010, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, sustentando que restou comprovada a incapacidade total para as atividades que desempenhou durante a sua vida e que lhe garantiam o sustento, quais sejam, o labor como rurícola e empregada doméstica. Argumenta que para as atividades que o perito afirma que está capacitada, também não será contratada, pois há pessoas mais jovens, sadias, instruídas e com experiência para ocupar as funções. Aduz que, embora o laudo pericial informe a incapacidade parcial, esta deve ser entendida como total, levando-se em consideração o grau de instrução e as atividades laborativas já desempenhadas pela parte autora, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/64, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 11.11.1966, com a idade atual de 46 anos (fls. 15);
- carteira de trabalho, emitida em 03/03/1986, com os registros: a) de 04/03/1986 a 14/03/1986, como prestadora de serviços gerais em estabelecimento agropecuário; b) de 10/10/1986 a 01/12/1986, como prestadora de serviços gerais em estabelecimento agropecuário; c) de 01/04/1987 a 11/11/1987, como prestadora de serviços gerais em estabelecimento agropecuário; d) de 02/05/1988 a 05/08/1988, como trabalhadora rural; e) de 01/08/1988 a 13/10/1988, como trabalhadora rural; f) de 11/01/1989 a 25/11/1989, como lavradora; g) de 01/12/1989 a 15/06/1991, como lavradora; h) de 17/06/1991 a 06/12/1991, como lavradora; i) de 06/01/1992 a 17/12/1992, como lavradora; j) de 04/01/1993 a 14/07/1993, como lavradora; k) de 01/08/1993 a 22/12/1993, como lavradora; l) de 16/02/1995 a 08/06/1995, como atividades agrícolas diversas; m) de 14/06/1995 a 28/10/1995, como cortadora de cana; n) de 01/04/1996 a 08/05/1996, como trabalhadora rural; e o) de 04/09/2002, sem constar data de saída, como faxineira (fls. 17/22);
- documentos médicos (fls. 24/28, 31 e 36/64);
- protocolo de benefício de auxílio-doença em 11/04/2003 (fls. 29);

- carta de concessão de auxílio-doença, a partir de 11/04/2003 (fls. 30); e
- comunicação de resultado de requerimento, informando que de acordo com o exame médico pericial, em que se submeteu em 14/08/2006, ficou constatado que há incapacidade laborativa até 01/11/2006 (fls. 35).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 108/112 - 29.08.2009, apresentando o diagnóstico de Doença de Kienbock no punho direito, com seqüela funcional grave após tratamentos cirúrgicos.
Assevera o expert, que "(...) a autora apresenta incapacidade parcial e permanente, com limitações para realizar atividades que exijam esforços com o membro superior direito (dominante) como é o caso da atividade que vinha realizando como faxineira. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades que não exijam este esforço tais recepcionista, vendedora e balconista.".
De se observar que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que a requerente recebeu auxílio-doença no período de 14/08/2006 a 09/09/2009, portanto, no curso da demanda, ajuizada em 20/07/2007, já estava recebendo o benefício e, inclusive, na data da realização da perícia judicial em 29/08/2009.
Importante salientar, ainda, que posteriormente, houve a concessão de auxílio-doença nos interstícios de 10/09/2009 a 10/08/2010, 10/09/2009 a 31/08/2010 e de 21/10/2010 a 29/10/2010 e auxílio-acidente a partir de 30/10/2010, até os dias de hoje. Ressalte-se, também, que consta vínculo empregatício a partir de 03/01/2011, sem data de saída na empresa F.F. Pereira Alimentos - ME.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033267-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033267-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITA SAMUEL DE CARVALHO
ADVOGADO	:	DIRCEU MASCARENHAS
	:	VANESSA GOMES DA SILVA MAGALHÃES
No. ORIG.	:	10.00.00010-3 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.
A r. sentença, de fls. 98/99 (proferida em 31.01.2011), julgou procedente o pedido, para determinar que o requerido implante o benefício de auxílio-doença em favor da requerente, tendo como data de início o dia do pedido administrativo (09.10.2009 - fls. 12), devendo fazer reavaliações periódicas, para análise da continuidade do benefício ou inserção da autora em programa de reabilitação. Condenou o réu, ainda, a pagar aos prestações vencidas e não pagas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios à taxa aplicada às cadernetas de poupança, desde a data em que deveriam ter sido pagas. Determinou, por fim, o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total devido até a data da sentença. Sem custas.
Inconformada, apela a Autarquia, preliminarmente requerendo a suspensão da antecipação da tutela e arguindo a prescrição quinquenal. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência da incapacidade laborativa. Requer a alteração do termo inicial para a data do laudo pericial e o recebimento do recurso no efeito suspensivo.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 112/118, a autora reitera o pedido de antecipação da tutela e pede prioridade na tramitação do processo, com fulcro no Estatuto do Idoso.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, verifico não haver determinação de antecipação da tutela na r. sentença, não se justificando o apelo do INSS neste aspecto.
A preliminar relativa à prescrição quinquenal será analisada com o mérito.
Quanto ao pedido de atribuição de efeito suspensivo ao apelo, ressalte-se que o recurso foi recebido em seus regulares efeitos - devolutivo e suspensivo (fls. 106).
No mérito, o auxílio-doença é benefício previdenciário que tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/15 e 37/67, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, informando estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 13.01.1952);
- CTPS, sem registro de vínculos;
- documentos relativos ao pedido e indeferimento do auxílio-doença, em 22.10.2009, por parecer contrário da perícia médica;
- documentos médicos;
- GPSs - Guias da Previdência Social, referentes às competências 03/2005 a 03/2010.
A fls. 28/30, o INSS traz aos autos extratos dos Sistemas Dataprev/CNIS da Previdência Social, corroborando o indeferimento supracitado e informando recolhimentos, como contribuinte individual, em 03/2005, de 12/2005 a 10/2009 e em 01/2010.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 80/85 - 21.06.2010). O perito informa que a requerente apresenta grau severo e profundo de surdez bilateral, sensorial, e necessita de apoio labial para interlocução. Conclui pela existência de incapacidade laborativa parcial e relativa, com perda auditiva definitiva.
Em nova consulta ao Sistema CNIS, que passa a integrar esta decisão, verifico constarem recolhimentos, em nome da autora, como contribuinte individual - empresária -, de forma descontínua, em 03/2005, de 12/2005 a 04/2010, de 08/2010 a 09/2010 e de 12/2010 a 02/2013.
Neste caso, o perito judicial informa a existência de incapacidade para o trabalho apenas parcial e relativa, embora

afirme que a perda auditiva é definitiva.
Além do que, respondendo aos quesitos formulados pela Autarquia, o perito declara que a requerente "já trabalha como autônoma no Mercado Municipal de Jacareí" (quesito nº 5 -"Há necessidade de acompanhamento constante da Requerente ou a mesma tem capacidade para administrar sua vida?").
Ainda, em resposta ao quesito nº 4 do Juízo, o experto afirma que a anomalia ou lesão apresentada não tem o condão de provocar sua incapacidade para o trabalho por prazo superior a 15 dias.
Por outro lado, a pesquisa ao Sistema Dataprev informa que a autora continuou a recolher contribuições à Previdência, mesmo após o ajuizamento da demanda e a realização da perícia judicial, o que faz até os dias de hoje, corroborando a conclusão de que não apresenta lesão impeditiva do exercício de sua atividade laborativa habitual.
Assim, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia e o pedido de antecipação da tutela formulado pela autora.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042285-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042285-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUCIANA DE OLIVEIRA SALES MOURA
ADVOGADO	:	DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00011-8 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, no qual a apelante pleiteava a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de ser portadora de deficiência e de não dispor de condições de prover o próprio sustento, nem de tê-lo provido pela família.
Em seu recurso, a autora alega inexistência de violação a coisa julgada e pugna pela anulação da sentença.
Sem contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Apela a autora da sentença que extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, sob fundamento de estar repetindo ação anteriormente ajuizada.
A autora ingressou com ação anterior, ajuizada em 07.01.2008, pleiteando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, ao argumento de ser incapaz, não tendo condições de prover seu próprio sustento nem de tê-lo provido pela família (Processo nº 2008.63.02.000863-0), julgada improcedente, com base em perícia médica, que diagnosticou "Gonartrose Bilateral", concluindo pela incapacidade parcial e permanente.
Tal circunstância, no entanto, não enseja a configuração de coisa julgada, a impedir a propositura de nova ação.
O fato de não restar comprovada incapacidade total e permanente para o trabalho quando da realização do laudo pericial, na ação primeira, não implica que não possa encontrar-se nessa condição ao ingressar com a presente ação.
Como bem observou o Ministério Público Federal (fls. 141), *"a presente ação foi proposta em 18.01.2010 (fls. 02/05), mais de 2 anos após o ajuizamento da primeira (07.01.2008), tempo suficiente para que pudessem ocorrer alterações no estado de saúde da Autora e também em sua situação financeira, aptas a justificar a propositura de nova demanda, cuja causa de pedir já não se poderia dizer a mesma daquela que motivou o processo anterior."*
Frise-se que, por se tratar de relação de trato continuativo, nos termos do inciso I, do artigo 471, do Código de Processo Civil, a presença dos requisitos para a sua concessão deve ser verificada no caso concreto no momento específico em que requerido, pois, caso sobrevenha modificação do estado de fato ou de direito, há a conseqüente modificação da causa de pedir.
Dessa forma, ausentes identidade de causa de pedir, a afastar o reconhecimento da coisa julgada.
Ademais, confira-se o que dizem Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa ao comentarem o artigo 301, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, p. 454, nota 23a, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª edição, Editora Saraiva, *verbis*:
Art. 301: 23a. "Há ofensa à coisa julgada quando na nova demanda ocorrem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Distinta, na segunda demanda, a causa de pedir, não há falar-se em coisa julgada" (STJ-4ª T., AI 813.427-AgRg, Min. Aldir Passarinho Jr., j. 28.8.07, DJU 5.11.07).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para o regular prosseguimento do feito.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 18 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003245-38.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003245-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	GERALDO PEDRO DE PAULA
ADVOGADO	:	PAURILIO DE ALMEIDA MELO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00032453820114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o cômputo do tempo de anistiado político, observando a dedução dos vínculos de emprego concomitantes e determinou o reexame necessário.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Prefacialmente, a remessa oficial não merece ser conhecida.
- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.
- Na hipótese vertente, à míngua de uma sentença condenatória líquida e tendo em vista o conteúdo nitidamente declaratório da decisão proferida, deve ser levado em conta, para fins de aplicação da regra disposta no § 2º do art. 475 do CPC, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a prolação da sentença, o que determinará eventual incidência ou não daquele dispositivo legal a cada caso concreto.
- Assim, tendo sido protocolada a inicial em 17.05.2011, com valor atribuído à causa de R$ 10.000,00 (dez mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (13.10.2011) não ultrapassa, indiscutivelmente, o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, o não conhecimento da remessa oficial é medida que se impõe.
- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo.*
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002922-30.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002922-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MANOEL MARCOS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCIA VILLAR FRANCO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00029223020114036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da aposentadoria especial do autor, com DIB em 07/02/1992, efetuando-se o recálculo da RMI com base no limite máximo do salário-de-contribuição previsto no art. 4º da Lei nº 6.950/81, ou seja, 20 salários mínimos, atualizando-se os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, aplicando-se, via de conseqüência, o art. 58 do ADCT até dezembro/91, pagando-se as diferenças daí decorrentes.
A r. sentença (fls. 32/40), pronunciou a decadência e indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 295, IV, do CPC, declarando extinto o processo com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Sem condenação em honorários.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que para a revisão da RMI dos benefícios concedidos antes do advento da Lei nº 7.528/97, como no caso dos autos, não há prazo decadencial, pois não há como emprestar efeitos retroativos à norma em questão. Pleiteia a reforma da sentença, com a total procedência do pedido.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/10/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 07/02/1992 (fls. 23).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a

segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à

revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **24/03/2011**, quando já consumada a decadência.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002989-77.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002989-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO DE CLAUDIO e outro
	:	CELIA MARIA CERRI DE CLAUDIO
ADVOGADO	:	ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029897720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 21/03/2011, em que os autores objetivam a revisão das rendas mensais iniciais dos seus benefícios previdenciários, concedidos em 01/01/1992 e 04/01/1993.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
Os autores apelaram, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando que os benefícios dos autores foram concedidos em 01/01/1992 e 04/01/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 21/03/2011, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003762-25.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003762-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO SOUZA
ADVOGADO	:	JOAO LUIZ ALCANTARA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00037622520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Cuida-se de demanda ajuizada em 11.04.2011, objetivando a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição.
Relata, o autor, que o requerimento administrativo apresentado em 03.02.2011, foi indeferido pelo INSS, sendo este o motivo do ajuizamento da presente ação.
Contestação do INSS às fls. 26-32.
Sentença submetida ao reexame necessário (proferida em 29.05.2012) julgou a ação procedente para condenar o INSS a reconhecer "*como trabalhado em condições especiais o período compreendido entre 13.11.1973 a 19.04.1979*" e implantar aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir de 03.02.2011 (data do requerimento administrativo). Honorários advocatícios, a cargo do INSS, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 53-55).
Apelação do INSS às fls. 59-61. Sustenta que reconheceu, na via administrativa, "*os períodos de 13;11;1973 a 31/01/1977 e de 01/02/1977 a 19/04/1979*" e concedeu, em 13.12.2011, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo, em 03.02.1011. Diz que, diante da concessão administrativa do benefício, há "falta de interesse de agir superveniente" e, portanto, "*o processo deve ser extinto sem resolução do mérito e sem a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios*".
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando,

entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Tem prevalecido a jurisprudência no sentido de que, na hipótese de concessão administrativa de benefício previdenciário, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.
Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.
Recurso conhecido e provido."
(REsp 286683, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, v.u., DJ 04.02.2002, p. 471)

"PROCESSUAL CIVIL. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 269, II.
- SE NO CURSO DA DEMANDA O RÉU ATENDE À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.
RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."
(REsp 115982, 6ª Turma, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 11.03.1997, m.v., DJ 29.09.1997, p. 48.350)

A propósito, precedentes desta Corte:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Sendo o INSS responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada, é a única parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já tendo sido superada a divergência jurisprudencial a respeito do tema no julgamento, pela Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dos embargos de divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP.
2. A concessão administrativa do benefício, após a citação válida, implica no reconhecimento jurídico do pedido, autorizando a extinção do processo com resolução do mérito.
3. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 1196715, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007, p. 938).

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECURSO E REMESSA OFICIAL - PREJUDICADOS.
I - O próprio INSS reconheceu o direito do autor no curso da demanda, o objeto do recurso restou prejudicado, uma vez que ocorreu fato superveniente à sentença e ao recurso da autarquia, capaz de influir na solução da lide, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.
II - O fato de o próprio INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado, faz com que desapareça o objeto do recurso, uma vez que não subsiste o vínculo utilidade-necessidade.
III - Não há que se falar em existência de parcelas vencidas, tendo o MM. Juiz a quo fixado o termo inicial do benefício desde a data da cessação do auxílio-doença, quando sequer houve qualquer cessação, o que por si só torna inexeqüível a sentença proferida por falta de liquidez, razão pela qual não há prejuízo ao requerente, tendo em vista a inexistência de parcelas pretéritas, ressaltando que os fatos acima explicitados assim o foram tendo em vista informações requeridas por este relator.
IV - Processo extinto, de ofício, com julgamento do mérito. Remessa oficial e recurso do INSS prejudicados."
(AC 651999, 7ª Turma, rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 10.10.2005, v.u., DJ 01.12.2005, p. 230).

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME

NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO.
I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.
II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.
III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.
IV - Reexame necessário não conhecido."
(REO 632518, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 06.12.2004, v.u., DJ 27.01.2005, p. 292)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.
II - Remessa oficial e apelação improvidas."
(AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259)

Assim, correta a condenação do INSS em honorários advocatícios sucumbenciais, no percentual em que fixados pela sentença, vale dizer, 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Outrossim, conquanto o Superior Tribunal de Justiça tenha pacificado entendimento favorável à aplicabilidade do artigo 557 do CPC à remessa oficial, inclusive sumulando a questão - "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*" (verbete nº 253) -, *in casu* a sentença proferida pelo juízo *a quo* não se encontra condicionada ao duplo grau de jurisdição obrigatório para que possa alcançar plena eficácia.
Embora resolvida a causa pelo mérito, não há que se falar em decisão proferida propriamente contra interesses autárquicos, a partir da clara manifestação na esfera administrativa de sua submissão aos termos da pretensão formulada.
Este Tribunal já teve a oportunidade de se manifestar acerca da questão, como se observa da ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.
II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.
III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.
IV - Reexame necessário não conhecido."
(REOAC 2000.03.99.058900-4, 9ª Turma, rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU de 27.1.2005)

No mesmo sentido, julgados igualmente colacionados no precedente *supra*:

"RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE DETERMINOU O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DE DECISÃO TRÂNSITA.
(...)
3. É passível de rescindibilidade o quantum fixado em processo de liquidação, via ação rescisória. Ultrapassado esse prazo, interdita-se à parte agitar, no curso da execução, matérias preclusas, máxime em se considerando que a entidade agravante concordou com os valores da perícia, consoante constatado pela instância a quo e pelo juízo de primeiro grau, razão pela qual concluiu o aresto recorrido com acerto, verbis: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. FATO NOVO. INSTRUÇÃO E

JULGAMENTO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DISPENSABILIDADE. Inexistindo fato novo, dispensável a liquidação por artigos. Arbitramento, como realizado pela exeqüente, restou capaz para determinar o exato valor da mão de obra. Duplo grau de jurisdição. Dispensabilidade quando haja reconhecimento e transação, o que afasta a litigiosidade sobre a matéria. Inócuo o reexame da sentença. Qualquer nulidade não deve ser declarada quando a parte a quem possa eventualmente favorecer, contruibui e se absteve de qualquer impugnação no curso da demanda. Precedentes jurisprudenciais. Negaram provimento."
4. 'Não deve ser decretada a nulidade quando a parte a quem possa eventualmente favorecer, para ela contribuiu e se absteve de qualquer impugnação, no curso da demanda, relativamente ao devido processo legal' (STJ 12/166. No mesmo sentido STJ - 165/206).
5. Recurso especial desprovido."
(STJ, REsp 492.891/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Luiz Fux, DJ de 16.2.2004)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. DIFERENÇAS SALARIAIS. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO PELA ADMINISTRAÇÃO. ART. 269, II, DO CPC. JULGAMENTO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA PARA FINS DE DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ART. 475, II, DO CPC (REDAÇÃO ORIGINAL). AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. SÚMULA Nº 19/TRF - 1a. REGIÃO. JUROS DE MORA. 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. FIXAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 254/STF.
1 - Na hipótese de reconhecimento da procedência parcial do pedido pela Administração, dando ensejo à extinção do processo com julgamento do mérito por força do art. 269, II, do CPC, não se pode dizer que haja, no ponto, julgamento proferido contra a Fazenda Pública para fins de duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do que dispõe o art. 475, II, do CPC, na sua redação original.
(...)"
(TRF 1ª Região, REO 96.01163093, 1ª Turma, rel. Juiz Convocado João Carlos Mayer Soares, DJ de 9.6.2004)

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS e não conheço do reexame necessário.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006668-85.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006668-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	AMAURY PINTO CARVALHO
ADVOGADO	:	RENATO VALDRIGHI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00066688520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício com utilização dos novos tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, desde a data da vigência das referidas normas, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 20), indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 295, III, do CPC, e julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 267, I, do CPC, uma vez que na consulta ao sistema Dataprev (fls. 19), o benefício consta como revisto na competência agosto/2011. Condenou o autor ao pagamento das custas processuais, condicionada sua execução à perda da qualidade de beneficiário da Justiça Gratuita. Sem condenação

ao pagamento de honorários advocatícios, eis que a parte ré não foi integrada na relação processual.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que à época do ajuizamento da ação persistia o seu interesse de agir. Afirma, ainda, que o INSS não efetuou a revisão no seu benefício. Sustenta que não há que se falar em extinção do processo sem julgamento do mérito ante a existência de acordo firmado nos autos da Ação Civil Pública. Pleiteia a reforma do *decisum.*
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/12/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente observo que à época da propositura da ação (01/07/2011), persistia o interesse de agir, a autorizar o ajuizamento da demanda, e o pagamento das diferenças com correção monetária e juros de mora, além da verba honorária.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO NÃO PROVIDO.
1. Em razão do princípio do duplo grau de jurisdição, não há que se conhecer do recurso na parte em que se requer o direito de não ser compelido a apresentar os cálculos relativos à verba honorária, vez que o pedido não foi deduzido perante o Juízo a quo.
2. O benefício foi concedido pela via administrativa quando a ação originária deste agravo já estava em curso, pelo que são devidos os honorários advocatícios, vez que à época da propositura do feito existia legítimo interesse de agir do segurado, sendo de rigor a manutenção do decisum. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. Recurso improvido.
(TRF 3ª Região; AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 398155. Processo nº 201003000040657; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:06/10/2010 PÁGINA: 870; Relator: JUIZA MARISA CUCIO).

Ressalte-se que é resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INTERESSE PROCESSUAL QUE INDEPENDE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO ANULADA.
1.Não se exige, para o ingresso em juízo, pedido administrativo anterior.
2.Apelo da autora provido para anular o processo a partir de fls.34 e possibilitar regular instrução.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 415039; Processo: 98030291289; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 05/08/2002; Fonte: DJU; DATA:18/11/2002; PÁGINA: 778; Relator: JUIZ HIGINO CINACCHI)
PREVIDENCIARIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFICIO PREVIDENCIARIO. AUSENCIA DE PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MERITO. *- DESNECESSIDADE DE PLEITO OU EXAURIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA COMO CONDIÇÃO DE ACESSO AO PODER JUDICIARIO (ART. 5, INCISO XXXV, DA C.F.).*
- NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSSO SEM APRECIAÇÃO DO MERITO.
- APELAÇÃO PROVIDA PARA, AFASTADA A CARENCIA DA AÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO JUIZO DE ORIGEM, A FIM DE SER EXAMINADO O MERITO DA CAUSA.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL; Processo: 91030093964; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 22/03/1994; Fonte: DJ; DATA:21/06/1994; PÁGINA: 32750; Relator: JUIZ SILVEIRA BUENO)
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - ELETRICISTA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS
- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
(...)
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 928569; Processo:

200261830035975; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 08/05/2006;Fonte: DJU; DATA:31/05/2006; PÁGINA: 411; Relator: JUIZA VERA JUCOVSKY)

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Logo, preenchendo a ação esses requisitos, examino a demanda, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º do CPC.
In casu, como o próprio INSS já reconheceu o direito do autor na via administrativa, desnecessário o debate acerca do mérito da ação.
Por fim, autorizada a compensação de eventuais valores já pagos na via administrativa por ocasião da liquidação do julgado, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa.
O pagamento das prestações devidas, não atingidas pela prescrição qüinqüenal, deverá ser efetuado com correção monetária nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F, da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Por essas razões, dou provimento ao recurso do autor, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002885-79.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002885-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA NELITE
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS RODRIGUES FRANCISCO e outro
No. ORIG.	:	00028857920114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos desde o advento das ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 58/68), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, I, do CPC, para condenar o INSS a recalcular a renda atual da aposentadoria por tempo de contribuição titularizada pela autora, empregando, a partir da EC nº 41/2003 (única a gerar efeitos atuais em razão da prescrição), o novo teto por ela estabelecido, correspondente a R$ 2.400,00, sobre o qual deve ser aplicado o coeficiente de 76%. Condenou o réu a pagar as diferenças devidas, observada a prescrição qüinqüenal, acrescidas de correção monetária, inicialmente pelos índices adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª

Região, além de juros de mora de 1% ao mês. A partir de 01/07/2009, incide o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, para fins de atualização monetária e juros. Honorários advocatícios de 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, na forma da Súmula 111 do E. STJ. Sem custas.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a decadência do direito à revisão pretendida. Aduz, ainda, a inexistência de efeito prático na revisão. Pleiteia a redução da verba honorária para 5% do valor da condenação até a sentença.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/12/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não há que se falar na ocorrência de decadência, posto não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício, e sim de revisão da renda mensal, a partir da vigência das ECs.
Quanto ao mérito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.
Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.
A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011, assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. *Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
2. *Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 08/02/1995 (fls. 17) foi limitado ao teto, ele faz jus à revisão pretendida.
Anote-se que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.
Ressalte-se que a execução do julgado deve adequar-se ao cronograma de pagamento e tabelas vinculadas à Ação Civil Pública nº 000491.128.2011.4.03.6183.
Por fim, a verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), em homenagem ao entendimento desta C. Turma.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009443-64.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009443-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EURIDICE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro
REPRESENTANTE	:	MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS -EPP
No. ORIG.	:	00094436420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 50/52), julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que recalcule - na data da vigência da EC nº 41/2003 - o valor da renda mensal do benefício concedido à parte autora, levando-se em conta os salários-de-contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais e o novo limite-teto ditado pela mencionada EC 41/03. Ordenou que os valores das parcelas vencidas e vincendas fiquem limitados ao teto previsto para o mês de competência correspondente, tudo na forma do que restou decido no RE 564.354.
Determinou o implante da nova renda mensal encontrada na data da EC nº 41/2003, observada a evolução do valor do benefício pelos índices oficiais de reajustamento. Condenou a Autarquia ao pagamento das parcelas vencidas, observada a prescrição qüinqüenal, acrescidas de correção monetária, inicialmente pelos índices adotados pelo manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região, até 29/06/2009. A contar de 30/06/09, os índices de correção monetária são os ditados pelo art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Juros de mora pelo percentual previsto no artigo 1-ºF, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Sucumbência recíproca. Sem condenação em custas.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente tem direito à revisão os segurados cujos benefícios em manutenção tiveram as suas rendas mensais limitadas aos tetos dos salários-de-contribuição, respectivamente, nos valores de R$ 1.081,50, de 06/98 a 12/98, e de R$ 1.869,34, de 06/2003 a 01/2004, pois estes benefícios não teriam qualquer reflexo do novo teto, por já se encontrarem em valores inferiores ao teto substituído, trazendo, com o fim de comprovar tal alegação, cópia da tabela elaborada pelo Núcleo de Contadoria da JFRS, ressalvando, todavia, que o fato do benefício titularizado pela parte autora corresponder a uma das rendas indicadas na tabela não significa que automaticamente ele terá direito à revisão, pois a tabela serve apenas como referencial da potencialidade do referido direito, dependendo de liquidação para verificar se há o efetivo direito à aplicação dos novos tetos.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/01/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.
Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.
A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011 , e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. *Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da*

Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. *Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 17/01/2000, foi limitado ao teto (fls. 19/24), ele faz jus à revisão pretendida.
Conforme o próprio INSS reconhece em seu apelo, apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.
Ressalte-se que a execução do julgado deve adequar-se ao cronograma de pagamento e tabelas vinculadas à Ação Civil Pública nº 000491.128.2011.4.03.6183.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000689-30.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000689-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NIVALDO ALVES PATEZ
ADVOGADO	:	FERNANDO STRACIERI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006893020114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 85/86, proferida em 24.02.2012, julgou improcedente o pedido, tendo em vista que na perícia médica foi constatada a aptidão para o exercício laboral habitual.
Inconformado, apela o autor, sustentando que a conclusão pericial não retrata a realidade fática, sendo que os documentos carreados demonstram que está realizando tratamentos específicos há vários anos, sem lograr êxito, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/29, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 25.03.1958, com a idade atual de 54 anos (fls. 07);
- carteira de trabalho, com os registros: a) de 01/09/1979 a 18/09/1981, como servente; b) de 01/11/1981 a 30/09/1986, como auxiliar de serviços gerais; c) de 01/10/1986 a 14/12/1989, como motorista; d) de 15/12/1989 a 06/05/1991, como motorista; e e) de 01/05/1995 a 05/07/1996, como motorista (fls. 09/13);
- guias de recolhimento de contribuições previdenciárias (fls. 14/19);
- documentos médicos (fls. 20/26);
- comunicação de pedido de auxílio-doença, apresentado em 11/06/2010, em que não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que não foi constatada incapacidade para o trabalho (fls. 27/28); e
- comunicação de pedido de auxílio-doença, apresentado em 11/06/2010, em que não foi reconhecido o direito ao benefício, eis que não foi comprovada a qualidade de segurado (fls. 29).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 62/72, em 05.10.2011, em que foi diagnosticado ser portador de discopatia degenerativa em coluna lombo-sacra e protusão discal L5S1.
Acrescenta, em resposta aos quesitos, que o periciando obteve afastamento devido a trombose venosa profunda em membro inferior esquerdo, com incapacidade entre 11/2010 a 02/2011 e que não apresenta incapacidade para o trabalho.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004677-59.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004677-9/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIAO CARVALHO
ADVOGADO	:	MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG.	:	00046775920114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício com utilização dos novos tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 52/54), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reajustar o valor da renda mensal do benefício concedido ao autor, pela aplicação dos mesmos índices utilizados para fixação dos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, descontando-se os valores pagos administrativamente, observada a prescrição qüinqüenal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do E. STJ.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a falta de interesse de agir, vez que o benefício do autor já foi revisto, com o pagamento dos valores atrasados em outubro de 2011. Pleiteia o reconhecimento da decadência e a redução da honorária para 5% da condenação até a sentença.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 10/01/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente cumpre observar que não há que se falar na ocorrência da decadência, tendo em vista que não se trata de revisão do ato de concessão do benefício.
Tanto é que a própria Autarquia procedeu a revisão administrativa do benefício.
No que diz respeito ao interesse de agir, cumpre observar que à época da propositura da ação (15/06/2011), persistia o interesse de agir, a autorizar o ajuizamento da demanda, e o pagamento da verba honorária.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO NÃO PROVIDO.
1. Em razão do princípio do duplo grau de jurisdição, não há que se conhecer do recurso na parte em que se requer o direito de não ser compelido a apresentar os cálculos relativos à verba honorária, vez que o pedido não foi deduzido perante o Juízo a quo.
2. O benefício foi concedido pela via administrativa quando a ação originária deste agravo já estava em curso, pelo que são devidos os honorários advocatícios, vez que à época da propositura do feito existia legítimo interesse de agir do segurado, sendo de rigor a manutenção do decisum. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. Recurso improvido.
(TRF 3ª Região; AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 398155. Processo nº 201003000040657; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:06/10/2010 PÁGINA: 870; Relator: JUIZA MARISA CUCIO).

No mais, como o próprio INSS já reconheceu o direito do autor na via administrativa, desnecessário o debate acerca do mérito da demanda.
Por fim, autorizada a compensação dos
valores já pagos na via administrativa por ocasião da liquidação do julgado, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa.
O pagamento das prestações devidas, não atingidas pela prescrição qüinqüenal, deverá ser efetuado com correção monetária nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000355-78.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000355-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARY ALEXANDRE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALDAIR DE CARVALHO BRASIL e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00003557820114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 21/07/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 15/04/1998.
Pedido julgado parcialmente procedente. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
A parte autora, por sua vez, pleiteou a procedência dos pedidos que foram rejeitados.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de

sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 23/09/1982, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 19/01/2011, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC. 1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de

contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação e a remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003239-23.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.003239-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	DARLEI ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	FRANCISCO ACCACIO GILBERT DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032392320114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez do autor, nos moldes do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
A r. sentença (fls. 50/51), reconheceu a ocorrência da decadência e julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito na forma do art. 269, IV, do CPC. Custas pela parte autora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado os termos do artigo 12 da Lei nº 1060/50.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que para a revisão da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes de 27/06/1997, não há prazo decadencial. Nesses casos, o pagamento das diferenças apuradas na ação revisional encontrará como único obstáculo o lapso temporal abrangido pela prescrição. Para os benefícios concedidos entre 28/07/1997 e 20/11/1998, o prazo é de dez anos. Para os benefícios concedidos após 20/11/1998, o prazo decadencial de cinco anos foi majorado para 10 anos pela MP 138/2003. Pretende a reforma do *decisum*.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por invalidez, teve DIB em 13/05/2001, resultante da transformação de auxílio-doença, com DIB em 02/05/99 e DCB em 12/05/2001 (fls. 32/33).
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da

concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **04/04/2011**, não havendo que se falar em decadência (DIB em 13/05/2001).
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Logo, preenchendo a ação esses requisitos, examino a demanda, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º do CPC.
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência dos E. Tribunais Superiores acerca da matéria:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(Superior Tribunal Federal- STF; Classe: RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RE 583834; Plenário, 21.09.2011; Relator: AYRES BRITTO)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da

aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: AGP - AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO - 7109; Processo nº 200900415224; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Fonte: DJE DATA:24/06/2009; Relator: FELIX FISCHER)
E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, dou provimento ao recurso do autor, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo improcedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008833-12.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.008833-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	VALMIR CORREA DE LEMOS
ADVOGADO	:	JOAO SERGIO RIMAZZA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA MECELIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00088331220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento do auxílio-doença no período de 17.09.2006 a 31.07.2008. Correção monetária das parcelas em atraso nos termos da Resolução 134/2010, do CJF, e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Revogada a decisão que antecipou a tutela. Sem condenação em honorários advocatícios. Submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 16.02.2012.
Sem recurso voluntário.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de

Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos no artigo 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante a qualidade de segurado, consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, indica que o autor manteve vínculo empregatício até 02.03.1995. Efetuou recolhimentos em períodos descontínuos entre 09/2004 a 11/2005. Posteriormente em 07/2007, 09/2007, 10/2007 e 11/2007, 06/2008 a 12/2008 e 07/2011 a 12/2011.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que autor efetuou recolhimentos até 11/2005 e propôs a ação somente em 28.07.2007. Possível, contudo, a concessão do benefício.
O laudo médico pericial, datado em 17.05.2011, considerou que houve incapacidade no período de fevereiro de 2006 a julho de 2008.
Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, verbis:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais

No concernente à incapacidade, o autor foi submetido a duas perícias médicas.
Perante a Justiça Estadual, o perito evidenciou ser o autor portador de transtornos mentais - Esquizofrenia, concluindo pela incapacidade total e permanente, sem nexo causal com a atividade por ele desenvolvida (laudo

realizado em 02.10.2007).
De acordo com novo o laudo médico-pericial apresentado em 17.05.2011, o autor é portador de *"Transtorno Depressivo Recorrente, episódio moderado a grave sem sintomas psicóticos"* (fls. 161). Concluiu pela incapacidade total e temporária para a função atual. Sugeriu reavaliação no período estimado de 12 a 18 meses.
Em relação ao quesito 21 afirma que "*houve incapacidade de fevereiro de 2006 a julho de 2008, conforme atestado apresentado na perícia e referido no relato do autor e fls. 92 e 93. Como o transtorno depressivo recorrente é cíclico, com períodos de sintomas e sem sintomas, não é possível afirmar com certeza se houve incapacidade de agosto de 2008 até esta data. Desta forma, a DII atual é a data de hoje." (fl. 165).*
Assim, no tocante a incapacidade para a função atual, como bem decidiu o juízo *a quo*, a qualidade de segurado não se faz presente. O autor verteu contribuições para a previdência social no período de 06/2008 a 12/2008 e, posteriormente, em 07/2011, quando já incapaz.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para conceder o auxílio-doença apenas no período de 17.09.2006 (conforme requerido na inicial) até 31.07.2008 (termo final da incapacidade apontada pelo perito), nos termos da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007679-24.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007679-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSE GERALDO NONATO
ADVOGADO	:	JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00076792420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91).
A r. sentença (fls. 75/77), julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Condenou o autor ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da causa, a qual deixa de ser exigida em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o autor, reafirmando integralmente as razões deduzidas na petição inicial.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 06/07/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 15/01/1992 (fls. 16).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial

previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início

de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **07/07/2011**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito de revisão da RMI, julgando extinto o processo, com julgamento do mérito, na forma do art. 269, IV, CPC. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o exame do apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024888-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024888-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	ORLANDO ANTUNES MACIEL espolio e outro
AGRAVANTE	:	TEREZA DA CONCEICAO MACIEL
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	93.00.00003-9 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de prosseguimento da execução contra Fazenda Pública, pelo montante incontroverso (fl. 19).
Decido.
O INSS apresentou cálculos de liquidação no valor de R$ 16.751,63 (dezesseis mil, setecentos e cinqüenta e um reais e sessenta e três centavos) (fls. 51-55).
O agravante requereu o prosseguimento da execução quanto ao montante incontroverso.
O juízo *a quo* proferiu a seguinte decisão agravada (fl. 19):

"Fls. 114/116: Indefiro a requisição do valor tido como incontroverso, pois não cabe execução provisória contra a Fazenda Pública.
Nesse sentido:
(...)
Fls. 136: Diante da manifestação do embargado, encaminhem-se os autos à Contadoria para que verifique se os cálculos apresentados às fls. 98/102, apresentam as irregularidades apontadas, elaborando, se o caso, os cálculos corretos.
Int."

É certo que a parte incontroversa, sobre o qual não há discussão, está acobertada pelo trânsito em julgado, cuidando-se de execução definitiva, não provisória, possibilitando a expedição de precatório.
In casu, contudo, infere-se que o próprio agravante traz questionamentos acerca de todo o cálculo apresentado.
O magistrado faz menção, em sua decisão, à manifestação do embargado (fl. 136 dos autos originários), peça que não consta do agravo ora interposto, o que inviabiliza a verificação da exatidão das alegações do agravante, comprometendo, em conseqüência, a apreciação e prosseguimento do recurso.
Ressalte-se que, no caso, trata-se de peça essencial e não meramente facultativa, cuja falta impede uma visão completa do ocorrido no processo, notadamente considerando que outras folhas contínuas (118-122, 125-127, 134-135 dos autos originários), as quais possivelmente auxiliariam a dirimir a controvérsia, tampouco foram juntadas.
Após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento pela Lei nº 9.139/95, o recorrente deve instruí-lo obrigatoriamente, no ato da interposição, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.
O Supremo Tribunal Federal assentou, a respeito do assunto, que o agravo de instrumento "*deve vir instruído com todos os elementos necessários ao seu exame, sendo vedada a sua complementação após a remessa dos autos*" (DJ 24.06.94, p. 16.640).

A respeito veja-se a jurisprudência *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PEÇAS INDISPENSÁVEIS NO INSTRUMENTO DO AGRAVO.
I - A falta de peças essenciais na formação do instrumento impede o provimento do agravo respectivo.
II - Agravo regimental improvido."
(AGA n.º 99413/SP, STJ, 2ª Turma. Rel. Min. Peçanha Martins, v.u., j. 20.06.1996, DJ 21.10.1996, p. 40246)

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA ESSENCIAL. FORMAÇÃO DO AGRAVO. ÔNUS DO AGRAVANTE.
É indispensável o translado de todas as peças essenciais à formação do agravo.
Recai sobre o agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo."
(AEEG 380775/SP, STJ, 3ª Turma Rel. Min. Nancy Andrighi, v.u.,j.,18.09.2001 DJ 22.10.2001, p. 321.

A exigência do artigo 525 do Código de Processo Civil surgiu como forma de agilizar o processamento dos agravos e o seu cumprimento só se considera satisfatório quando concomitante à interposição do recurso. Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão. Sobretudo se a decisão lhe é desfavorável, mister fazia ao agravante trazer elementos comprobatórios que atacassem os fundamentos ali consignados.
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante de sua instrução deficiente, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
Int.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027891-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027891-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	SIMIAO MONTEIRO NETO
ADVOGADO	:	ELISÂNGELA LINO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO CHAVES LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00133814620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a renúncia de aposentadoria e concessão de benefício mais vantajoso, não conheceu dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pelos quais se questionava a ausência de intimação e de publicação da sentença e o recebimento do recurso de apelação do INSS (fl. 198).
Narra, o agravante, que foi intimado a apresentar contrarrazões do recurso de apelação interposto pelo INSS, sendo que não houve intimação ou publicação da sentença, a qual reconheceu parcialmente o pedido pleiteado, condicionando-o ao ressarcimento dos valores recebidos a título do benefício renunciado. Sustenta que "*não possui condições de cumprir a r. sentença*" e "*sob esta perspectiva, a falta de interposição de recurso de apelação de sentença por falta de intimação desta, poderá causar ao agravante e a sua família, lesão grave e de difícil reparação*". Requer a reforma da decisão para que "*seja realizada a publicação da r. sentença parcialmente procedente no DEJ, para que a partir da intimação pelo DEJ, o agravante interponha recurso de apelação*".
Decido.
Assiste razão ao agravante.

A sentença de parcial procedência, com decretação de sucumbência recíproca, foi proferida em 12.06.2012 (fls. 185-187). Os autos foram retirados da Secretaria da 2ª Vara Federal de Guarulhos pela Procuradora do INSS na data de 15.06.2012 (fl. 189) e o recurso de apelação autárquico foi interposto em 22.06.2012 (fls. 190-194).
A apelação foi recebida pelo juízo, nos efeitos suspensivo e devolutivo, em 16.07.2012 (fl. 195).
Intimado da decisão, o autor opôs embargos de declaração (fls. 196-197), sobrevindo a decisão que transcrevo, na parte que interessa (fl. 198, verso):

"Desta forma, não acolho os embargos de declaração, permanecendo inalterada a r. sentença de fls. 179/181, devendo o recurso interposto ser recibo (sic) *somente no seu efeito devolutivo.*
Outrossim, ante a parcial procedente (sic) *da sentença proferida e visando a celeridade processual deu-se por primeiro a intimação do réu INSS.*
Por conseguinte, para o autor o prazo iniciou-se da intimação do despacho de fl. 189, não havendo que se falar em prejuízo para a parte."

Quanto à contagem dos prazos, dispõe o artigo 241 do Código de Processo Civil:

Art. 241. Começa a correr o prazo:
I - quando a citação ou intimação for pelo correio, da data de juntada aos autos do aviso de recebimento;
II - quando a citação ou intimação for por oficial de justiça, da data de juntada aos autos do mandado cumprido;
III - quando houver vários réus, da data de juntada aos autos do último aviso de recebimento ou mandado citatório cumprido;
IV - quando o ato se realizar em cumprimento de carta de ordem, precatória ou rogatória, da data de sua juntada aos autos devidamente cumprida;
V - quando a citação for por edital, finda a dilação assinada pelo juiz.

Afora tais hipóteses, não se ignora a possibilidade de ciência inequívoca dos atos processuais ou das decisões proferidas, por outros meios, ocasião em que o prazo começará a correr a partir dessa data. A esse respeito, a anotação de Theotonio Negrão (In: *Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 44. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 343-344), ilustrando a jurisprudência sobre o assunto:

"Art. 241: 5. Começa a correr prazo, também, da ciência inequívoca que o advogado tenha do ato, decisão ou sentença (RSTJ 24/317, 73/387, STJ-RT 661/192; 805/205, RF 294/340, JTA 94/205, 94/376, JTJ 212/156; 339/49: AI 622.553-4/3-00). "Tem-se por cumprida a intimação quando evidenciado nos autos ter a parte efetivo conhecimento do inteiro teor da decisão judicial, ainda que não intimada formalmente. Por outro lado, a apreciação dos modos como se pode dar a "ciência inequívoca" dependerá de cada caso concreto, merecendo prestígio a objetividade dos critérios, a fim de conceder-se maior segurança às partes e atender-se aos princípios do processo. Ou seja, o termo "inequívoca" não admite dúvida" (STJ-4ª T., REsp 536.527, Min. Sálvio de Figueiredo, j. 4.9.03, DJU 29.9.03).
Art. 241: 6. Há a ***ciência inequívoca****:*
- com a ***retirada dos autos do cartório*** *pelo* ***advogado*** *(STJ-1ª Seção, MS 8.604-AgRg, Min. Paulo Medina, j. 26.2.03, DJU 7.4.03; STJ-3ª T., REsp 652.597-AgRg, Min. Nancy Andrighi, j. 21.9.04, DJU 11.10.04; STJ-4ª T., RSTJ 107/269; RT 714/133, JTA 92/100), sendo irrelevante, para esse efeito, a posterior intimação pela imprensa (RT 725/305, 808/288; JTJ 325/190: AI 7.191.096-6; JTA 120/408);*
(...)
- mediante extração de cópia da decisão (STJ-4ª T., REsp 503.636, Min. Fernando Gonçalves, j. 9.3.04, um voto vencido, DJU 19.4.04);
- com ***o pedido de reconsideração*** *da decisão (Lex-JTA 165/89).*
Todavia*: "A ciência inequívoca do ato impugnado não se presume em razão de simples* ***protocolo de petição*** *nos autos, iniciando-se o prazo recursal com a regular publicação do ato no órgão oficial" (STJ-Corte Especial, ED no REsp 647.839, Min. Hamilton Carvalhido, j. 3.12.08, DJ 5.12.09; no caso, tratava-se de petição argüindo a própria nulidade de anterior intimação).*
"Não publicada a sentença e tendo o juiz determinado, a requerimento da parte, que se fizesse a publicação, conta-se daí o prazo e não da data do requerimento" (STJ-3ª T.: RSTJ 116/179). No mesmo sentido: RSTJ 97/191.

"Não se pode considerar que o advogado teve ciência da sentença apenas por haver requerido ***vista dos autos****. Aquela só se verificou quando foi efetivamente aberta a vista e retirados os autos de cartório" (STJ-3ª T., REsp 8.131, Min. Eduardo Ribeiro, j. 7.5.91, DJU 27.5.91). No mesmo sentido: JTJ 333/680 (AI 585.273-4/7-00).*
"A outorga de procuração a advogado para defender a parte no processo não pode ser interpretada como ato de ciência inequívoca da decisão. O estabelecimento da data constante no instrumento como marco para o início da

contagem do prazo para recorrer contra decisão, portanto, é ilegal" (STJ-3ª T., REsp 655.799, Min. Nancy Andrighi, j. 25.4.06, DJU 8.5.06).
*Em suma, a respeito da intimação pela ciência inequívoca da decisão, "**nos casos em que remanesce alguma dúvida**, cumpre afastar a presunção e aplicar a lei" (STJ-3ª T., REsp 532.985, Min. Menezes Direito, j. 25.11.03, DJU 1.3.04; a citação é do voto do relator)."*

Embora o juízo *a quo* tenha considerado que o "*prazo iniciou-se da intimação do despacho de fl. 189*" - que se refere à apresentação de contrarrazões e não do recurso de apelação -, das cópias extraídas do processo originário, em numeração contínua, verifica-se que não houve, por parte do agravante, qualquer *movimentação* que possa ser interpretada como ciência inequívoca da sentença proferida às fls. 185-187. Seu advogado não retirou os autos do cartório, não extraiu cópias. Ao contrário, o autor sequer teve acesso aos autos e ao inteiro teor da decisão, vindo a ser surpreendido por despacho que indicava a interposição de recurso do réu, esse devidamente intimado.
O artigo 506 do Código de Processo Civil, ao tratar do prazo recursal, assim determina:

Art. 506. O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data:
I - da leitura da sentença em audiência;
II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;
III - da publicação do dispositivo do acórdão no órgão oficial. Parágrafo único. No prazo para a interposição do recurso, a petição será protocolada em cartório ou segundo a norma de organização judiciária, ressalvado o disposto no § 2o do art. 525 desta Lei.

In casu, nota-se que não se trata de sentença proferida em audiência, bem como não houve publicação da decisão ou intimação do agravante acerca de seu teor, em evidente contrariedade ao disposto no diploma processual.
Nos moldes da decisão agravada, caberia ao autor apenas a apresentação de contrarrazões e interposição de recurso adesivo - esse, efetivamente interposto, conforme andamento processual ora juntado -, instrumentos que, nitidamente, não possuem o alcance do recurso de apelação.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, devolvendo-se, ao agravante, o prazo recursal.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028747-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028747-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	AUREA DE OLIVEIRA MATOZINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
No. ORIG.	:	12.00.02713-9 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, reconheceu a incompetência do juízo para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Americana/SP (fls. 59-62).
Sustenta, a agravante, que "*onde não houver Juizado Especial Federal é facultado ao segurado propor a ação de*

natureza previdenciária no foro de seu domicílio, isto é, na Justiça Estadual", visto tratar-se de competência relativa. Alega que "*não pode (...) ser prejudicada em virtude do equívoco da advogada anteriormente constituída, que ao invés de ajuizar a demanda no domicílio da agravante, houve por ajuizar a demanda no Juizado Especial Federal de Americana*". Requer a reforma da decisão agravada.
Decido.
Defiro os benefícios da justiça gratuita.
A autora ajuizou, em 06.09.2011, ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural perante o Juizado Especial Federal de Americana (Processo nº 0005347-91.2011.4.03.6310), conforme andamento juntado aos autos (fls. 45-46). O feito foi extinto, sem resolução de mérito, em virtude da "*desistência da ação*", com trânsito em julgado certificado em 16.08.2012.
Em 06.09.2012, a parte autora ajuizou nova demanda na Comarca de Dois Córregos, pleiteando o mesmo benefício de aposentadoria a rurícola, dessa vez representada pela Martucci Melillo Advogados Associados (fls. 25-41).
O juízo *a quo* reconheceu a prevenção, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial de Americana (fls. 59-62).
Fundamentou sua decisão no artigo 253, inciso II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:
II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda".

Correta a decisão prolatada pelo juízo *a quo*, considerando-se, ainda, que deu-se à causa o valor de R$ 7.464,00, situando-a no âmbito da competência dos Juizados Especiais Federais.
Acerca da distribuição por dependência, vale destacar a anotação de Theotonio Negrão (In: *Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 340), ilustrando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto:

"Art. 253: 2d. "O ajuizamento de nova ação em comarca distinta e igualmente competente não excepciona a regra de distribuição por dependência. A comprovação de má-fé é irrelevante, para fins de distribuição por dependência prevista no art. 253, II, do CPC, quando há pedido de desistência da ação anteriormente proposta e o pedido for reiterado" (STJ-3ª T., REsp 944.214, Min. Nancy Andrighi, j. 8.9.09, DJ 20.10.09). "

No sentido exposto, a jurisprudência desta Corte:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. APLICAÇÃO DO INCISO II DO ARTIGO 253 DO CPC. I - De fato, a desistência da ação pela parte autora demonstra sua intenção de não ter seu processo julgado por aquele juízo em que originariamente o feito fora distribuído, sendo que a própria reiteração do pedido nos exatos termos anteriormente propostos comprova que o intuito do autor é burlar o princípio do juízo natural para obter julgamento proferido por magistrado diverso e, eventualmente, mais favorável. II - "O artigo 253, II, do CPC, determina a distribuição por dependência, das causas de qualquer natureza, "quando tendo havido desistência, o pedido for reiterado mesmo que em litisconsórcio com outros autores", norma que também deve ter aplicação nas hipóteses de extinção do processo sem julgamento de mérito, a que o demandante tenha dado causa (abandono ou inércia) pois ambas as situações são equiparáveis." III - Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(AI 00339933420084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 876 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA-SP E JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA-SP. DESISTÊNCIA DA AÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 267, VIII, CPC. NOVA PROPOSITURA. JUIZ PREVENTO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. ART. 253, II, CPC. - O art. 253, II, do CPC determina que se distribuirão por dependência as causas de qualquer natureza, quando, tendo sido extinto o processo sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda. - A ação primeva foi extinta sem resolução do mérito, por desistência da parte, pelo que prevento o juízo Suscitado. - Conflito de competência julgado procedente.
(CC 01095283720064030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA:11/10/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - DESISTÊNCIA - PREVENÇÃO - ARTIGO 253, II, DO CPC. 1. O instituto da prevenção cumpre importante e particular papel no sistema processual civil, impedindo que o autor escolha o juízo que apreciará sua demanda, dando concretude ao princípio do juiz natural. 2. Tal particularidade merece tratamento específico

da lei processual, consoante se nota do disposto no artigo 253 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei 10.358, de 27 de dezembro de 2001, segundo o qual serão distribuídos por dependência as causas de qualquer natureza, quando tendo havido desistência o pedido for reiterado, mesmo que em litisconsórcio com outros autores. 3. Agravo desprovido.
(AI 00158428820064030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:05/10/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031303-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031303-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	PAULO CEZAR ZANINI GONCALVES
ADVOGADO	:	IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00037330920104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em mandado de segurança, não conheceu do pedido de desistência da ação, após sentenciado o feito (fl. 39).
Decido.
Conforme sentença acostada às fls. 20-23, foi concedida parcialmente a segurança ao impetrante, ora agravante, a fim de determinar o reconhecimento e averbação de tempo de serviço especial.
O agravante protocolou recurso de apelação (fls. 24-36) e, após, formulou pedido de desistência, o qual foi homologado, conforme consulta ao andamento processual e cópia da decisão homologatória, que ora determino a juntada.
Homologado o pedido de desistência, julgando-se prejudicadas a apelação e a remessa oficial, tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do interesse recursal (art. 33, XII, R.I.), razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.
I.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031856-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031856-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	EUDIVAR LUIS TENORIO
ADVOGADO	:	AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00074529720124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em mandado de segurança, objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu a liminar (fls. 56-58).
Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da medida. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal para determinar a implantação do benefício.
Reconhecida a prevenção deste juízo para o julgamento do presente recurso, tendo em vista a anterior distribuição do Agravo de Instrumento nº 0025910-58.2010.4.03.0000, nos termos do artigo 15, e parágrafo 1º, do Regimento Interno desta Corte (fl. 71).
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei n.º 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se a interposição por instrumento para hipóteses excepcionais, a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Ausente, *in casu*, a reclamada urgência para concessão da medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido , "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Conforme consulta ao andamento processual dos autos de nº 0006048-79.2010.4.03.6183, o juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (em 20.01.2010), determinando-se a imediata implantação do benefício. O INSS interpôs recurso de apelação, recebido apenas no efeito devolutivo, não havendo, até o momento, recebimento dos autos nesta Corte.
Do exposto, houve concessão judicial de benefício, com determinação de implantação imediata, não se tratando daquelas hipóteses em que a negativa à fruição antecipada do bem da vida possa levar ao comprometimento da sobrevivência do pleiteante.
É dizer, não há que se falar em *periculum in mora*, restando ausente um dos pressupostos da tutela prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil.
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035675-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035675-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	KIMIKO YAMASHITA

ADVOGADO	:	CLAUDIA REGINA FERREIRA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00031529220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 120-121).
Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários para a concessão da medida. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei n.º 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se a interposição por instrumento para hipóteses excepcionais, a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Ausente, *in casu*, a reclamada urgência para concessão da medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido , "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Conforme alegações do INSS e documentos trazidos pela agravada, essa vinha recebendo o benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade, no valor de um salário mínimo (fl. 76).
Em decisão agravada, a magistrada determinou a implantação do benefício de pensão por morte no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias da intimação da decisão (fl. 121).
Conforme consulta ao Sistema Único de Benefícios Dataprev, que ora determino a juntada, verifica-se que o INSS cessou o pagamento do benefício de renda mensal vitalícia da agravada para implantar o benefício de pensão por morte, por força de tutela antecipada.
Ambos os benefícios são de valor mínimo, não havendo que se falar em lesão grave ou de difícil reparação a ser suportada pela autarquia.
É dizer, não fosse a concessão da tutela antecipada de pensão por morte, a agravada, atualmente com 95 anos, seguiria recebendo a renda mensal de valor mínimo.
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001290-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001290-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	CLARINDA DE FATIMA LOURENCO COSTA
ADVOGADO	:	ELCIO JOSE PANTALIONI VIGATTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00087-4 1 Vr LEME/SP

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

A autora propôs a presente ação, em 14/07/2005, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez. Alega que possui sequelas de acidente de trabalho que impedem o exercício de suas atividades laborativas habituais.
Juntou cópia da carteira de trabalho, constando registro da Comunicação de Acidente de Trabalho emitida (nº 20045312320/01) e do benefício concedido (NB 505.183.262-4) (fls. 17).
A fls. 45, há pesquisa ao Sistema Dataprev/INFBEN, da Previdência Social, de 30/01/2006, informando a concessão de auxílio-doença por acidente de trabalho nº 505.183.262-4, de 05/02/2004 a 03/07/2005.
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 122/123), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 141).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).
Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00062 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004079-56.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.004079-3/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	LEONOR LIMA DE MORAES VICTORIANOS
ADVOGADO	:	CYNTIA LUCIANA NERI BOREGAS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO MUREB
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG.	:	10.00.00006-0 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 96/98 (proferida em 20/09/2011) julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (04/11/2008), com valor calculado nos termos da legislação previdenciária vigente. Determinou que os valores atrasados deverão ser corrigidos monetariamente, nos termos da Lei nº 6.899/81 e Res. 561/07 do CJF, desde as datas em que eram devidos e acrescidos de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. A partir de 01/07/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960/2009, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Deferiu o pedido de tutela antecipada, para a implantação do benefício. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes fixados em 12% (doze por cento) do

valor das prestações vencidas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
A fls. 105, a Autarquia informou o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº 548.648.580-4, com data de início de do benefício - DIB em 04/11/2008, data de início do pagamento - DIP em 24/10/2011 e renda mensal inicial - RMI de R$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).
Não houve apelo das partes.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.
I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.
II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.
III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"
"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.
I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.
II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.
III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.
IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.
VI - Agravo interno desprovido.
(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"
Portanto, como *in casu,* considerando o valor do benefício (01 salário-mínimo), o termo inicial fixado (04/11/2008) e a data da sentença (20/09/2011), o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário não deve ser apreciado.
Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004194-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004194-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIO SERGIO FIGARO
ADVOGADO	:	EMANUELLE PARIZATTI LEITÃO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	11.00.00030-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 107/110, proferida em 12/09/2011, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo, em 24/01/2011. Correção monetária, com aplicação do INPC, nos termos do artigo 31, da Lei nº 10.741/2003 c/c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006. Juros de mora, a partir da citação, observado o disposto na Lei nº 11.960/2009. Manteve a antecipação dos efeitos da tutela. Verba honorária fixada em R$ 600,00 (seiscentos reais).
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pede a majoração da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/26, dos quais destaco:
- carteira de identidade, indicando o nascimento em 14.09.1958, com a idade atual de 54 anos (fls. 18);
- carteira de trabalho, com registros de: a) 19/06/2007 a 07/07/2008, como gerente de produção; b) de 01/09/2008 a 15/10/2008, como gerente de produção e c) de 02/03/2009, sem constar a data de saída, como gerente de produção (fls. 19/20);
- exames e atestados médicos (fls. 21/24 e 26); e
- comunicação do pedido de prorrogação de auxílio-doença, apresentado em 21/01/2011, tendo em vista que não foi constatada, em 24/01/2011, pela perícia médica, a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual;
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial a fls. 83/94, em 08/07/2011, com diagnóstico de gonoartrose bilateral, deficiência vascular nos membros inferiores e hipertensão arterial.
Assevera o *expert* que o periciado exerce a função de gerente de produção e que a lesão apresentada nos membros inferiores causa repercussão na sua atividade laborativa.
Em resposta aos quesitos, o jurisperito informa que "O periciando apresenta alterações de ordem física que causa uma incapacidade de maneira parcial e permanente, sendo para atividades que necessita de sobrecarga ou impacto

com membros inferiores. Pode ser perfeitamente reabilitado.".
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O termo inicial deve ser mantido conforme fixado no *decisum*, ou seja, na data do requerimento administrativo em 24/01/2011.
Quanto à honorária, razão assiste à parte autora, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do C.P.C., dou parcial provimento ao apelo do autor, apenas para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004747-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004747-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	CARMELINA FERNANDES
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ MARCELO COCKELL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00097-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A MM. Juíza "a quo", a fls. 13, determinou que a requerente trouxesse aos autos comprovante do indeferimento administrativo, bem como juntasse certidão negativa de distribuição perante a Justiça Federal, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.
A autora interpôs agravo de instrumento contra a referida decisão, ao qual foi dado parcial provimento por este E. Tribunal (16/12/2010), determinando-se a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a autora efetuasse o pedido administrativo, sem deferimento ou manifestação da Autarquia, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.
Em decisão datada de 29/04/2011, o processo foi suspenso, pelo prazo de 60 dias, aguardando-se a comprovação do indeferimento administrativo (fls. 32).
A fls. 35v, o patrono da autora requereu o sobrestamento do feito por mais 10 dias, o que foi deferido a fls. 36.
A fls. 37v, o causídico pleiteou o julgamento do feito.
A r. sentença de fls. 42/44, proferida em 26/10/2011, julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I, do CPC, considerando ausente o interesse processual.
Inconformada, apela a autora, requerendo, em síntese, a reforma da sentença, sustentando a desnecessidade de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Nesse sentido, afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que a interessada pudesse formular o pleito administrativo.
Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO.
I - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.
II - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.
III - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.
IV - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.
V - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, prazo razoável até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa, com o que deverá o agravante retornar aos autos principais para o prosseguimento do feito.
VI - Agravo de instrumento improvido.
(TRF - 3ª Região - AG 200503000946705 - AG - Agravo de Instrumento - 254878 - Nona Turma - DJU data:04/05/2006 página: 479 - rel. Juíza Marisa Santos).
Ocorre que, apesar de oportunizado tal requerimento, a autora quedou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.

Por consequência, correta a extinção da demanda, sem resolução do mérito, porquanto não atendida a determinação judicial para regularização do feito.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005223-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005223-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	PRECILA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FABIA LUCIANE DE TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ARMANDA MICOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00170-5 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e conversão em aposentadoria por invalidez.
A fls. 51/70, a autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a antecipação de tutela (fls. 44), sendo que esta E. Corte, em decisão de 06.12.2010, negou provimento ao recurso (processo apenso).
A r. sentença, de fls. 164/165 (proferida em 19.08.2011), julgou improcedentes os pedidos formulados, considerando a inexistência de incapacidade laborativa. Deixou de condenar a autora a arcar com os ônus da sucumbência e honorários advocatícios, porque beneficiária da gratuidade judiciária.
Inconformada, apela a requerente, preliminarmente, requerendo a isenção de custas de apelo, ante a gratuidade judiciária deferida. No mérito, sustenta, em síntese, a nulidade da sentença, visto estar fundamentada em perícia realizada por profissional não especialista nas doenças da apelante. Argui a imprestabilidade do laudo pericial, por ser omisso, obscuro, incompleto e contrário às provas constantes do processo. Pede a reforma da sentença, reiterando os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ou anulação da decisão, para realização de nova perícia.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, esclareça-se que já houve expressa determinação de isenção de verbas sucumbenciais, em razão da concessão de assistência judiciária gratuita, não se justificando o recurso neste aspecto.
No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato de a perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC).
(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido.
(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).
Logo, não há falar-se em anulação da sentença.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/43, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, informando estar, atualmente, com 57 (cinquenta e setes) anos de idade (nascimento em 03.04.1955);
- comunicação de indeferimento de auxílio-doença, em 29.12.2009, por parecer contrário da perícia médica;
- documentos médicos;
- GPSs - Guias da Previdência Social, referentes às competências de 04/2008 a 05/2009.
A fls. 86/89, o INSS traz aos autos pesquisa aos Sistemas Dataprev/CNIS da Previdência Social, corroborando o indeferimento supracitado e informando recolhimentos, como contribuinte individual, de 04/2008 a 05/2008 e de 07/2008 a 05/2009.
Submeteu-se a requerente a perícia médica judicial (fls. 129/142 - 25.01.2011), referindo ser "do lar". O perito, após a realização de exame físico detalhado, informa que a autora apresenta doença reumática e osteoporose, com dor em articulações, sem comprometimentos funcionais, com início há três anos. Acrescenta que requerente não apresentou atestados, mas refere estar em tratamento, com analgésicos e anti-inflamatórios.
O experto declara que a doença possivelmente é de origem degenerativa, não havendo sequelas, no momento da perícia. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Neste caso, o experto, em detalhado laudo, é claro, ao concluir que não há incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* que atestou, após criteriosa anamnese e exame clínico detalhado, que a autora pode ser classificada como capaz, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister, que não deixou de analisar qualquer das queixas da autora e de responder aos quesitos formulados.
Assim, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Prejudicada a questão da tutela antecipada, tendo em vista a manutenção da improcedência do pedido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005503-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005503-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA YURIE ONO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANDRA APARECIDA RODRIGUES SANTANA
ADVOGADO	:	DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG.	:	10.00.00046-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.
A fls. 60/61, foram antecipados os efeitos da tutela, para o pagamento do auxílio-doença.
O INSS foi citado em 24/05/2010 (fls. 61).
A r. sentença de fls. 94/96 (proferida em 12/01/2011), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à requerente o benefício de aposentadoria por invalidez, retroativo à data do último pedido administrativo. Fixou, para o caso de descumprimento da decisão, multa diária de R$ 200,00. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do E. STJ. Deixou de condenar a Autarquia ao ressarcimento das custas processuais, por força do art. 8º, parágrafo primeiro, da Lei nº 8.620/93. As parcelas em atraso deverão ser cobradas por meio de precatório, visto que a preferência do art. 100, *caput*, da Constituição Federal não dispensa tal providência.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação à Previdência Social, de forma que não faz jus ao benefício. Requer fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial, além de alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Pede, ainda, a redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/59, dos quais destaco:
- carteira de identidade informando estar, atualmente, com 37 (trinta e sete) anos de idade (data de nascimento: 04/12/1975);
- relatórios e prontuários médicos;
- decisão da 15ª Junta de Recursos da Previdência Social, de 28/10/2009, negando provimento ao recurso da autora, por considerar que sua incapacidade para o trabalho é anterior ao seu reingresso no RGPS;
- decisão administrativa indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 21/05/2009;
A fls. 73 consta extrato do sistema Dataprev indicando a existência dos seguintes vínculos empregatícios: de 07/06/1995 a 07/1995, para Terminal Auto Posto e de 08/03/1996 a 16/12/1998, para Clube Atlético Ilha Solteira, demonstrando, ainda, que efetuou recolhimentos como contribuinte individual facultativa/desempregada, de 07/2008 a 12/2009, tendo indeferido seu pedido de auxílio-doença formulado na via administrativa em 21/05/2009, por perda da qualidade de segurada e os requerimentos de amparo social à pessoa portadora de deficiência, de 01/10/2009 e 21/01/2010, ambos por não comprovar a incapacidade para a vida e para o trabalho.
Submeteu-se a requerente à pericia médica judicial (fls. 84/89 -04/08/2010), informando ser portadora de transtorno afetivo bipolar. Declara, o *expert*, que não há como precisar a data de início da patologia, pois se trata de doença crônica, com início insidioso. Acrescenta que, através da anamnese com autora e sua mãe, foi relatado primeiro surto da doença aos 16 (dezesseis) anos e que há laudos comprovando a piora do quadro há 4 (quatro) anos. Afirma que não há como se dizer que as lesões estão consolidadas, pois se trata de doença crônica, que pode ser progressiva. Relata que o transtorno afetivo bipolar é uma patologia psiquiátrica que evolui com períodos de depressão intercalados com períodos de euforia. A duração das fases varia de pessoa para pessoa, bem como a resposta ao tratamento. Aduz que, no caso específico, a autora faz tratamento medicamentoso e psicoterápico há 4 (quatro) anos, sem resultado clínico satisfatório. Declara que, durante o exame a requerente se mostrou apática, melancólica, com fluxo de pensamento lentificado, déficit de memória para fatos antigos e labilidade emocional. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho.
A perícia foi acompanhada pelo assistente técnico do INSS que assinou solidário às suas conclusões (fls. 89).
Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Neste caso, a demanda foi ajuizada em 19/03/2010 e seu último vínculo empregatício ocorreu de 08/03/1996 a 16/12/1998, perdendo a qualidade de segurada.
De outro lado, voltou a recolher contribuições previdenciárias de 07/2008 a 12/2009, retomando a qualidade de segurada, nos termos do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, eis que a demanda foi ajuizada em 19/03/2010.
Esclareça-se que, não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes ao reinício das contribuições, em 07/2008, tendo em vista que o perito afirma não ser possível atestar com precisão o início da

incapacidade, limitando-se a informar que houve uma piora do quadro há quatro anos. Acrescente-se ainda, que o médico declara ser a requerente portadora de doença crônica, com início insidioso, caracterizada por períodos de depressão intercalados por períodos de euforia. Dessa forma, é possível concluir que sua enfermidade não surgiu de um momento para o outro, ao contrário, foi se agravando no decorrer do tempo, ensejando a aplicação da parte final do § 2º do art. 42, da Lei n.º 8.213/91.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº. 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, devendo a decisão ser mantida neste sentido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, para fixar o termo inicial na data do laudo médico, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 04/08/2010 (data do laudo pericial). Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006015-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006015-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	DOROTIDES MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO	:	ROSINALDO APARECIDO RAMOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00180-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, com tutela antecipada.
A fls. 79/80, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 177/179 (proferida em 21/10/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença em favor da autora. Manteve a tutela antecipada. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, com correção monetária, nos termos da Súmula nº 08, deste E. Tribunal, e 148, do C. STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, acrescidas de juros moratórios, de 1% ao mês, incidente desde o termo inicial do benefício. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao ressarcimento das despesas adiantadas pela requerente e ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em R$ 300,00 (trezentos reais). Isentou de custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais. Pleiteia, ainda, a determinação para que o INSS a submeta a processo de reabilitação. Pede, por fim, a majoração da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 25/77, dos quais destaco:
- atestados, receituários e exames médicos;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença até 22/08/2009 e aos posteriores indeferimentos em razão de parecer contrário da perícia médica;
- CTPS da requerente, informando estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 08/07/1951), constando vínculos empregatícios, de 26/05/1998 a 12/12/1998, como enfermeira, e de 13/03/2000 a 09/12/2000, como auxiliar geral;
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora.
A Autarquia juntou, a fls. 100/109, consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, de 03/2010, informando os recolhimentos, em nome da requerente, de 09/1992 a 12/1992, de 02/1993 a 06/1993 e de 02/2005 a 07/2005, e os vínculos empregatícios constantes em sua carteira profissional. Consta, também, a concessão de auxílio-doença, de 19/08/2005 a 16/11/2005, de 29/03/2006 a 30/06/2006, de 29/08/2006 a 12/04/2007, de 12/06/2007 a 15/04/2009 e a partir de 20/05/2009, este último reativado em razão da tutela deferida nestes autos. Trouxe, ainda, laudo médico pericial, datado de 27/10/2009, atestando a ausência de incapacidade laborativa.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 159/165 - 01/03/2011), referindo ser cabeleireira. Aduz que, após realizar cirurgia para retirada de cálculos da vesícula, passou a sentir dores no estômago e indigestão. Queixa-se, também, de depressão, dores na coluna lombar e ombro esquerdo, sendo diagnosticados bursite e bico de papagaio. Passou a sofrer de transtorno do pânico, em julho de 2009, após ser vítima de assalto.
Assevera a *expert* que a periciada apresenta gastroenterocolite aguda, infecção vias aéreas superiores, fibromatose plantar pé esquerdo, transtorno do pânico, transtorno misto ansioso e depressivo e estado de estresse pós traumático.
Afirma a jurisperita que as enfermidades impedem o exercício de atividades laborativas e que há possibilidade de retorno à função anteriormente desempenhada.
Conclui a Srª Perita pela existência de incapacidade total e temporária para o trabalho. Sugere o prazo de 04 (quatro) meses para reavaliação.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.
Ressalte-se, ainda, que o supracitado artigo 101 da Lei nº 8.213/91 já determina a necessidade de o segurado em gozo de benefício por incapacidade submeter-se a processo de reabilitação profissional, a ser prescrito e custeado pela Previdência Social.
De outro lado, observe-se que, neste caso, o laudo pericial é claro ao apontar a possibilidade de recuperação e retorno à função habitual de cabeleireira, sendo desnecessária a reabilitação profissional.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, § 1º,- A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da requerente, apenas para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007371-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007371-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VALDEMIRO GERALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANDERSON ROBERTO GUEDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00142-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.
A r. sentença de fls. 115/116, proferida em 01.08.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não foram preenchidos os requisitos para a concessão aos benefícios pleiteados.
Inconformado, apela o autor, argüindo, em preliminar, que houve cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi produzida a prova oral e, ainda, a inspeção do local de trabalho pelo expert e, posteriormente a resposta aos quesitos complementares. No mérito, sustenta, em síntese, que não possui condições de exercer suas atividades laborativas habituais, como trabalhador rural, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, rejeito a preliminar.
Quanto à questão da prova oral, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
De se observar que a oitiva de testemunhas e a inspeção do local de trabalho, não teriam o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir pela não comprovação da incapacidade para o labor.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/35, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando o nascimento em 03/01/1968, com a idade atual de 45 (quarenta e cinco) anos (fls. 12);
- carteira de trabalho, com registros de 21/03/1991 a 12/06/1995, como trabalhador rural; de 01/09/1995 a 03/05/1996, como auxiliar de produção; de 17/04/1998 a 01/12/1998, como serviços gerais; de 17/02/1999 a 31/03/1999, como serviços gerais; de 16/04/1999 a 11/12/1999, como serviços gerais; de 18/05/2000 a 24/11/2000, como serviços gerais; de 30/01/2001 a 27/04/2001, como serviços gerais; de 21/05/2001 a 22/11/2001, como serviços gerais; de 28/01/2002 a 14/04/2002, como serviços gerais; de 15/04/2002 a

14/11/2002, como cortador de cana; de 06/05/1996 a 14/11/1996, como cortador de cana; de 29/01/1997 a 11/04/1997, como plantador de cana; de 22/04/1997 a 04/12/1997, como cortador de cana; de 02/02/1998 a 13/04/1998, como plantador de cana; de 19/11/2002 a 13/01/2003, como serviços gerais; de 17/01/2003 a 09/12/2006, como trabalhador rural e de 17/04/2007, sem constar a data de saída, como trabalhador rural (fls. 14/27);
- comunicação de decisão de pedido de auxílio-doença, apresentado no dia 12/09/2008, em que foi reconhecido o direito ao benefício até 30/09/2008 (fls. 29);
- comunicação de decisão de prorrogação do auxílio-doença, apresentado no dia 26/09/2008, em que foi reconhecido o direito a prorrogação do benefício até 29/11/2008 (fls. 30); e
- exames médicos (fls. 31/35).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 79/81 - 08.10.2009, constando que é portador de tendinite.
Na sua conclusão, o expert informa que "(...) o autor mesmo tendo esses males tem capacidade física e funcional de exercer atividade laborativa.".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008360-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008360-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ALICE JANELLI TAVARES
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFAILE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00029-8 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. [Tab]
A r. sentença, de fls. 117/118 (proferida em 13.10.2011), julgou improcedente o pedido, considerando que a autora não comprovou a incapacidade laborativa.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ter comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado: qualidade de segurada e a incapacidade total e definitiva. Alega que o laudo pericial não levou em conta suas condições sociais, a possibilidade de reabilitação para outro trabalho e, principalmente, a necessidade de cirurgia. Reitera o pedido de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença (17.02.2004).
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/23, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 60 (sessenta) anos de idade (nascimento em 10.06.1952);
- CTPS, com registro em labor urbano, como empregada doméstica, para Rosineide do Carmo Lopes Coleta, a partir de 01.03.1997, sem data de saída;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 22.12.2003 a 17.02.2004;
- documentos médicos.
A fls. 35/39, o INSS junta os seguintes documentos:
- extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, informando recolhimentos, como contribuinte individual, de forma descontínua, de 03/1997 a 02/2008 e recebimento de benefício previdenciário, de 17.12.2003 a 11.04.2004;
- extrato Dataprev/INFBEN, informando que percebeu auxílio-doença, no período supracitado, cessado por limite médico;
- laudos médicos periciais do SABI - Sistema de Administração de Benefícios por Incapacidade -, informando realização de dois exames, em 22.12.2003 e em 11.03.2004, com diagnóstico de dorsalgia e conclusão de incapacidade laborativa no período de 17.12.2003 a 11.04.2004.
A fls. 67/71, foi juntada ressonância magnética do pé esquerdo e eletroneuromiografia de membros inferiores, exames complementares requeridos pelo perito inicialmente nomeado.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 103/106 - 14.03.2011). O perito informa que a paciente declara exercer atividades do lar, estando em inatividade desde 2009. Acrescenta que, ao exame clínico, notou deformidade em *Hallux valgo* bilateral e esporão do tendão do calcâneo. Observa que os movimentos de antepé e tornozelos estão normais.
O experto assevera que as deformidades diagnosticadas normalmente não dificultam atividade de trabalho, pois são recuperáveis e reabilitáveis. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.
Neste caso, o perito é claro, ao concluir pela inexistência de incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após criteriosa anamnese, exame clínico detalhado e análise de exames complementares, a inexistência de incapacidade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Além do que, o extrato do Sistema CNIS demonstra que voltou a trabalhar após a concessão do auxílio-doença, em sua profissão habitual - empregada doméstica, o que afasta a alegação de que está incapacitada para o trabalho desde aquela época.
Assim, neste caso, autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O laudo médico pericial atestou que o Autor, com 46 (quarenta e seis) anos, é portador de Escabiose (sarna), patologia crônica (psoríase), com impossibilidade de exercer atividades que demandem contacto direto com o público, apresentando incapacidade parcial e temporária.
2. A legislação é clara: deve ser provada, à concessão de aposentadoria por invalidez, incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade que garanta a subsistência do segurado. A concessão do auxílio-doença exige a incapacidade total e temporária, para o exercício de atividade laborativa, determinante de afastamento por mais de 15 (quinze) dias.
3. Assim sendo, no caso em comentário, concluo pela inocorrência de incapacidade, fato que não leva à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurada previdenciária do Autor.
4. Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1291868 - Órgão Julgador: Sétima Turma, DJ Data: 28/01/2009 Página: 668 - Rel. Des. Federal Antonio Cedenho).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009595-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009595-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA CONCEICAO RAMOS MARTINS
ADVOGADO	:	SORAIA ALBERTINA RAMOS
No. ORIG.	:	00004787720118260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, diante da decisão proferida às fls. 79-80, que deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, com fulcro no art. 557, 1º - A, do Código de Processo Civil.

A embargante alega omissão e contradição na análise do início de prova material acostada aos autos. Afirma, ainda, que restou comprovado o exercício de atividade rural ao longo de sua vida, mormente pelo teor dos relatos das testemunhas.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para que fique esclarecida a omissão apontada e para que o pedido inicial seja julgado totalmente procedente.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).

Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.

Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão e contradição, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.

A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

"(...)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

(...)

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora possui mais de cinqüenta e cinco anos de idade, nascida em 10.09.1951. Completou a idade mínima exigida em 10.09.2006, devendo comprovar 150 meses de atividade rural.

Juntou, como elementos de prova, certidão de casamento (assento em 20.10.1973), na qual o marido, Arlindo

Chaves Santos, está qualificado como industriário e ela figura como doméstica (fls. 08) e os seguintes documentos em nome do cônjuge: certificado de reservista, emitido em 30.07.1965, anotada sua profissão como lavrador (fl. 09), contrato particular de compromisso de venda e compra de imóvel rural com 2.211 metros quadrados, celebrado em 15.12.1987, no qual está qualificado como rebarbador (fl. 10-16), procuração pública, datada de 30.04.1996, anotada sua profissão como lavrador (fl. 17), contrato de abertura de crédito junto à instituição financeira "Banco Nossa Caixa", datado de 13.09.2001, também registrada sua qualificação profissional como lavrador (fls. 18-20), e, por fim, "notas de acerto" de vendas de produtos agrícolas, datadas de 11.02.2005, 20.01.2006 e 11.04.2007, na qual ele figura como produtor rural (fls. 21-22).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 50-56 dos autos, o marido da autora possui diversos vínculos de trabalho urbano registrados em sua CTPS: de 02.09.1974 a 17.10.1980, na empresa "AUSBRAND FÁBRICA METAL DURO FERRAMENTAS CORTE LTDA.", de 26.04.1982 a 30.01.1989, na empresa "JMB ZEPPELIN EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.", e de 03.12.1990 a 13.09.1991, na empresa "SANTA BÁRBARA ENGENHARIA S/A". Há, ainda, registro de que ele se inscreveu perante a Previdência Social, como contribuinte individual, na condição de "autônomo - outras profissões", em 01.04.1989, contribuindo, nesta qualidade, nos meses de abril e maio de 1989.
Depreende-se da análise dos documentos que o marido da autora exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano. Acrescente-se, a isso, o fato de que não há documento algum, em nome da própria demandante, indicando exercício de atividade rural.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 64-66), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:
(...)
No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:
(...)
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido." (g.n.)

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício, por ausência de prova material extensível ou direta.
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010305-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010305-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	VALDELICO ANGELO DA COSTA
ADVOGADO	:	CARLOS JOSE DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00008-7 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
A r. sentença, de fls. 131/132 (proferida em 02.06.2011), julgou improcedente o pedido inicial, por considerar que o autor está capaz para o trabalho.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter comprovado a incapacidade para a função habitual de motorista. Argui a inconsistência do laudo pericial. Reitera o pedido de manutenção do auxílio-doença ou de concessão de aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/32, dos quais destaco:
- CTPS, informando estar, atualmente, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade (nascimento em 22.09.1968) e registros, em labor urbano e rural, de forma descontínua, de 01.06.1982 a 25.08.2000, em diversas ocupações;
- documentos médicos;
- cópia de decisão proferida em recurso à 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, em 14.07.2003, negando-lhe provimento, diante do parecer contrário da Junta Médica.
A fls. 52/53, o INSS traz requerimento administrativo de auxílio-doença, apresentado pelo autor em 20.07.2004, e extrato Dataprev/INFBEN informando a concessão do benefício, a partir 01.08.2004.
A fls. 71/73, o requerente relata que foi submetido à perícia médica do INSS, em 30.09.2005, que constatou incapacidade laborativa até 31.12.2005. Pleiteia a apresentação de exames que constatem a cura da epilepsia ou, em caso negativo, o cancelamento da alta prevista.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 118/121- 09.09.2010). O perito informa que o paciente apresenta quadro de epilepsia, sem alterações de exame neurológico. Acrescenta que existe incapacidade para atividades como dirigir veículos e motos, manipular máquinas automáticas e trabalhos em altura.
O experto afirma que não há comprovação da função de motorista como última função habitual do autor, e sim com serviços gerais (Carteira de Trabalho) e como servente de pedreiro. Conclui pela inexistência de incapacidade laboral para atividades de serviços gerais. Aduz que, à época da perícia, o periciando estava realizando atividades

autônomas como servente de pedreiro, atividade para a qual também não apresenta incapacidade.
Em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, que passa a integrar a presente decisão, verifico constarem vínculos empregatícios, em nome do autor, de 01.03.1983 a 02.05.2012, em diversas funções (metalúrgico; trabalhador agrícola agropecuário; montador de máquinas; operador de máquinas; cozinheiro; carpinteiro; embalador, à mão; garçom; caminhoneiro e cavador de poço).
Observa-se que o autor exerceu a ocupação de motorista por pouco tempo: de 10.06.1996 a 02.08.1996, de 15.05.1997 a 18.11.1997 e de 07.04.1998 a 16.04.1998.
Além do que, sua última ocupação, antes do ajuizamento da ação foi como trabalhador em serviços gerais, numa panificadora - de 25.05.1998 a 25.08.2000.
Quanto à incapacidade, o perito é claro, ao afirmar, após anamnese, exame físico detalhado e análise de exames complementares, que não há incapacidade para o trabalho habitual do autor.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou que o autor não é incapaz.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Ressalte-se, ainda, que, após o ajuizamento da ação e a realização da perícia médica que o considerou apto para diversas atividades, o requerente voltou a trabalhar, corroborando as conclusões do experto judicial.
Cumpre observar que o auxílio-doença é benefício de caráter temporário, sendo facultado à Autarquia realizar perícias periódicas, para avaliação da persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho, bem como cancelar o benefício, quando cessar a incapacidade, nos termos dos artigos 71 da Lei nº 8.212/91 e 101 da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, não há qualquer irregularidade na realização de perícias periódicas, que, no caso do autor, concluíram pela inexistência de incapacidade laborativa e pela consequente cessação do auxílio-doença concedido administrativamente.
Além do que, observa-se que a Autarquia não deixou de prestar-lhe assistência, em todos os períodos em que ficou constatada a incapacidade laborativa total e temporária, como se pode verificar no extrato do Sistema CNIS.
Logo, não há como considerar que as perícias realizadas pelo INSS estão corretas, quando favoráveis ao requerente, e incorretas, quando lhe são desfavoráveis.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios requeridos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010578-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010578-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARCOLINO IVO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00101-1 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença, de fls. 75/76 (proferida em 03.10.2011), julgou improcedentes os pedidos formulados, considerando que o autor não comprovou a incapacidade laborativa .
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados, notadamente a incapacidade laborativa definitiva.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/25, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 66 (sessenta e seis) anos de idade (nascimento em 18.08.1946);
- CTPS, com registros em labor urbano, de forma descontínua, de 28.07.1969 a 30.03.1996, como ajudante de servente, servente e serralheiro;
- GPSs - Guias da Previdência Social, referentes às competências 08/2004, 01/2005, 08/2008 a 12/2008, e 02/2009 a 06/2009;
- documento médico.
A fls. 37/47, o INSS traz aos autos pesquisa ao Sistema Dataprev/CNIS, corroborando os vínculos já registrados. Constam, também, recolhimentos, como contribuinte individual - serralheiro -, de 08/2004 a 08/2005, 08/2008 a 12/2008, de 02/2009 a 06/2009 e de 12/2009 a 01/2010. Por fim, consta a concessão de auxílio-doença, de 14.08.1991 a 01.09.1991.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 64/67 - 04.04.2011). O perito informa que o autor apresenta hipertensão arterial sistêmica (CID I10), com tontura e cefaléia nas crises. Acrescenta que o periciando é serralheiro "autônomo" e está trabalhando, segundo informações colhidas.
O experto assevera que a doença pode ser controlada por meio de medicamentos. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o experto, em bem elaborado laudo, é claro, ao concluir que o autor não está incapacitado para o

exercício de quaisquer atividades laborativas.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* que atestou, após criteriosa anamnese e exame clínico detalhado, a inexistência de incapacidade laborativa para quaisquer atividades laborativas.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister, que não deixou de responder a qualquer dos quesitos apresentados pelas partes.
Ressalte-se, ainda, que os extratos dos Sistemas Dataprev/CNIS demonstram que o autor continuou trabalhando, após a cessação do auxílio-doença, recebido por curto espaço de tempo (14.08.1991 a 01.09.1991), corroborando as conclusões do perito judicial, que atestou a aptidão do requerente para o trabalho.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, como requerido; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010873-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010873-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	DORIVAL LUCIANO
ADVOGADO	:	MOACIR VIZIOLI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00138-3 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
O autor interpôs agravo retido (fls. 123/125) do despacho de fls. 121, que indeferiu o pedido de realização de nova perícia, por especialista em psiquiatria, cuja apreciação pede em preliminar de apelo.
A r. sentença, de fls. 138/140 (proferida em 27.10.2011), julgou improcedente o pedido, uma vez que o requerente não preencheu o requisito fundamental da incapacidade laborativa.
Inconformado, apela o autor, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e alegando o cerceamento de defesa, ante a deficiência do laudo pericial (realizado por profissional não especialista), o indeferimento de nova perícia e a falta de oportunidade de especificação de outras provas. Pede a nulidade da sentença. No mérito, sustenta, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Requer a concessão do auxílio-doença, com antecipação de tutela e encaminhamento a processo de reabilitação profissional.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O agravo retido não merece prosperar.
Inicialmente, esclareça-se que, no tocante à questão do laudo pericial e da prova oral, cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato de a perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC).
(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a

concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido.
(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).
Também cabe anotar que a oitiva de testemunhas não seria prova útil e hábil para demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teria, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia médica.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou em anulação da sentença.
No mérito, o auxílio-doença é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/33/, 68 e 79/80, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (nascimento em 21.07.1958);
- CTPS, com registros em labor urbano e rural, de forma descontínua, de 10.10.1972 a 21.03.2005, em diversas funções (aprendiz montagem, serviços gerais, aprendiz de acabador em cerâmica, servente; auxiliar de fabricação de louças, prensista, serviços gerais rurais, ceramista e trabalhador rural safrista);
- documentos médicos;
- comunicação de indeferimento de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica e de junta médica, em 19.06.2009 e em 01.07.2009, respectivamente;
- GPSs - Guias da Previdência Social, referentes às competências 02/2009 a 08/2009.
A fls. 40/42 e 49, o INSS traz aos autos extratos dos Sistemas Dataprev/CNIS, corroborando o indeferimento de benefício supracitado.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 87/93 - 28.09.2010). O perito informa que o autor se apresenta em bom estado geral, hígido, bem nutrido, com níveis pressóricos dentro dos padrões da normalidade, com ausência de alterações nas semiologias: ortopédica, cardíaca e neuropsiquiátrica, não havendo quadro mórbido que o impeça de trabalhar.
O experto declara que o periciando apresenta epilepsia, controlada com medicação correta, não o impedindo de exercer atividades laborativas para sua subsistência. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.
Neste caso, o perito foi claro ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou que a patologia diagnosticada está controlada por medicação correta e não impede o exercício de atividade remunerada, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial se revelou peça suficiente a apontar o estado de saúde do autor.
Ressalte-se, ainda, que não há uma única pergunta ou questão de cunho médico que já não esteja respondida ou explanada no laudo pericial.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Ressalte-se, ainda, que não há uma única pergunta ou questão de cunho médico que já não esteja respondida ou explanada no laudo pericial.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Prejudicada a questão da tutela antecipada e do encaminhamento à reabilitação profissional, tendo em vista a manutenção da improcedência da demanda.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento agravo retido e ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011269-70.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.011269-0/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ELCIO MARIANO DE LIMA
ADVOGADO	:	JOAO CATARINO TENORIO NOVAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ROGERIO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.01091-8 1 Vr ITAPORA/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença, de fls. 71/73 (proferida em 15.12.2011), julgou improcedentes os pedidos formulados, considerando que o autor não comprovou a existência de incapacidade laborativa.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter comprovado a incapacidade para seu trabalho habitual. Insurge-se contra a cessação indevida do benefício de auxílio-doença. Reitera os pedidos da inicial.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/13 dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor informando estar, atualmente, com 43 (quarenta e três) anos de idade (nascimento em 17.08.1969);
- laudo médico radiológico;
- comunicação de indeferimento administrativo de pedido de auxílio-doença, apresentado em 04.09.2009, por

parecer contrário da perícia médica.
A fls. 24/26, o INSS traz aos autos extratos do Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, que informam vínculos empregatícios, de forma descontínua, em labor rural, de 21.02.2001 a 26.12.2008; indeferimento de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica, em 09.09.2009. Consta, também, laudo médico-pericial, de 09.09.2009, com diagnóstico de dor articular e conclusão de inexistência de incapacidade.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 58/63 - 21.09.2011). O experto informa que o periciado apresenta artrose de joelho direito, patologia de origem degenerativa, sem relação com acidente de trabalho ocorrido há 12 anos. Acrescenta que a moléstia poderá agravar-se, se o requerente fizer caminhadas extenuantes ou carregar excesso de peso por longos períodos.
O perito assevera que a única sequela do acidente de trabalho referido pelo autor é a cicatriz cutânea, de prejuízo estético, que não prejudica o trabalho nem requer repouso. O médico aduz que as dores no joelho, de que se queixa o requerente, podem ser decorrentes da artrose, não havendo indicação de cirurgia. Afirma, ainda, que não há cura, pois se trata de doença degenerativa, mas existe tratamento para combater a progressão da patologia e para eliminar os sintomas. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o experto, em bem elaborado laudo, é claro, ao concluir que o autor não está incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa habitual.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* que atestou, após criteriosa anamnese, exame clínico detalhado e análise de exame complementar, a inexistência de incapacidade laborativa para a atividade habitual do requerente.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Ressalte-se, ainda, que o perito consignou no laudo pericial que o autor não faz qualquer tratamento para a doença diagnosticada, embora o requerente sustente não ter condições de trabalhar.
Além do que, não há qualquer notícia de que tenha recebido benefício previdenciário por incapacidade, como alega em razões de apelo.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012106-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012106-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	TELMA JANY LACERDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	EMERSON RODRIGO ALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00153-9 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e conversão em aposentadoria por invalidez.
A autora interpôs agravo de instrumento (fls. 73/84), contra decisão que indeferiu a antecipação da tutela (fls. 67), sendo que esta E. Corte, em acórdão proferido em 12.05.2008 (fls. 114), negou provimento ao recurso.
A r. sentença, de fls. 272/275 (proferida em 14.07.2011), julgou improcedentes os pedidos formulados, considerando que a autora não comprovou a existência de incapacidade laborativa.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ter comprovado cabalmente a incapacidade para o trabalho. Pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença indevidamente cessado.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O auxílio-doença é benefício previdenciário que tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/66, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (nascimento em 23.07.1960);
- documentos relativos a concessões de auxílio-doença previdenciário, de forma descontínua, de 01.12.2005 a 30.12.2005, de 23.06.2006 a 23.09.2006 e de 24.04.2007 a 15.07.2007;
- documentos médicos.
A fls. 129, o INSS informa que a autora foi submetida à nova perícia médica, em 04.06.2008, que concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa, conforme Histórico de Perícia Médica - HISMED.
A fls. 155/184 e 226/248, a requerente traz aos autos novos documentos médicos.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 203/213 - 03.12.2010). A experta informa que a periciada alega ser portadora de patologia da coluna lombar e cervical. Queixou-se de dores em região lombar e em membros superiores, diz que se submete a tratamento clínico, com pouca melhora. Relata ter hemangioma em coluna, sem exames comprovantes.
A perita assevera que os exames de coluna lombar e cervical revelaram patologia degenerativa e, ao exame físico, não notou alterações em coluna lombar e cervical que pudessem ensejar o desenvolvimento de incapacidade laboral, com sinais de irritação radicular, tais como sinal de Lasègue. Aduz que a autora exerce atividade laboral remunerada altamente específica, sem limitações. Declara a médica que a requerente é portadora de doenças crônico-degenerativas de controle clínico medicamentoso, devendo manter seguimento ambulatorial para transtorno de ansiedade e depressivo. Conclui pela inexistência de incapacidade laboral para a função de costureira.
A fls. 252/258, o INSS traz resultado de pesquisa aos Sistemas CNIS/Dataprev, da qual constam os seguintes vínculos empregatícios: a partir de 01.04.1979, sem data de saída, para Malas Olympic Ind. Com. e Exportação

Ltda., como trabalhadora de fabricação de produtos de plástico; e de 10.07.1992 a 24.03.1993, para COSAN Paraguaçu, como vigia. Constam, também, extratos INFBEN - Informações do Benefício -, em que aparece outro NIT da autora, como contribuinte individual facultativa, informando concessão de auxílio-doença de 29.04.2004 a 10.10.2004, além das concessões supracitadas.
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, a experta, em bem elaborado laudo, é clara, ao concluir que a autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laborativa habitual.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade da profissional indicada pelo Juízo *a quo,* que atestou, após criteriosa anamnese, exame clínico detalhado e análise de exame complementar, a inexistência de incapacidade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade da profissional indicada para este mister.
Observe-se que os documentos acostados aos autos demonstram que houve concessão do benefício pleiteado, nos períodos em que a autora comprovou a incapacidade total e temporária.
Cumpre observar que o auxílio-doença é benefício de caráter temporário, sendo facultado à Autarquia realizar perícias periódicas, para avaliação da persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho, bem como cancelar o benefício, quando cessar a incapacidade, nos termos dos artigos 71 da Lei nº 8.212/91 e 101 da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, não há qualquer irregularidade na realização de perícias periódicas, que, no caso da autora, concluíram pela inexistência de incapacidade laborativa e pela consequente cessação do auxílio-doença concedido administrativamente.
Assim, neste caso, no momento da perícia realizada em sede judicial, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00076 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014359-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014359-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	SEBASTIAO VICENTE DA SILVA
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COLINA SP
No. ORIG.	:	08.00.00022-5 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.
A fls. 29/34, o autor interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela (fls. 22), sendo que esta E. Corte, em acórdão prolatado em 23.06.2008, deu provimento ao recurso.
A r. sentença, de fls. 115/1119 (proferida em 30.06.2011), julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento das seguintes verbas: a) auxílio-doença previdenciário, a partir de 17.12.2009 (fls. 91), no valor de 91% do salário-de-contribuição (artigo 61 da Lei nº 8.213/91), permanecendo até a efetiva reabilitação do autor, ou enquanto não for considerado recuperado, ou até que seja aposentado por invalidez; b) abono anual (artigo 40 da citada Lei); c) honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da condenação, entre a data inicial do benefício e a data da sentença, devidamente corrigido e acrescido de juros desde então; d) juros de mora sobre as parcelas vencidas até final pagamento, contados da citação, à taxa de 1% ao mês até 29.06.2009, aplicando-se, a partir de 30.06.2009, a Lei nº 9.494/97, artigo 1º - F (com a redação dada pela Lei nº 11.960/09). Determinou a compensação de valores pagos a título de auxílio-doença posteriormente à data de início do benefício concedido. Sem custas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002 e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu § 2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.
I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.
II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.
III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)
PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.
I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.
II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.
III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data

da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.
IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", devem-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia "direito controvertido - sem natureza condenatória") ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.
VI - Agravo interno desprovido.
(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)
Portanto, como, *in casu,* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 17.12.2009 (data do laudo pericial - fls. 91), no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026274-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026274-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVANDRO MORAES ADAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ ANTONIO PEREIRA
ADVOGADO	:	JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG.	:	11.00.00146-5 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 30/06/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 13/03/1997.
Pedido julgado parcialmente procedente.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez,

incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente

violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-*

9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 13/03/1997, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 30/06/2011, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que

a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026280-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026280-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	RIVALDO JUSTINO
ADVOGADO	:	HEITOR FELIPPE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00004-6 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença, de fls. 98/100 (proferida em 24.10.2011), julgou procedente o pedido, para condenar o réu a pagar, em prol do autor, o benefício do auxílio-doença, a partir de 30.12.2010 até 18.02.2012. Determinou a incidência, uma única vez, sobre as parcelas vencidas, dos índices oficiais de remuneração básica e de juros à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação ditada pela Lei nº 11.960/09. Condenou, ainda, a Autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, com supedâneo no artigo 475, § 2º, do CPC.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, ter comprovado a incapacidade laborativa por tempo indeterminado, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, também, a anulação do laudo pericial, por ser contrário às provas dos autos.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/34, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, informando estar, atualmente, com 37 (trinta e sete) anos de idade (nascimento em 30.11.1975);
- comunicações de indeferimento de pedidos de reconsideração e de prorrogação do benefício de auxílio-doença, em 30.12.2010 e em 13.01.2011, por parecer contrário da perícia médica;
- documentos médicos;
- CTPS, com registro em labor urbano, como auxiliar de produção em frigorífico, a partir de 19.01.2009, sem data de saída.
A fls. 46/58, o INSS traz aos autos pesquisa aos Sistemas Dataprev/CNIS da Previdência Social, da qual consta concessão de auxílio-doença por acidente do trabalho, de 11.12.1998 a 08.02.1999 e de 30.05.2007 a 25.06.2007; e de auxílio-doença previdenciário, de 28.04.2010 a 30.12.2010. Constam, também, vínculos empregatícios, em labor rural e urbano, de forma descontínua, de 01.05.1990 a 12/2010 (última remuneração).
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 79/90 -18.08.2011). O perito informa que o requerente apresenta epididimite com infarto testicular, patologia com início em maio de 2010. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária, desde essa data (maio de 2010), com possibilidade de melhora clínica e condições de readaptação ou reabilitação. Sugere afastamento por um período de seis meses.
A fls. 112/113, o autor noticia que foi submetido à nova cirurgia, junta atestado médico e reitera o pedido de aposentadoria por invalidez.
Em nova manifestação, a fls. 120/127, o requerente informa cessação do benefício, após reavaliação médica pericial pela Autarquia, quando foi constatada inexistência de incapacidade laborativa. Junta novos atestados médicos.
Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença de 13.05.2010 a 30.12.2010, e a ação foi ajuizada em 14.01.2011, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Quanto à incapacidade, não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença, pois o perito médico assevera que o autor está total e temporariamente incapacitado para suas atividades laborativas.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após anamnese, análise dos documentos médicos e exame físico detalhado, a incapacidade laborativa total e temporária.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, o requerente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, a arguição de nulidade do laudo pericial.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (14.01.2011) e é portador de doença que o incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo, onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado em sentença - 30.12.2010 (data do indeferimento administrativo) -, uma vez que as conclusões do perito e os documentos dos autos informam que estava incapacitado para o trabalho desde aquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA: 30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual, referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA: 09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA: 30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA: 13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de benefício por incapacidade, em razão do impedimento de cumulação.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 30.12.2010 (data do indeferimento administrativo), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030057-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030057-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NORBERTO DE PONTES
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA R COIMBRA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO PAULISTA SP
No. ORIG.	:	11.00.00020-5 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da citação (13.06.2011), no valor de um salário mínimo. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, além da incidência de juros de mora no percentual de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados m 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 05.12.2011.
Apelação do autor, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (03.11.2010) e majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, pede a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.
Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
Proposta de acordo oferecida pelo INSS (fls. 81-88), sem manifestação da parte autora.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (13.06.2011) e a sentença (registrada em 05.12.2011), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
Alega, o autor, ter trabalhado em regime de economia familiar.
Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".
Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".
Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou

companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.
O autor completou a idade mínima em 01.06.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses (fls. 11).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 29.06.1968), anotada sua profissão como lavrador, e cópia de Escritura de Cessão e Transferência Onerosa de Direitos Hereditários, datada de 1974, de uma propriedade rural em nome de seu pai Joaquim Bernardo Pontes (fls. 12-13).
Tais documentos constituem início de prova documental.
Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento, nascimento etc.) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.
O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.
Recurso conhecido e provido.
(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 46-47).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a concessão do benefício vindicado.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (03.11.2010 - fls. 15-16), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS, para modificar os critérios de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação supra e dou parcial provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030569-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030569-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	OSWALDO EUSEBIO
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO EDGAR OSIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00661-4 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos contra decisão que negou provimento à apelação do autor, reconhecendo a ocorrência da decadência.
Sustenta, o embargante, que a decisão embargada apresenta omissão e contradição, na medida em que, segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, o prazo decadencial introduzido pela Medida Provisória nº 1523-9/97, que alterou a redação do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplica aos benefícios concedidos antes da sua vigência. Afirma, ainda, que está configurada a violação aos institutos do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos, prequestionando a matéria para fins recursais.
É o relatório.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão e contradição, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.
Da leitura da decisão embargada, verifica-se que a questão relativa à possibilidade de aplicação da decadência aos benefícios previdenciários concedidos antes da edição da Medida Provisória nº 1561-9/97 está devidamente analisada. Vejamos:
"Conforme ressaltado na decisão agravada, esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência, conforme explicitado na decisão agravada.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial

estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."
Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, a perda do próprio direito.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada - , estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável" (Eduardo Talamini, Coisa Julgada e sua Revisão, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, para Jorge Reinado Vanossi, em El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social, a segurança jurídica consiste no "conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida".
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes

de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):
"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."
O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Por fim, necessário consignar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.309.529, submetido ao rito dos recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC, ocorrido em 28 de novembro de 2012, decidiu que o prazo de dez anos para decadência do direito à revisão de benefícios previdenciários, criado pela Medida Provisória 1.523-9/97, que entrou em vigor em 28 de junho de 1997, também se aplica aos benefícios concedidos antes dessa data.
Considerando que o benefício do autor foi concedido em 26/03/1997, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 30/05/2011, ocorreu a decadência.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1.º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 71/73, para negar provimento à apelação, mantendo a improcedência do pedido, com fundamento, porém, no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em virtude da ocorrência da decadência."

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.
Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. INVIABILIDADE.
1. Ausente contradição na decisão impugnada, torna-se injustificável o manuseio dos embargos de declaração, que, refletindo o simples inconformismo da parte recorrente, reveste-se do claro propósito de conferir ao julgado efeitos nitidamente modificativos.
2. A inauguração de debate sobre matéria não apreciada no acórdão a quo, por se constituir inovação recursal, é vedada na instância extraordinária, notadamente em virtude do indispensável requisito de prequestionamento.
3. Os embargos declaratórios, por serem cabíveis nas hipóteses de incidir o provimento jurisdicional nos vícios prescritos no art. 535, I e II, do CPC ou padecer de erro material a ser sanado, não podem ser acolhidos quando a parte embargante objetiva o reexame de matéria já decidida.
4. Embargos de declaração rejeitados."
(STJ. EDcl no REsp 857228 / SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4ª T., j. 23.03.2010, Dje 12.04.2010, v.u)

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.
I.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034060-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034060-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCO SALA FILHO
ADVOGADO	:	ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ B NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022359720118260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo legal interposto pela parte autora contra a decisão proferida em sede de ação proposta com vistas com vistas ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 149-159).

DECIDO.

Em primeiro grau, o pedido foi julgado parcialmente procedente (fls. 102-105).
Em 04.12.12, dei parcial provimento à apelação da parte autora (fls. 144-145).
A decisão mencionada foi publicada, conforme certidão de fls. 148, nos seguintes termos:
*"**CERTIFICO E DOU FÉ** que o(a) r. despacho/decisão foi disponibilizado(a) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 15/01/13. Considera-se data de publicação o primeiro dia útil subseqüente à data acima mencionada (16/01/13), nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei n. 11.419/2006."*

Verifica-se da certidão acima reproduzida que o *decisum* foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 15.01.13 (terça- feira), de modo que se considera para fins de publicação o dia 16.01.13 (quarta- feira).
Desta forma, considerando-se o disposto no artigo 184 do Código de Processo Civil, no sentido de que "*Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento",* o lapso temporal para a interposição do recurso iniciou-se em 17.01.13 (quinta-feira).
Tendo em vista o prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de agravo, seja na forma regimental (art. 250 do Regimento Interno deste Tribunal) ou legal (art. 557, § 1º, do CPC), o lapso temporal esgotou-se em 21.01.13 (segunda-feira).
Ressalte-se que o agravante assevera ter postado, em 21.01.13 as razões do agravo de instrumento em agência dos Correios, conforme documento juntado aos autos (fls. 159), no entanto, não é possível se aferir que o referido comprovante, de fato, refere-se ao recurso interposto, haja vista a ausência de qualquer anotação no documento nesse sentido.
Todavia, ainda tivesse sido demonstrada a correlação entre a petição protocolada e o comprovante de fls. 159, o recurso somente poderia ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal.
Nesse sentido, trago à colação a Súmula 216 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 216 - A tempestividade de recurso no Superior Tribunal de Justiça é aferida pelo registro no protocolo da secretaria **e não pela data da entrega na agência do correio**." (g.n.).*
No mesmo sentido a jurisprudência pátria:

"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.
As alegações de que o recurso foi protocolizado dentro do prazo, porém em secretaria de juízo diverso, não afastam a intempestividade, na medida em que a mesma é verificada pelo ingresso da petição no protocolo deste Tribunal. Precedentes. Agravo improvido." (STJ - AgRg no AgRg no REsp 830.524/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidinei Beneti, julgado em 18/09/08, v.u., DJe 15/10/08).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557 DO CPC. RECURSO intempestivo. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. RECEBIMENTO NESTE TRIBUNAL APÓS O ESGOTAMENTO DO PRAZO RECURSAL.
I- Incabível o conhecimento de agravo de instrumento interposto em protocolo não integrado (Justiça Estadual) e registrado serodiamente nesta Corte Regional.
II- O Provimento nº 148, de 02/06/98, do Conselho da Justiça Federal estabelece as regras que disciplinam o protocolo integrado no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, não havendo que se cogitar da extensão das suas regras à Justiça Estadual.
III- Protocolado o recurso, nesta Corte, após o término do prazo legal, imperioso é o reconhecimento da sua intempestividade.
IV- Recurso improvido. (TRF3 - Agravo legal em Agravo de Instrumento, Processo nº 2007.03.00.025180-3/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, Dje 03/02/2010).
Destarte, tendo em vista que protocolado somente em 24.01.13, o presente agravo, apresentado contra a decisão de fls. 144-145, deve ser considerado extemporâneo.
Isso posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo**, porquanto intempestivo.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039410-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039410-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	VALDOMIRO BINATI
ADVOGADO	:	HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00071-3 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 139/141 (proferida em 26/04/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo (30/06/2011). Determinou o pagamento das prestações vencidas, com atualização monetária (tabela previdenciária) e juros de mora desde os respectivos vencimentos, observado o disposto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a alteração do termo inicial para a data do indeferimento administrativo (10/05/2010).
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº

8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/17, dos quais destaco:
- carteira de identidade do autor, informando estar, atualmente, com 46 (quarenta e seis) anos de idade (data de nascimento em 22/04/1966);
- comunicação de decisão do INSS, de 10/05/2010, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 06/05/2010, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual;
- exames médicos.
A fls. 88/90, há consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os diversos vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 01/03/1992, sendo o último de 01/07/2008 a 11/11/2009. Constam, ainda, o recolhimento, como contribuinte individual, em 12/1996, e a concessão de auxílio-doença previdenciário, de 20/08/2009 a 31/10/2009.
Em depoimento pessoal (30/11/2010), a fls. 105, informa que trabalhava em fazenda de laranjas e que possui problemas de coluna. Após a cessação do benefício pelo INSS, retornou ao trabalho, porém faltou por 04 (quatro) dias sem apresentar atestado. Aguardava o exame de ressonância magnética, quando foi demitido.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 109/115, laudo datado de 30/06/2011, com complementação a fls. 128), referindo ser rurícola. Queixa-se de dores lombares, com irradiação para o membro inferior esquerdo.
Assevera o *expert* que o periciado é portador de outros transtornos de discos intervertebrais (CID10 - M51).
Aduz o jurisperito que a enfermidade impede o exercício da atividade declarada e que há possibilidade de tratamento e recuperação para o exercício da mesma função.
Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade parcial e temporária para o labor. Questionado sobre o início da incapacidade, afirma que não é possível determiná-la.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, uma vez que o jurisperito afirma que não é possível apontar a data de início da incapacidade e os documentos médicos trazidos aos autos informam apenas a presença da patologia em 17/11/2009 e 01/04/2010.

Ressalte-se que o início das doenças não se confunde com o início da incapacidade laborativa.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039593-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039593-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DORIVAL OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00098-2 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 21/07/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 15/04/1998.
Pedido julgado parcialmente procedente. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
A parte autora, por sua vez, pleiteou a procedência dos pedidos que foram rejeitados.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o

prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em abril/1998,

conforme documentos encartados aos autos, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01.05.1998, ajuizada a ação em 21.07.2011, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicadas as apelações.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040588-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040588-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ISAEL OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	WALTER BERGSTROM
No. ORIG.	:	10.00.00190-3 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Tutela antecipada concedida, a fls. 33, para restabelecimento do auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 24/08/2010 (fls. 43).
A r. sentença de fls. 102/105 (proferida em 01/06/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, em valor correspondente a 100% do salário de benefício, não podendo ser inferior a um salário mínimo, inclusive abono anual, e ainda a pagar o correspondente ao auxílio-doença, desde a data de sua cessação administrativa se o caso, até a data da concessão da aposentadoria. O benefício é devido a partir da citação, mesmo termo inicial dos juros de mora, conforme Súmula 204, do STJ. O auxílio-doença é devido desde sua cessação administrativa, se o caso. As prestações vencidas tanto da aposentadoria quanto do auxílio-doença serão corrigidas monetariamente desde a data dos respectivos vencimentos, na forma da Súmula nº 8 do E. TRF da 3ª Região, com observação da legislação especificada na Portaria 92/2001 da DF-SJ/SP, de 23/10/2001 e no Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Devidos ainda juros de mora de 12% ou 6% ao ano, conforme vigência da Lei 11.690/2009, contados da citação para o benefício da aposentadoria e desde a cessação para o auxílio-doença. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, tendo por base de cálculo a soma das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício de auxílio-doença e a data da presente sentença, conforme Súmula 111, do STJ. Sem condenação em custas em face da isenção legal. Condenou o INSS ainda ao reembolso dos honorários periciais, devidamente atualizados. Determinou que, independentemente do trânsito em julgado, seja expedido ofício ao INSS a fim de que se adotem as providências cabíveis para implantação do benefício de imediato, no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária de R$ 100,00 (cem reais) tendo em vista a redação do *caput* do art. 461, do CPC. Deve-se fazer constar que se trata de aposentadoria por invalidez com início em 24/08/2010, em valor a ser calculado pelo INSS.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor apresenta doença preexistente à sua filiação, eis que se a doença teve início em 1996 e o primeiro vínculo empregatício constante do CNIS data de 01/04/1997. Requer alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e redução da honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer

atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/32, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 34 (trinta e quatro) anos de idade (data de nascimento: 06/11/1978);
- CTPS com o seguinte registro: de 10/03/2008, sem data de saída, para WMS Supermercados do Brasil Ltda, como operador;
- decisão administrativa informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 24/07/2009, por não ter sido constatada a incapacidade;
- indeferimento do pedido de reconsideração apresentado em 31/07/2009, por não ter sido constatada a incapacidade;
- recurso à Junta de Recursos da Previdência Social;
- decisão administrativa concedendo ao autor, o benefício de auxílio-doença, em 11/09/2009, com término previsto para 25/11/2009;
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 11/09/2009;
- atestados e declarações médicas;
- decisões administrativas prorrogando o benefício de auxílio-doença até 28/02/2010 e até 04/06/2010;
- decisão do INSS, afirmando que, em atenção ao pedido apresentado em 24/05/2010, não foi prorrogado o benefício, uma vez que não foi verificada a incapacidade para o trabalhou ou para a atividade habitual e
- extrato do sistema Dataprev indicando que o autor percebeu auxílio-doença, de 08/06/2010 a 31/07/2010.
O INSS juntou, a fls. 5257, extratos do sistema Dataprev indicando que o autor percebeu auxílio-doença, de 11/09/2009 a 04/06/2010, possuindo, ainda, vários vínculos empregatícios, de forma descontínua, a partir de 01/04/1997, sendo, o último, a partir de 10/03/2008, com última remuneração em 04/2009, sem data de término.
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 83/86 - 08/07/2011), afirmando ser portador de esquizofrenia. Afirma que, para elaboração do diagnóstico, levou em conta suas internações anteriores em hospitais psiquiátricos e os relatos dos médicos que assistiram ao requerente. Aduz que a esquizofrenia é uma doença grave, sem cura e de difícil tratamento. Informa que a doença teve início em 1996 e que o autor está em tratamento contínuo desde aquela época, sendo que, os medicamentos que utiliza são para atenuar suas crises. Assevera que há tendência de piora do quadro ou no máximo sua estabilização. Informa, ainda, que o autor e sua família relatam alucinações e delírios. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 31/07/2010 e a demanda foi ajuizada em 14/07/2010, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº. 8.213/91.
Observe-se que, não há que se falar em enfermidade preexistente à filiação do autor ao RGPS tendo em vista que percebeu auxílio-doença na via administrativa.
Além do que, possui vários vínculos empregatícios, de 1997 a 2008, sendo possível concluir que sua enfermidade não surgiu de um momento para o outro, ao contrário, foi se agravando no decorrer do tempo, ensejando a aplicação da parte final do § 2º do art. 42, da Lei n.º 8.213/91.
Como visto, o autor esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data da cessação administrativa (31/07/2010), devendo perdurar até a data da citação, momento em que deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, uma vez que a perícia médica conclui pelo início da incapacidade em data anterior.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA SATISFEITOS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS.
I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
II - O auxílio-doença é devido ao segurado que se encontre incapacitado para o exercício do seu trabalho ou de sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e

não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 59).
III - Laudo pericial concluiu que o autor, atualmente com 52 (cinqüenta e dois) anos de idade, portador de psicose de abstinência protraída de caráter crônico e síndrome depressiva, controláveis por medicamentos, está incapacitado temporariamente para o trabalho.
IV - O requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
V - Entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira esta condição.
VI - Demonstrado o atendimento a todos os pressupostos básicos para concessão do auxílio-doença.
VII - O valor da renda mensal do auxílio-doença deverá ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91.
VIII - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de encerramento de seu último vínculo empregatício (01/09/1999), eis que o conjunto probatório leva a crer que já era portador da doença incapacitante naquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200603990035700 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10851414 - OITAVA TURMA - DES. FED. MARIANINA GALANTE - DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 666)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de auxílio-doença, com início em 31/07/2010 (data da cessação administrativa), devendo ser

convertido em aposentadoria por invalidez, a partir de 24/08/2010 (data da citação), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040911-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040911-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VANDERLEI FRACASSO DE MIRA
ADVOGADO	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00166-7 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 111/112, proferida em 18.06.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, sustentando que, embora o perito tenha informado que está capaz para o trabalho, deve ser levado em conta que é trabalhadora rural e que tal função consiste em trabalhar exposta ao sol, carregando peso, com esforços físicos contínuos. Argumenta que apresenta seqüela de carcinoma no lábio, o que impossibilita o labor no campo, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/28, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 28.04.1958, com a idade atual de 54 anos (fls. 11);
- carteira de trabalho, com os registros: a) de 01/05/1987 a 01/03/1988, como trabalhador rural e b) de 17/06/2009 a 30/09/2009, como trabalhadora agropecuária em geral (fls. 14);
- documentos médicos (fls. 22/27).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 66/74, em 13.09.2011, em que foi diagnosticado que a autora "(...) Teve câncer de pele no lábio inferior, mas foi realizada cirurgia em 2004 e, hoje, encontra-se sem sinais de recidiva.".
Acrescenta, em resposta aos quesitos, que a pericianda deve evitar exposição solar ou utilizar equipamentos protetores (EPI), além do bloqueadores solares e que não está incapacitada para o trabalho.
O parecer técnico do assistente técnico da Autarquia Federal, a fls. 76/79, em consonância com o perito judicial, aponta que a requerente não apresenta doença ou patologia incapacitante.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043419-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043419-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA SILVA GOMES
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG.	:	11.00.00081-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Correção monetária a partir do vencimento de cada parcela e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação
O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, requer a reforma no tocante aos critérios de juros de mora e correção monetária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 10.07.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.
Acostou, dentre outros documentos, cópias de sua certidão de casamento (assento realizado em 1971), certidões de casamento e de nascimento das filhas (assento realizado em 1974 e 1975), todas com anotação da qualificação do cônjuge como lavrador (fls. 12-16).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, segundo CTPS (fls. 17-20) e informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 28 e 62-65, o cônjuge da autora passou a exercer atividade urbana de 17.06.1973 a 06.12.1973, 01/1974 a 24.02.1974, 01.04.1974 a 25.11.1974, 14.12.1974 a 03.02.1975, 01.07.1975 a 30.09.1975, 01.02.1976 a 18.12.1978, 01.06.1979 a 03.05.1980, 01.03.1982 a 31.03.1982 e 02.04.1983 a 09.06.2012. Além de receber aposentadoria por idade, no ramo de atividade "comerciário/empregado", desde 17.04.2012.
Depreende-se que o marido da autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, a isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento
administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido."
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 11 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043629-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043629-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELENA RODRIGUES DOS SANTOS FAUSTINO
ADVOGADO	:	HELDER ANDRADE COSSI
No. ORIG.	:	12.00.00120-4 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 25.05.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.
Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópias da certidão de casamento do genitor (assento realizado em 1948), qualificando-o como lavrador, sua certidão de casamento, com assento em 1970, constando a profissão do cônjuge como "operador" e da autora "(operador) doméstica", certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 31.01.2010, CTPS da autora, apenas com qualificação civil, e CTPS do cônjuge, com anotação de vínculos urbanos (fls. 23-42).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e CTPS, acostadas às fls. 23-42 e 81-85, o cônjuge da autora, com exceção do período de 07.06.1993 a 18.01.1994, que trabalhou como rurícola, exerceu atividade urbana desde 1968, tendo o último cessado em 03.12.2004. Recebeu aposentadoria por tempo de contribuição desde 29.06.1998, no ramo de atividade "industriário/empregado" até o seu óbito.
Depreende-se que o marido da autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, na condição de industriário, durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, a isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.
Documentos indicando que o pai da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da filha, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.
2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento
administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido."
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045073-29.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.045073-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	EDIVANETE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	ECLAIR NANTES VIEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA YURI UEMURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.02813-2 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO
Demanda objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.
A autora apelou, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa porque não acolhido o pedido de realização de novo laudo pericial. No mérito, pleiteando integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No tocante ao cerceamento de defesa, razão não assiste a parte autora.
In casu, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de realização de nova perícia, porquanto o exame médico foi realizado por perito de confiança do juízo. Ademais, *"a parte, no ato da realização do exame, traz consigo outros exames médicos, documentos que servem de apoio ao diagnóstico final apontado pelo perito oficial, procedimento que garante segurança à perícia judicial."*
A perícia médica judicial foi realizada pelo Dr. Raul Grigoletti, perito médico judicial inscrito no Conselho Regional de Medicina sob n.º 1192. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde. Analisou minuciosamente a situação da periciada, justificando as suas conclusões e respondendo adequadamente os novos quesitos apresentados pela parte, não sendo necessária a realização de nova perícia.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial concluiu que a autora *"possui alteração na forma de tenossinovite dos extensores dos dedos da mão direita, de grau leve, doença adquirida, passível de tratamento, com bom prognóstico. Não apresenta perda ou redução da capacidade laborativa. Não necessita de reabilitação profissional, tendo em vista que faz todas as lides de seu lar*." (fls. 80-85 e 101).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
(...)
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045438-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045438-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSVALDO LIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	EVANDRO MACORINI MENDES
No. ORIG.	:	00004654720118260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO
Ação proposta por Osvaldo Lima da Silva, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado no período de junho de 1972 a julho de 1981, em regime de economia familiar.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Declarou o período de junho de 1972 a julho de 1981, como trabalhado pelo autor em atividade rural. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 700,00 (setecentos reais).
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil; examino se é caso de conhecer da remessa oficial.
Em ações em que o objetivo é somente o reconhecimento de tempo de serviço, diante de sentença de procedência do pedido, aferia-se se o valor do direito controvertido excedia a 60 (sessenta) salários mínimos. Considerava-se, para aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, o valor atualizado da causa quando do julgamento.
Podia-se questionar a adequação de tal juízo, porquanto era comum e visível que o valor atribuído à causa não correspondia à realidade do pedido, ao valor do bem de vida pretendido; dava-se à causa, por exemplo, o usado "mil reais".
Não se via impugnação do valor da causa pela Fazenda Pública que, uma vez mantido, restringia o Tribunal ao exame do alegado por meio de apelação. Ordinariamente ficava o julgador tolhido de examinar desvios que viessem do primeiro grau, porque, com o baixo valor atribuído pelo autor, da remessa oficial não se chegava a conhecer diante do valor de alçada adotado pelo legislador.
O reexame necessário é condição de eficácia da sentença, recurso não é. Seu fim é defender a pessoa de direito público de ilegalidades ou erros eventualmente cometidos pelo juiz de primeiro grau.
A regra geral é o cabimento do reexame necessário de sentença proferida contra a Fazenda Pública. O parágrafo 2º do artigo 475 é exceção.
Predomina o entendimento de que definir o correto valor da causa é questão de ordem pública.
Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza, *in* "Do valor da causa", Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141:

"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.
Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.
Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: 'Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação.'
Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: 'O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo'.
Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: 'Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de poder o juiz, 'de ofício', corrigir alterando, o valor da causa'. Ainda, outros autores de nomeada mantém o mesmo entendimento."

A respeito, disserta Cândido Rangel Dinarmarco:

"A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz, independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo (aplicação do art. 267, § 3º: supra, n. 850). A impugnação pelo réu é um ônus a ser cumprido no prazo para oferecer a resposta à petição inicial, isso sim, sob pena de preclusão - e esse é o significado do dispositivo no qual o Código diz que, à falta de impugnação, presume-se aceito o valor pelo réu art. 261, par.)". (Grifo nosso).

O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora. De ver que o artigo 258 refuta que se atribua valor simbólico, sem fundamentação, quando dispõe que *"A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato"*.
Ainda que se trate de ação de cunho meramente declaratório, o valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem de vida almejado.
A propósito, julgado do Superior Tribunal de Justiça, próprio de ação declaratória, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA.
1. O valor da causa, inclusive em ações declaratórias, deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável.
2. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ - 1ª Turma; REsp n° 730.581-MG; Relator: Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.04.2005, v.u., DJ 09.05.2005)

O autor pleiteia o reconhecimento de significativo lapso temporal, e teve sua pretensão acolhida em 1ª Instância. A declaração do período reconhecido gera benefício econômico à autora, ainda que não imediato.
A resumir que, diante da sentença proferida, porque de valor incerto a obrigação imposta ao INSS, não se podendo estimar se inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, fica ela sujeita à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. E, de outro modo analisando, considerando a repercussão econômica que possa beneficiar o autor, inclusive em relação ao recebimento de valores atrasados em eventual pedido de aposentadoria, decerto se terá valor superior a 60 salários mínimos. Destarte, conheço da remessa oficial, tida por interposta.
O autor afirma ter trabalhado como lavrador no período de junho de 1972 a julho de 1981, em regime de economia familiar.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Objetivando comprovar o alegado, foram juntados os seguintes documentos:
* Certidão de casamento (registro lavrado em 08.09.1984), na qual o autor está qualificado profissionalmente como lavrador;
* Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Flórida Paulista em nome do autor;
* Recibo de salário do autor (competência 01.2011), como ocupante do cargo de operador de caldeira II, na empresa "Floralco Açúcar e Álcool";
* Certidão imobiliária datada de 20.10.2005, constando o formal de partilha expedido em 24.09.1993, no qual, em razão de falecimento, o imóvel rural de 12 hectares pertencente ao genitor do postulante foi dividido entre viúva-meeira e aos herdeiros;
* Notas fiscais de produtor em nome do pai do autor emitidas nos anos de 1972-1981;
* Notas fiscais de entrada emitidas nos anos de 1973, 1975, 1977-1980, referentes à comercialização de amendoim, café e vaca para abate, nas quais o genitor do requerente figura como remetente.
Embora acostada documentação do genitor do autor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era produtor rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
A carteira do sindicato dos trabalhadores rurais, a despeito de conter a frase "contribuição sindical paga de 82 a 86", além de não estar subscrita pelo representante sindical, não possui nenhuma autenticação mecânica ou outra forma de recibo, que comprove, efetivamente, a data das remições, impossibilitando o reconhecimento da atividade rural durante o interregno por ela abarcado.
O recibo de salário, indicando a realização de labor urbano pelo autor e relativo a período cujo reconhecimento não é vindicado, não constitui início de prova material. Igualmente, pela extemporaneidade ao período reclamado,

a certidão de casamento não faz prova da atividade rural.
Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória (fls. 49-50) apontem para o exercício de atividade laborativa do autor, são insuficientes, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:
"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)
Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO.

CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).
Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício atividade como rurícola pelo autor, devendo ser reformada a sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento consolidado no âmbito desta Terceira Seção (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 01 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045674-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045674-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES ALVES
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00124-4 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
A autora propôs a presente ação com o objetivo de restabelecer o auxílio-doença por acidente do trabalho ou auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez acidentária, afirmando que se acidentou no trabalho, o que ocasionou lesão meniscal no joelho esquerdo, com limitação de movimentos.
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 88/90), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 109).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046363-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046363-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA MORENO BERNARDI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA TEREZINHA DA SILVA CYPRIANI
ADVOGADO	:	LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	:	10.00.00127-9 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da citação.
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro

Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (18.10.2010) e a sentença (registrada em 01.02.2012), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 05.03.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.
Acostou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 1973), qualificando o cônjuge como "pedreiro" e a autora "do lar" e certidões de nascimento dos três filhos (ocorrido em 1974, 1981 e 1989).
Juntou, ainda, a certidão de casamento do genitor (assento lavrado em 1945), carteira de pagamento de benefício (Funrural) e documentos escolares, constando a qualificação do seu pai como lavrador.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, conforme certidão de casamento (fl. 10), e informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 135-142, o cônjuge sempre exerceu atividade urbana. Acrescente-se, a isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.
Documentos indicando que o pai da requerente era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da filha, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
Ademais, de acordo como o depoimento pessoal, quando a autora completou a idade mínima, no ano de 2005, já não mais trabalhava na roça. Afirma que trabalhou na roça até 1988, quando engravidou do terceiro filho e passou a cuidar da mãe. No mesmo sentido, o depoimento das testemunhas (fls. 80-83). É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação.
Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 11 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046397-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046397-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIRCE RODRIGUES DOS SANTOS LEITE
ADVOGADO	:	MARTA DE FATIMA MELO
No. ORIG.	:	11.00.00109-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, requer a reforma no tocante aos critérios de correção monetária e juros de mora.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 23.01.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.
Acostou, a autora, cópia de sua certidão de casamento, com assento lavrado em 28.06.1975, certidão de nascimento de filhos (com assento em 1976 e 1982), título eleitoral datado de 12.07.1970 e Certificado de Dispensa da Incorporação, datada de 19.07.1973, constando a qualificação do marido como lavrador. Em seu nome juntou Certidão de Cartório Eleitoral, datada de 31.08.2011, constando sua ocupação como trabalhadora rural, e ficha cadastral do HC de Botucatu, com data de abertura em 23.02.2011, com anotação de sua profissão como lavradora (fls. 08-14).

Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 37-48 e 86-94, o marido da autora efetuou recolhimentos na condição de "empresário" de 07/1991 a 07/1995 e possuiu vínculo urbano de 01.03.2003 a 03.09.2004. Da mesma forma, a autora está inscrita como "empresária" desde 27.03.1998, tendo recolhido nessa condição de 03/1998 a 05/1999.
Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1991. Ressalte-se que a própria autora afirmou, em seu depoimento pessoal, que ela e o marido possuíram uma mercearia de 1991 a 1998.
Os documentos juntados, datados de 2011, são insuficientes para comprovar o labor rural da autora por todo o período de carência não surtindo efeitos retroativos, em especial diante das circunstâncias acima apontadas.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido."
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".
"PREVIDÊNCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.
- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.
- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.
- Recurso da autora improvido.
(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Diante da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 13 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047559-84.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.047559-1/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVJA NEVES RABELO MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LIDIA SOUZA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS
No. ORIG.	:	08003054620128120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Sentença, às fls. 54-58, julgou a ação procedente, condenando o INSS a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Apelação do INSS às fls. 62-73, pugnando pela reforma da sentença. Pleiteia a extinção do processo sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir, tendo em vista a falta de prévio requerimento administrativo.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo, a partir da citação, em junho/2012, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048642-38.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.048642-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVJA NEVES RABELO MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BRAZ BARBOSA DE LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MAURA GLORIA LANZONE
No. ORIG.	:	08002392620128120006 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
Sentença, às fls. 114-120, julgou a ação procedente, condenando o INSS a conceder aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
Com contrarrazões.
Ministério Público, às fls. 170-172, opinou pela manutenção da sentença.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Fixado o valor do benefício em um salário mínimo, a partir da citação, em junho/2012, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048741-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048741-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE	:	FATIMA BENEDITA ALVES DOS REIS
ADVOGADO	:	SILVIA FONTANA FRANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00044-8 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 14.09.2010, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.
Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópias de sua certidão de casamento (assento realizado em 1974), certidão de nascimento de filho em comum (assento lavrado em 1980), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 14-15), CTPS do cônjuge (fls. 30-40), com os seguintes vínculos: (rurais), 27.03.1979 a 01.06.1979, 23.02.1981 a 03.09.1983, 21.11.1984 a 17.12.1984, 19.12.1984 a 15.01.1988, 01.03.1988 a 23.04.1988, 24.04.1988 a 30.09.1988 e de 01.10.1988 a 12.02.1989, 20.02.1989 a 20.11.1989, 01.12.1989 a 10.01.1991; e registros urbanos de 02.01.1976 a 20.09.1976, 22.09.1976 a 25.11.1976, agosto/1977 a 12.09.1977, 11.09.1979 a 11.02.1980, 22.01.1991 a 16.09.1992 e 01.05.1993 a 31.05.1993.
CTPS da autora (fls. 26-29), com vínculos rurais de 20.02.1989 a 18.12.1989 e de 19.12.1989 a 10.01.1991, e vínculo urbano (empregada doméstica) de 01.09.1995 a 01.11.1996.
Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 48-52, a autora passou a receber pensão por morte do marido, com DIB em 05.10.1995, constando o ramo de atividade: comerciário/empregado. Além disso, passou a exercer atividade urbana a partir de 1995, conforme anotação em CTPS.
Ademais, a prova oral é insuficiente para comprovar o labor agrícola da autora no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. As testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar, de maneira vaga e

imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora. Embora tenham afirmado conhecer a autora há cerca de 20 anos, nenhuma delas sabiam que a mesma tinha trabalhado de doméstica. Com relação ao marido da autora, em contradição com a prova dos autos, todas afirmaram que o mesmo sempre trabalhou na roça. A autora, na data da audiência, encontrava-se trabalhando com reciclagem.
Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pela apelante, não restou provada a predominância da atividade rural durante o período produtivo de exercício laboral.
Em que pese tenham os testemunhos colhidos afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.
Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a manutenção da sentença, negando-se a aposentadoria vindicada.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 12 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049557-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049557-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARLENE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG.	:	10.00.00078-6 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o

trabalhador e empregador rural *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 04.03.2010, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.
Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópias de sua certidão de casamento (assento realizado em 1974), do Certificado de Dispensa de Incorporação, certidão de nascimento dos filhos (assento em 1976, 1982, e 1990), qualificando o cônjuge como lavrador; certidão de casamento de filha (assento realizado em 2008), qualificando o marido da autora como administrador de fazenda; CTPS do cônjuge com os seguintes vínculos: servente rural - de 02.05.2985 a 04.10.1986, campeiro - de 01.09.1987 a 17.12.1988, auxiliar operacional II - de 04.07.1990 a 26.02.1991, tratorista - de 10.10.1994 a 12.12.1994, administrador - 02.09.1996 a 31.03.2003, administrador - de 01.04.2003 a 14.01.2009, e como caseiro a partir de 01.08.2009, sem data de saída (fls. 12-22).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 89-93 e CTPS, o cônjuge passou a exercer atividade urbana, mantendo vínculos empregatícios nesta condição até os dias atuais.
Depreende-se que o marido da autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, a isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento
administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido."
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 12 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050004-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050004-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ZELIA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	AGUINALDO RENE CERETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELTON DA SILVA TABANEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00067-3 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 54/56, proferida em 29/08/2012, julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, por considerar ausente o interesse de agir da requerente, uma vez que não carreou a prova do requerimento administrativo.
Inconformada, apela a autora, requerendo, em síntese, a reforma da decisão, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, aduzindo que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa, uma vez que a Autarquia Previdenciária já apresentou contestação, mostrando-se contrária à concessão do benefício pretendido.

Regularmente processado, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Com efeito, a decisão de extinção do processo por falta de interesse processual, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.
Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Neste caso, contudo, de se observar que o Instituto Previdenciário já contestou a ação, manifestando-se contrário à concessão dos benefícios pretendidos, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obteria sucesso em seu pleito.
Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, poderá proceder à sua implantação administrativamente.
Este é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.
- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.
- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.
- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).
- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.
- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.
- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.
- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.
- Apelo da parte autora prejudicado."
(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)
***"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRESCRIÇÃO**.*
1 - Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2 - É imprescritível a ação que visa o reconhecimento de tempo de serviço laborado, tendo em vista que pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação.
3 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.
4 - A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
5 - A atividade rural exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, indispensável à sua própria subsistência, caracteriza o regime de economia familiar.

6 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação de economia familiar.
7 - A demonstração documental do alegado trabalho não há que ser feita ano a ano, devendo ser corroborada por prova testemunhal harmônica e coerente, que venha suprir eventual lacuna deixada pela mesma.
8 - Refoge ao objeto da lide a prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente ao período que o autor pretende ver reconhecido, uma vez que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar o benefício.
9 - Devidos honorários advocatícios, mesmo que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula nº 450 do C. STF.
10 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.
11 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC nº 2001.09.99.050913-0, Relator Juiz NELSON BERNARDES, julgada em 30.10.2006, DJU 31.01.2007, pág. 491)

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença de extinção e determinar o regular prosseguimento do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050179-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050179-6/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOANA JOSE SEVERINO FERREIRA
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIA DE CARVALHO BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00079-1 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 93/94, proferida em 16.03.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a autora, sustentando que está incapacitada para o trabalho, como empregada doméstica, tendo em vista que tal profissão exige esforço físico para a execução de suas atividades cotidianas, além da sua idade avançada e o baixo grau de instrução, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/17, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando a data de nascimento em 09/09/1952, com idade atual de 60 anos (fls. 13);
- extrato do sistema CNIS da Previdência Social indicando o recolhimento de contribuições previdenciárias de 10/2007 a 10/2008 (fls. 15); e
- atestado médico (fls. 16).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 69/72 - 16.05.2011, com diagnóstico de lombalgia, cervicalgia e poliartralgia.
Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que a autora não apresenta incapacidade para as atividades laborais.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050821-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050821-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	TERESINHA DE JESUS SILVA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO FREZZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00101-8 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 08.05.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses (fls. 21).
Acostou, a autora, cópia da sua certidão de casamento (assento lavrado em 1966), qualificando o marido como lavrador (fls. 23).
Consta, ainda, informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 42), que a autora recebe pensão por morte previdenciária/rural, desde 07.02.1994, e, virtude do óbito do marido.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o falecimento do cônjuge 1994, dez anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.
Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
1. (omissis)
2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.
3. (omissis).
4. Recurso não conhecido.
(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 12 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001251-38.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001251-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIS ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	WAGNER SILVA CARREIRO e outro
No. ORIG.	:	00012513820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da pensão por morte NB 146.559.969-7, aplicando-se o artigo 29, II, da Lei nº

8.213/91, a fim de que sejam descontados os 20% menores salários-de-contribuição no PBC.
A r. sentença (fls. 52/55), prolatada em 23/08/2012, julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, para o fim de condenar o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor, utilizando como salário-de-benefício a média dos 80% maiores salários-de-contribuição, multiplicado o resultado pelo coeficiente de 100%, pagando-se as diferenças daí advindas, desde a data do início do benefício, corrigidas monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, até 29/06/2009. Juros de mora de 1% ao mês. A partir de 30/06/2009, para fins de atualização monetária e compensação da mora, incidirá a forma prevista pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios incidem sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do E. STJ).
Inconformado, apela o INSS, alegando a falta de interesse de agir, uma vez que o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, e o Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, determinam a revisão administrativa, de acordo com o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, não havendo pretensão resistida. Pleiteia o indeferimento da petição inicial e a extinção do feito com base nos artigos 295, III, c.c. 267, VI, do CPC.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 04/02/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O entendimento jurisprudencial dominante é no sentido da desnecessidade de requerimento na via administrativa à caracterização do interesse de agir, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INTERESSE PROCESSUAL QUE INDEPENDE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO ANULADA.
1.Não se exige, para o ingresso em juízo, pedido administrativo anterior.
2.Apelo da autora provido para anular o processo a partir de fls.34 e possibilitar regular instrução.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 415039; Processo: 98030291289; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 05/08/2002; Fonte: DJU; DATA:18/11/2002; PÁGINA: 778; Relator: JUIZ HIGINO CINACCHI)
PREVIDENCIARIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFICIO PREVIDENCIARIO. AUSENCIA DE PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MERITO. *- DESNECESSIDADE DE PLEITO OU EXAURIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA COMO CONDIÇÃO DE ACESSO AO PODER JUDICIARIO (ART. 5, INCISO XXXV, DA C.F.).*
- NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSSO SEM APRECIAÇÃO DO MERITO.
- APELAÇÃO PROVIDA PARA, AFASTADA A CARENCIA DA AÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO JUIZO DE ORIGEM, A FIM DE SER EXAMINADO O MERITO DA CAUSA.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL; Processo: 91030093964; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 22/03/1994; Fonte: DJ; DATA:21/06/1994; PÁGINA: 32750; Relator: JUIZ SILVEIRA BUENO)
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - ELETRICISTA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS
- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
(...)
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 928569; Processo: 200261830035975; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 08/05/2006;Fonte: DJU; DATA:31/05/2006; PÁGINA: 411; Relator: JUIZA VERA JUCOVSKY)

Assim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Além do que, foi editada a Súmula 09 desta C. Corte, cujo teor transcrevo:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição

de ajuizamento da ação".

Ainda no que diz respeito ao interesse de agir, a despeito do INSS já haver reconhecido o direito vindicado através do Memorando-Circular Conjunto n° 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010 e Memorando Circular nº 28/INSS/DIRBEN de 17 de setembro de 2010, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja cópia faz parte integrante desta decisão, a Autarquia somente implantou a revisão, sem efetuar pagamento algum.
Assim, à época da propositura da ação (15/02/2012), persistia o interesse de agir, a autorizar o ajuizamento da demanda, e o pagamento da verba honorária, como fixada.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do INSS, nos termos do art. 557 do C.P.C.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001118-51.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001118-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	OLGA BARBOSA RIBEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011185120124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que a autora sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 01.06.2012 (fls. 34).
A r. sentença, de fls. 106/108, verso (proferida em 29.11.2012), julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade judiciária.
Inconformada, a autora apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus ao benefício requerido. Alega que a documentação em nome do marido é extensível à esposa, nos termos da legislação previdenciária vigente, fazendo jus ao benefício requerido.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 27, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 12.12.1935 (fls. 09);
- certidão de casamento, realizado em 05.01.1956, indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 28) e
- certidão de óbito do marido da requerente, ocorrido em 27.11.2000, apontando a qualificação de aposentado do *de cujus* (fls. 29).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 40/47, extratos do CNIS, indicando vínculos empregatícios em atividades rurais, em nome da requerente, de 21.12.1982 a 29.07.1983, para Comercial e Prestadora de Serviços São José Ltda e de 22.01.1986 a 07.04.1986, para Agroserve Serviços Agrícolas Ltda e a concessão de pensão por morte de trabalhador rural, desde 07.12.2000. A pesquisa ao CNIS também apontou que o falecido marido da requerente recebeu aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, desde 26.09.1983.
Em depoimento pessoal, trazidos aos autos por meio de gravação audiovisual de fls. 110, declarou que nasceu em

um sítio de propriedade de sua avó, onde ainda criança, começou a desenvolver atividade rural. Afirmou que o marido, pouco antes de aposentar-se, sofreu um derrame e ela teve que deixar o trabalho, para cuidar do marido, deixando de exercer o labor rural.
Foram ouvidas três testemunhas, cujos depoimentos foram trazidos aos autos por meio de gravação audiovisual de fls. 110, que declararam conhecer a requerente, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar que ela sempre trabalhou na lavoura. Uma das testemunhas afirmou que após a doença do marido a autora não trabalhou mais, pois ele necessitava de cuidados constantes.
A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).
Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".
A Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.
Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.
Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.
Confira-se:
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.
Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.
(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.
Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.
(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).
Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora já contasse com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que, embora a autora tenha juntado sua CTPS com vínculos empregatícios em atividade rural, essa prova material é remota, sendo que o extrato do CNIS indica que o último vínculo empregatício em labor rural encerrou-se em 07.04.1986. Após esta data inexiste qualquer elemento indicando o exercício de atividade rural.
Além do que, em depoimento pessoal, afirmou que parou de exercer atividade rurícola quando o marido adoeceu,

pouco antes da aposentadoria por invalidez, que ele passou a receber em 26.09.1983, conforme denota o extrato do CNIS.
Diante de tais elementos contraditórios, torna-se impossível conceder o benefício, posto que a requerente completou o requisito etário apenas em 1990, quando já havia deixado por definitivo as lides campesinas.
Desta forma, os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, pelo período de carência necessário para concessão do benefício.
Além do que, o início de prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
De se observar que não é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, constante da certidão de casamento, como pretende, já que, conforme declarou em seu depoimento, deixou de trabalhar quando o marido adoeceu, pouco antes da aposentadoria por invalidez, que ele passou a receber, a partir de 26.09.1983, conforme denota o extrato do CNIS.
Assim, não restou demonstrado o exercício de labor rural pelo período de carência legalmente exigido para concessão do benefício.
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009006-65.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009006-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	FERNANDO JOAQUIM DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00090066520124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

Decisão
Cuida-se de agravo regimental interposto contra o acórdão de fls. 97/103, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação.
Sustenta, o agravante, que a legislação não veda a renúncia de benefício previdenciário para a concessão de outro mais vantajoso.
Requer o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada, para que seja reconsiderada a decisão agravada ou, em caso negativo, o recurso seja leva julgado pelo colegiado.
Decido.
Não há dúvida que o agravo regimental previsto no artigo 250, do Regimento Interno desta Corte visa combater decisões **monocráticas** proferidas por Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator e não decisões colegiadas, como é o caso.
De forma que o agravo regimental objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.
A propósito, o julgado *in verbis:*
PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.
I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.
II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.
III. Agravo regimental desprovido.
(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo regimental.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 26 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005233-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005233-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANTONIO RIBEIRO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052331420124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 53/56-verso), prolatada de acordo com o art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, nos termos do artigo 269, I, do CPC, extinguindo o feito com resolução de mérito. Eximiu o autor do pagamento de honorários advocatícios e custas, em face da concessão da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 10/03/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.
Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.
Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 08/12/1997 (fls. 23/24).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.
- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91

e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes.
- Recurso desprovido.
(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - ***Grifei***
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, ***não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- ***negritei)***
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004989-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004989-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	PEDRO PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG.	:	30000094720138260262 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, declarou a incompetência absoluta do Juízo para processar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Itapeva (fls. 24-30).
O Juízo Estadual do Fórum Distrital de Itaberá - Comarca de Itapeva, reconheceu, de ofício, a sua incompetência para julgar a causa, em razão da existência da Justiça Federal de Itapeva.
Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito no Fórum Distrital de Itaberá/SP (fls. 02-09).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É essa a hipótese dos autos.
Prefacialmente, trago à colação do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109-Aos juízes federais compete processar e julgar:
(...)
§3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Considerando a norma supratranscrita, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.
Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de admitir-se o ajuizamento da demanda na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, de causas contra a Previdência Social, em que figurem no pólo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, face à garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Nessa linha segue a jurisprudência, consoante se depreende das ementas que se transcrevem:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. IMÓVEL ARREMATADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DA EXECUTADA. SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA QUE ABRANGE O MUNICÍPIO ONDE TEM DOMICÍLIO A EXECUTADA. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
1. Tratam os autos de ação de execução fiscal ajuizada originalmente contra Aguinaldo Teixeira de Oliveira e outro visando à cobrança de IPTU incidente sobre imóvel que foi arrematado pela Caixa Econômica Federal. Considerando esse fato, a execução foi redirecionada para a CEF, a qual, após ser citada, compareceu aos autos para argüir a incompetência absoluta do Juízo de Direito nos termos do art. 109, I, da CF/88. O Juízo acolheu o pleito formulado e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal. O Juízo Federal, por sua vez, entendendo que a competência fixada para o ajuizamento da ação é territorial, de natureza relativa, não poderia o magistrado decliná-la sem oposição de exceção pelo executado. E concluiu pelo encaminhamento dos autos ao TRF/3ª Região, por entender adequar-se o caso à Súmula 3/STJ. O TRF, descartando hipótese de aplicação da Súmula 3/STJ, remeteu o feito ao STJ.
2. Tratando-se de ação movida contra ente federal, em conformidade com o artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência para o seu julgamento é da Justiça Federal. Se, porém, na comarca onde reside o executado não houver vara federal, o juízo estadual passa a ser competente para processar e julgar as demandas (art. 109, § 3º, da CF/88), ainda que o município esteja abrangido pela jurisdição de uma subseção judiciária. Precedente da Primeira Seção: CC 61.954/BA, Rel. Min. Castro Meira, DJ 01/08/2006.
3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas de Mogi das Cruzes - SP, o suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 95841/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.09.2008, v.u., DJE 06.10.2008) (g.n.).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À VARA FEDERAL DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE AGUAÍ. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
- Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - de caráter absoluto - é da Justiça Federal.
- Inexistindo vara federal ou Juizado Especial Federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.
- Não obstante a instalação de Justiça Federal na cidade de São João da Boa Vista, não fica afastada a competência delegada, conferida pela Constituição da República no artigo 109, § 3°, à vara distrital, in casu, de Aguaí, na medida em que o segurado reside em cidade que não é sede de Vara Federal.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Vara Distrital de Aguaí." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.062929-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 02.06.2008, v.u., DJF3 01.07.2008) (g.n).
"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINARES. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO REQUERIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRIMEIRO PERÍODO ALTERADO. HONORÁRIA. CUSTAS.
I - Não há que se falar em incompetência absoluta do juízo, uma vez que as demandas que tratam de matéria de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas no foro do domicílio do beneficiário, pela Justiça Estadual, se a comarca não for sede de Vara da Justiça Federal. É o que se extrai da interpretação teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, posto que o termo segurado, inserto no dispositivo, é empregado em sentido amplo não se exigindo prévia existência de vínculo
previdenciário
II - Não se verifica a ocorrência de prescrição em face do comando declaratório-constitutivo da decisão, que não gera efeitos patrimoniais.
III - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, dos períodos em que exerceu atividade de trabalhador rural, em regime de economia familiar, na propriedade rural de seu pai, João Martins de Lima, denominada Sítio Água Grande, de 15.12.1968 a 10.03.1976, e na propriedade rural do Sr. José Carlos Meyer e outros, denominada Fazenda Santa Cruz, de 02.09.1976 a 29.11.1979, ambas localizadas no município de Maracaí-SP, com a expedição da respectiva certidão.
IV- Termo inicial do primeiro período deve ser fixado em 01.01.1972, ano em que se alistou para o Serviço Militar, em conformidade com o art. 64, §1°, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN n°155, de 18.12.2006,

tendo em vista que juntou Certidão do Ministério do Exército, 17ª Delegacia do Serviço Militar, informando que o autor ao preencher a Ficha de Alistamento Militar, em 23.06.1972, declarou a profissão de lavrador e local de trabalho Água Grande, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam o labor rural, em regime de economia familiar, nesse período.
V - Termo final do primeiro período deve ser mantido em 10.03.1976, como requerido, tendo em vista que juntou declaração da empresa Usina Maracaí S.A. - Açúcar e Álcool, datada de 15.09.1998, informando que o autor exerceu a atividade profissional de trabalhador rural na empresa, no período de 17.03.1976 a 17.08.1976, sendo razoável concluir que laborou em atividade rurícola no período anterior, o que è corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam seu labor rural, no período.
VI - Termo inicial do segundo período deve ser mantido em 02.09.1976, como requerido, tendo em vista que juntou a supramencionada declaração da empresa Usina Maracaí S.A. - Açúcar e Álcool, informando que exerceu atividade de trabalhador rural de 17.03.1976 a 17.08.1976, o que permite concluir com segurança o exercício da atividade rural no período, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam o labor rural, na fazenda Meyer no período.
VII - Termo final desse período deve ser mantido em 29.11.1979, como requerido, tendo em vista que a consulta ao CNIS indica que o requerente exerceu atividade de trabalhador agropecuário polivalente no período de 01.12.1979 a 31.12.1986, sendo razoável concluir que laborou em atividade rurícola no período anterior, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam seu labor rural, no período.
VIII - Inexistência de vedação legal para a contagem do tempo rural sem recolhimentos para ser acrescido ao trabalho urbano, à exceção do cômputo da carência, a teor do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.
IX - O razoável início de prova escrita corroborada pela testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade como lavrador, nos termos do art. 11, VII e § 1º, da Lei nº 8.213/91, nos períodos de 01.01.1972 a 10.03.1976 e de 02.09.1976 a 29.11.1979.
X - A verba honorária deve ser mantida conforme fixada,tendo em vista que o entendimento desta Colenda Turma (10% do valor da causa), se adotado, ser-lhe-ia prejudicial, visto que foi atribuído à causa o valor de R$ 10.000,00 (30.06.1999).
XI - O INSS é isento de custas, cabendo somente as em reembolso.
XII - Recurso do INSS parcialmente provido." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 2001.03.99.026672-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 01.09.2008, v.u., DJF3 23.09.2008) (g.n.).

Assim, a Justiça Estadual com competência sobre o domicílio da parte autora atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a parte optou pelo ajuizamento da ação perante esse Juízo.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005405-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005405-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	MARIA VELOSO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG.	:	30000666520138260262 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, declarou a incompetência absoluta do Juízo para processar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Itapeva (fls. 26-32).
O Juízo Estadual do Fórum Distrital de Itaberá - Comarca de Itapeva, reconheceu, de ofício, a sua incompetência para julgar a causa, em razão da existência da Justiça Federal de Itapeva.
Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito no Fórum Distrital de Itaberá/SP (fls. 02-09).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É essa a hipótese dos autos.
Prefacialmente, trago à colação do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109-Aos juízes federais compete processar e julgar:
(...)
§3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Considerando a norma supratranscrita, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.
Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de admitir-se o ajuizamento da demanda na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, de causas contra a Previdência Social, em que figurem no pólo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, face à garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.
Nessa linha segue a jurisprudência, consoante se depreende das ementas que se transcrevem:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. IMÓVEL ARREMATADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DA EXECUTADA. SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA QUE ABRANGE O MUNICÍPIO ONDE TEM DOMICÍLIO A EXECUTADA. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
1. Tratam os autos de ação de execução fiscal ajuizada originalmente contra Aguinaldo Teixeira de Oliveira e outro visando à cobrança de IPTU incidente sobre imóvel que foi arrematado pela Caixa Econômica Federal. Considerando esse fato, a execução foi redirecionada para a CEF, a qual, após ser citada, compareceu aos autos para argüir a incompetência absoluta do Juízo de Direito nos termos do art. 109, I, da CF/88. O Juízo acolheu o pleito formulado e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal. O Juízo Federal, por sua vez, entendendo que a competência fixada para o ajuizamento da ação é territorial, de natureza relativa, não poderia o magistrado decliná-la sem oposição de exceção pelo executado. E concluiu pelo encaminhamento dos autos ao TRF/3ª Região, por entender adequar-se o caso à Súmula 3/STJ. O TRF, descartando hipótese de aplicação da Súmula 3/STJ, remeteu o feito ao STJ.
2. Tratando-se de ação movida contra ente federal, em conformidade com o artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência para o seu julgamento é da Justiça Federal. Se, porém, na comarca onde reside o executado não houver vara federal, o juízo estadual passa a ser competente para processar e julgar as demandas (art. 109, § 3º, da CF/88), ainda que o município esteja abrangido pela jurisdição de uma subseção judiciária. Precedente da Primeira Seção: CC 61.954/BA, Rel. Min. Castro Meira, DJ 01/08/2006.
3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas de Mogi das Cruzes - SP, o suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 95841/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.09.2008, v.u., DJE 06.10.2008) (g.n.).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À VARA FEDERAL DE SÃO JOÃO DA

BOA VISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE AGUAÍ. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
- Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - de caráter absoluto - é da Justiça Federal.
- Inexistindo vara federal ou Juizado Especial Federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.
- Não obstante a instalação de Justiça Federal na cidade de São João da Boa Vista, não fica afastada a competência delegada, conferida pela Constituição da República no artigo 109, § 3°, à vara distrital, in casu, de Aguaí, na medida em que o segurado reside em cidade que não é sede de Vara Federal.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Vara Distrital de Aguaí." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.062929-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 02.06.2008, v.u., DJF3 01.07.2008) (g.n).
"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINARES. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO REQUERIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRIMEIRO PERÍODO ALTERADO. HONORÁRIA. CUSTAS.
I - Não há que se falar em incompetência absoluta do juízo, uma vez que as demandas que tratam de matéria de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas no foro do domicílio do beneficiário, pela Justiça Estadual, se a comarca não for sede de Vara da Justiça Federal. É o que se extrai da interpretação teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, posto que o termo segurado, inserto no dispositivo, é empregado em sentido amplo não se exigindo prévia existência de vínculo
previdenciário
II - Não se verifica a ocorrência de prescrição em face do comando declaratório-constitutivo da decisão, que não gera efeitos patrimoniais.
III - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, dos períodos em que exerceu atividade de trabalhador rural, em regime de economia familiar, na propriedade rural de seu pai, João Martins de Lima, denominada Sítio Água Grande, de 15.12.1968 a 10.03.1976, e na propriedade rural do Sr. José Carlos Meyer e outros, denominada Fazenda Santa Cruz, de 02.09.1976 a 29.11.1979, ambas localizadas no município de Maracaí-SP, com a expedição da respectiva certidão.
IV- Termo inicial do primeiro período deve ser fixado em 01.01.1972, ano em que se alistou para o Serviço Militar, em conformidade com o art. 64, §1°, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN n°155, de 18.12.2006, tendo em vista que juntou Certidão do Ministério do Exército, 17ª Delegacia do Serviço Militar, informando que o autor ao preencher a Ficha de Alistamento Militar, em 23.06.1972, declarou a profissão de lavrador e local de trabalho Água Grande, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam o labor rural, em regime de economia familiar, nesse período.
V - Termo final do primeiro período deve ser mantido em 10.03.1976, como requerido, tendo em vista que juntou declaração da empresa Usina Maracaí S.A. - Açúcar e Álcool, datada de 15.09.1998, informando que o autor exerceu a atividade profissional de trabalhador rural na empresa, no período de 17.03.1976 a 17.08.1976, sendo razoável concluir que laborou em atividade rurícola no período anterior, o que è corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam seu labor rural, no período.
VI - Termo inicial do segundo período deve ser mantido em 02.09.1976, como requerido, tendo em vista que juntou a supramencionada declaração da empresa Usina Maracaí S.A. - Açúcar e Álcool, informando que exerceu atividade de trabalhador rural de 17.03.1976 a 17.08.1976, o que permite concluir com segurança o exercício da atividade rural no período, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam o labor rural, na fazenda Meyer no período.
VII - Termo final desse período deve ser mantido em 29.11.1979, como requerido, tendo em vista que a consulta ao CNIS indica que o requerente exerceu atividade de trabalhador agropecuário polivalente no período de 01.12.1979 a 31.12.1986, sendo razoável concluir que laborou em atividade rurícola no período anterior, o que é corroborado pelo relato das testemunhas que confirmam seu labor rural, no período.
VIII - Inexistência de vedação legal para a contagem do tempo rural sem recolhimentos para ser acrescido ao trabalho urbano, à exceção do cômputo da carência, a teor do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.
IX - O razoável início de prova escrita corroborada pela testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade como lavrador, nos termos do art. 11, VII e § 1º, da Lei nº 8.213/91, nos períodos de 01.01.1972 a 10.03.1976 e de 02.09.1976 a 29.11.1979.
X - A verba honorária deve ser mantida conforme fixada,tendo em vista que o entendimento desta Colenda Turma (10% do valor da causa), se adotado, ser-lhe-ia prejudicial, visto que foi atribuído à causa o valor de R$

10.000,00 (30.06.1999).
XI - O INSS é isento de custas, cabendo somente as em reembolso.
XII - Recurso do INSS parcialmente provido." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 2001.03.99.026672-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 01.09.2008, v.u., DJF3 23.09.2008) (g.n.).

Assim, a Justiça Estadual com competência sobre o domicílio da parte autora atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a parte optou pelo ajuizamento da ação perante esse Juízo.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005411-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005411-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	OSCARLINA MARIA DA CONCEICAO VAZ DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP
No. ORIG.	:	12.00.01422-4 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária proposta com vistas à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade a rurícola, recebeu o recurso de apelação interposto pelo réu, tido como intempestivo pela parte autora, ora agravante (fls. 02-05 e 30).
DECIDO.

O artigo 557, caput e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E esta é a hipótese dos autos.
O vertente recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.
É que a agravante pretende reformar decisão disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 15.02.2013 (sexta-feira) (fls. 31), por meio de recurso protocolizado nesta Corte em 08.03.2013 (sexta-feira) (fls. 02).
No que concerne à forma de contagem dos prazos processuais, estabelece o § 2º do artigo 184, do Código de Processo Civil, *in verbis:*

"Os prazos somente começam a correr do 1º (primeiro) dia útil após a intimação".
Dessa forma, tem-se que o *dies ad quem* para interpor o presente agravo foi 28.02.2013 (quinta-feira).
Portanto, o recurso, protocolizado no 08.03.2013 (sexta-feira), é de ser considerado extemporâneo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Assim, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.
Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005510-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005510-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	NEUZA BRIGA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	12.00.09057-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para imediata implantação de benefício previdenciário por incapacidade.

DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
Não há risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada.
Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.
Os recolhimentos de prestações previdenciárias, relativos às competências *outubro de 2008 a agosto de 2012*, constantes no sistema CNIS (fls. 08) demonstram que a agravada cumpriu a carência, porquanto perfazem o número mínimo de contribuições necessárias à percepção do benefício de auxílio-doença.
De outra banda, os documentos médicos de fls. 15 a 18 e fls. 34 a 35, produzidos por médicos distintos demonstram que a parte autora, ora agravada, encontra-se incapacitada para o trabalho.
Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, **converto em retido o presente agravo de instrumento**.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001447-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001447-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ALAIDES PEREIRA DA COSTA MIRANDA
ADVOGADO	:	IRACI PEDROSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00124-5 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 22.02.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.
Acostou, a autora, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 1969), qualificando o cônjuge como lavrador.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 36, o cônjuge passou a exercer atividade urbana a partir de 1970, mantendo vínculos empregatícios nesta condição de 19.10.1970 a 28.02.1978 e de 24.04.1978 a 02.09.1981. Consta, ainda, que a autora recebe benefício de pensão por morte, com DIB 02.09.1981 e ramo de atividade "industriário/empregado" (fl. 113).
Depreende-se que o marido da autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, a isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora. Pelo contrário, consta prova direta de que exerceu trabalho urbano.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.
2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento
administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido."
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002534-14.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.002534-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE APARECIDO CAPELARI
ADVOGADO	:	JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08000112420128120015 2 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO
Cuida-se de ação em se objetiva a concessão de aposentadoria por idade a pescador artesanal.
Sentença, às fls. 85-89, acolheu preliminar de falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo, argüida em contestação, e extinguiu a ação sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.
Apelação do autor, às fls. 92-104, pugnando pela reforma da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, bem como de aposentadoria para trabalhador rural ou pescador artesanal, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003562-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003562-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSE APARECIDO LOPES
ADVOGADO	:	FLAVIO LUIS RODRIGUES BARROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00071-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício com utilização dos novos tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 29/31), indeferiu a inicial, com fundamento no artigo 267, I c.c. art. 295, III, ambos do CPC e, em conseqüência, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. Deferiu a gratuidade constante da inicial.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que a ausência do prévio requerimento administrativo não impede a propositura da ação judicial. Pretende a reforma do *decisum*.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 01/02/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O entendimento jurisprudencial dominante é no sentido da desnecessidade de requerimento na via administrativa à caracterização do interesse de agir, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INTERESSE PROCESSUAL QUE INDEPENDE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO ANULADA.
1.Não se exige, para o ingresso em juízo, pedido administrativo anterior.

2.Apelo da autora provido para anular o processo a partir de fls.34 e possibilitar regular instrução.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 415039; Processo: 98030291289; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 05/08/2002; Fonte: DJU; DATA:18/11/2002; PÁGINA: 778; Relator: JUIZ HIGINO CINACCHI)
PREVIDENCIARIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFICIO PREVIDENCIARIO. AUSENCIA DE PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MERITO. *- DESNECESSIDADE DE PLEITO OU EXAURIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA COMO CONDIÇÃO DE ACESSO AO PODER JUDICIARIO (ART. 5, INCISO XXXV, DA C.F.).*
- NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSSO SEM APRECIAÇÃO DO MERITO.
- APELAÇÃO PROVIDA PARA, AFASTADA A CARENCIA DA AÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO JUIZO DE ORIGEM, A FIM DE SER EXAMINADO O MERITO DA CAUSA.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL; Processo: 91030093964; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 22/03/1994; Fonte: DJ; DATA:21/06/1994; PÁGINA: 32750; Relator: JUIZ SILVEIRA BUENO)
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - ELETRICISTA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS
- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
(...)
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 928569; Processo: 200261830035975; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 08/05/2006;Fonte: DJU; DATA:31/05/2006; PÁGINA: 411; Relator: JUIZA VERA JUCOVSKY)

Assim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Além do que, foi editada a Súmula 09 desta C. Corte, cujo teor transcrevo:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ainda no que diz respeito ao interesse de agir, cumpre observar que o INSS, em sede de contestação, afirmou que não merecia guarida a pretensão autoral, pugnando pela improcedência da ação.
Assim, à época da propositura da ação (17/12/2010), persistia o interesse de agir, a autorizar o ajuizamento da demanda, e o pagamento da verba honorária.
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Logo, preenchendo a ação esses requisitos, examino a demanda, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º do CPC.
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 20/11/2000.
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, a aposentadoria do autor foi calculada nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.
- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes.
- Recurso desprovido.
(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - ***Grifei***
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, ***o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- ***negritei)***
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Assim, a ação não merece prosperar.
Por essas razões, dou provimento ao recurso do autor, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo improcedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005055-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005055-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE ANTONIO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE JACKSON DOJAS FILHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00103-7 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 17/07/2012, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 13/12/1993.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 13/12/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 17/07/2012, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005277-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005277-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	BENTO APARECIDO ABRIL
ADVOGADO	:	ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00064-3 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Ação proposta por Bento Aparecido Abril, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado no período de 21.03.1970 a 12.03.1979 e de 05.06.1979 a 13.01.1988, em regime de economia familiar.
Às fls. 56 o autor desistiu do período de 05.06.1979 a 13.01.1988.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de início de prova material.
Apelou, o autor, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O autor afirma ter trabalhado como lavrador no período de 21.03.1970 a 12.03.1979 e de 05.06.1979 a 13.01.1988, em regime de economia familiar.
Em razão da desistência do período de 05.06.1979 a 13.01.1988, a controvérsia restringe-se ao período de

21.03.1970 a 12.03.1979.
Objetivando comprovar o alegado, anexou os seguintes documentos:
* Certidão de nascimento do postulante, indicando a profissão dos pais como lavradores;
* Certidão de casamento (assento lavrado em 17.04.1982) e certidão de nascimento do filho (ocorrido em 11.05.1985), nas quais o autor está qualificado profissionalmente como lavrador;
* CTPS do requerente com registros como trabalhador urbano, por períodos descontínuos, entre 1979 e 1994.
Embora admitida a extensão da qualificação profissional do genitor, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe o documento a ele inerente, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a certidão de nascimento não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seus genitores eram lavradores, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o postulante supostamente teria se dedicado a tal mister.
Ademais, não constituem início de prova material os documentos relativos a período cujo reconhecimento não é vindicado.
Igualmente, os vínculos empregatícios relativos à realização de labor urbano pelo autor não constituem início de prova material.
Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória (CD-R acostado às fls. 60) apontem para o exercício de atividade laborativa do autor são insuficientes, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício atividade como rurícola pelo autor, devendo ser mantida a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 07 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005289-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005289-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JAHY QUEIROZ FILHO
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO GRUPO RIBEIRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00030-0 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
Ação proposta por Jahy Queiroz Filho, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado no período de 20.08.1977 a 10.01.1980 e de 15.09.1983 a 10.04.1990.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de início de prova material.
Apelou, o autor, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O autor afirma ter trabalhado como lavrador no período de 20.08.1977 a 10.01.1980 e de 15.09.1983 a 10.04.1990.
Objetivando comprovar o alegado labor rural, apresentou os seguintes documentos:
* Declaração de exercício de atividade rural (prestada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Miguelópolis e não homologada pelo INSS, atestando o labor rural do autor no período de 20.08.1977 a 10.01.1980 e de 15.09.1983 a 10.04.1990);
* Certidão de nascimento do autor;
* CTPS do postulante com registro como "colhedor de citrus", na empresa "Coinbra-Frutesp Agroindustrial Ltda.", e cópia do respectivo contrato de trabalho, no período de 26.09.2005 a 07.12.2005;
* Ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Miguelópolis, com filiação datada de 14.07.2005;
* Declarações de exercício de atividade rural firmadas em 21.02.2011 por duas pessoas e por suposto ex-empregador (Mate Moisés), os quais afirmaram que o requerente trabalhou como rurícola nos imóveis denominados Fazenda Três "S" e Fazenda Cafundó nos períodos de 20.08.1977 a 10.01.1980 e de 15.09.1983 a 10.04.1990;
* Documentos imobiliários em nome de suposto ex-empregador (Mate Moisés), relativos às propriedades denominadas Fazenda Cafundó e Fazenda Três "S";
* Atestado emitido pela Secretaria da Junta de Serviço Militar, em 03.01.2011, certificando que o autor está de acordo com os artigos 19 e 170 da Lei do Serviço Militar.

A declaração prestada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Miguelópolis e não homologada pelo INSS, as declarações firmadas por suposto ex-empregador e por terceiros não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.
Os documentos indicando que o suposto ex-empregador do postulante era proprietário de imóvel rural não têm aptidão para comprovar a alegada atividade agrícola do empregado, visto que não evidenciam a prestação de serviços, tampouco os interregnos em que ela teria ocorrido.
De igual modo, não constituem início de prova material os documentos relativos a período cujo reconhecimento não é vindicado, bem como aqueles que não indiquem a qualificação profissional do interessado.
Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória (fls. 85-87) apontem para o exercício de atividade laborativa do autor são insuficientes, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício atividade como rurícola pelo autor, devendo ser mantida a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005427-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005427-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ALICE FAUSTINO DE ASSIS PEREIRA
ADVOGADO	:	LUCIANO FANTINATI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00081-0 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 08/08/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 25/08/1994.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou

diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a

uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos

para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 28/08/1994, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 08/08/2011, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006092-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006092-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CLEUZA APPARECIDA SCARPIM DA CUNHA
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00162-3 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Ação ajuizada em 25/11/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 14/07/1995.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da

primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.
1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios

ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.
Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou

extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns

serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 14/07/1995, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 25/11/2011, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21468/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001399-78.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.001399-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EMERSON RICARDO ROSETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	BENEDITO MURCA PIRES NETO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00013997820054036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Remessa oficial e apelação do INSS desprovidas. Sentença mentida.

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à concessão de benefício assistencial e, alternativamente aposentadoria por idade, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência** do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do amparo social ao idoso, a partir da data da citação, em 17/04/2006 (fls. 54), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais).

Justiça gratuita deferida a fls. 36.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação requerendo inicialmente o seu recebimento em ambos os efeitos. Nas razões recursais, pugnou pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 e inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento da apelação do INSS ante o despacho de fls. 148, do qual não foi interposto recurso.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso

integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 27/11/1937 (fls. 14), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 08/03/2005 (fls. 02).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fls. 96/97) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 23/11/2009, que a autor vivia apenas com o marido, Augusto Soares dos Santos, então com 78 anos de idade, e, embora residissem em casa própria, composta por quatro cômodos, em regular estado de conservação, a única renda da família provinha da aposentadoria do cônjuge, no valor de R$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais). Consoante anotado as despesas básicas da família com água, energia elétrica, medicamentos e alimentação totalizavam R$ 315,00 (trezentos e quinze reais).

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, excluindo-se, no caso, o benefício de valor mínimo percebido pelo marido da requerente**.**

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da inexistência da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório

socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, ocorrida em 17/04/2006 (fls. 54), conforme estabelecido pelo magistrado singular.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, § 3º, até porque o § 4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980/MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se a Súmula 111 do STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810/RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011). Nesse aspecto, mantém-se a verba honorária, nos moldes em que fixada, sob pena de violação ao princípio da *non reformatio in pejus*.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009. v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com os consectários na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos

necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 15 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013799-23.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013799-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JUVELINA NUNES DE SOUZA
ADVOGADO	:	IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00067-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento da não comprovação da incapacidade laboral. Ademais, condenou a parte autora nos ônus da sucumbência, suspendendo-se sua execução nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Em se tratando de trabalhador rural, resta necessário apresentar, pelo menos, início de prova documental (títulos de eleitor, certidões de casamento ou de nascimento de filhos, certidões de imóveis, fotografias etc.) contemporânea à época dos fatos que se desejam provar. É o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, na Súmula n. 34: "*Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar*."

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade por um intervalo de tempo correspondente, no mínimo, à carência do benefício requerido, o que pode ser evidenciado por meio de início de prova material devidamente complementada por depoimentos testemunhais. Assim sendo, não se aplica ao trabalhador rural a exigência do período de carência de contribuições, nos termos do art. 39, I, da Lei n.8.213/91. Neste sentido, vale ressaltar a Súmula n.149 do E.STJ, a qual dispõe que "*a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*". A título de exemplo, pode-se citar: no caso de o rurícola pretender a obtenção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ele deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de forma descontínua, por, no mínimo, 12 (doze) meses.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.3.1 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

I.3.2 - DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser comprovadamente total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, referida incapacidade deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - DO CASO EM ANÁLISE

In casu, a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por invalidez alegando encontrar-se incapacitada para exercer atividade rural.

No que se refere ao exercício da atividade rural, a parte autora juntou, a título de início de prova material, cópia da certidão de seu casamento, realizado em 13/05/1978, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 12).

Entretanto, conforme se verifica da averbação constante na própria certidão de casamento, o casal se separou judicialmente em 29/03/1988 (fls. 12v). Portanto, após a separação da parte autora, não há qualquer documento que comprove que ela própria tivesse se dedicado a atividades campesinas, até a época em que sobreveio sua incapacidade.

Acresça-se que, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rurícola por parte da autora (fls. 41/42), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rural, a teor da Súmula 149 do C. STJ, anteriormente mencionada.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado da parte autora, resta despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão do benefício postulado, haja vista que a ausência de apenas um deles já basta ao malogro do pleito.

Nesse sentido, o entendimento deste Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO-COMPROVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.
I - In casu, a autora não provou sua qualidade de segurada do regime geral de Previdência Social, uma vez ausente início de prova material necessário para indicar o efetivo trabalho na condição de rurícola.
II - A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que a prova testemunhal é insuficiente para a comprovação do exercício de atividade rural.
III - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária

gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
IV - Apelação da autora improvida."
(AC nº 1362801, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 28/04/2009, v.u., DJF3 13/05/2009).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I. Não conhecida a remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
II. Deixo de conhecer do pedido feito em contrarrazões pela parte autora, tendo em vista não ter se utilizado da via recursal adequada.
III. A prova documental em nome do marido apresentada não é suficiente para a comprovação de que a parte autora tenha desenvolvido atividades rurais até o advento de sua incapacidade, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu cônjuge faleceu, o que inviabiliza à requerente a possibilidade de amparar sua pretensão unicamente nos documentos do marido.
IV. A prova exclusivamente testemunhal não é meio hábil a comprovar o efetivo exercício da atividade rural - inteligência da Súmula n.º 149 do STJ.
V. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
VI. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
VII. Remessa oficial e pedido feito pela parte autora, em contrarrazões, não conhecidos. Apelação do INSS provida. Apelação da parte autora julgada prejudicada."
(APELREE nº 1061365, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 11/03/2009).
Destarte, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se a benesse vindicada.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001150-74.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.001150-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	MARIA APARECIDA DE MELLO FARIA ROCHA
ADVOGADO	:	FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00011507420074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de benefício assistencial.
A Autarquia foi citada em 30.03.2007 (fls. 65).
A fls. 131/133 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
A r. sentença, de fls. 149/155 (proferida em 04.06.2012), julgou procedente o pedido e condenou o INSS a implantar o benefício assistencial de prestação continuada em favor da parte autora a partir da data de entrada do requerimento administrativo, 17.04.2003 (fls. 22). Condenou o INSS ao pagamento dos atrasados, desde a data de início do benefício acima fixada, a serem pagos nos termos do art. 100 caput e §§ da Constituição Federal, descontando-se os valores já pagos a título deste benefício após a mencionada data. Os valores deverão ser atualizados, mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela (Súmula 8 do TRF3). Fixou juros a serem aplicados na forma do enunciado da Súmula 204 do STJ, ou seja, a partir da citação válida. A atualização monetária deverá ser em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, até 29.06.2009, a partir de 30.06.2009 deverão ser adotados os índices oficiais de remuneração básica da poupança, na forma do artigo 1º F da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Lei nº 11.960/09. Da mesma forma, os juros deverão ser computados à taxa de 1% ao mês (art. 406 do CC cc art. 161, § 1º CTN), até 29.06.2009; a partir de 30.06.2009 deverão ser adotados as taxas de juros aplicáveis às cadernetas de poupança, na forma do art. 1º F da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Lei nº 11.960/09. Manteve a tutela anteriormente concedida. Condenou o INSS ao pagamento das despesas da parte autora, atualizadas desde o desembolso. Fixou a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Custas na forma da lei
Submeteu a decisão reexame necessário.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, observo que a decisão deve ser submetida ao reexame necessário, pois o valor da condenação supera os limites impostos pelo § 2º, do artigo 475, do CPC, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado em 17.04.2003 (fls. 22) e a sentença proferida em 04.06.2012.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993.
Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 27.02.2007, a autora com 39 anos (nascimento em 08.12.1967), instrui a inicial com os documentos, de fls. 09/18, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 17.04.2003.
O laudo médico pericial, de fls. 86/89, datado de 28.05.2007, informa que a requerente padece de lúpus eritematoso sistêmico. Conclui que está incapacitada para o labor de forma total e permanente.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social, de fls. 77/84, de 18.04.2007, indicando que a autora reside com a mãe e dois filhos (núcleo familiar composto por 4 integrantes). Declarou renda familiar de R$ 467,00 (1,22 salários-mínimos). Faz constar que apenas a requerente possui convênio médico particular. Relata que os filhos são menores. Deixa consignado que a família sobrevive apenas com a renda da genitora.
A complementação do estudo social (fls. 118/125), realizada em 02.11.2009, indica que a mãe da autora aufere pensão mínima e que um dos filhos recebe R$ 80,00 (0,17 salários-mínimos de pensão).
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 4 integrantes, que sobrevivem com renda de 1,17 salários-mínimos.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (17.04.2003), momento que

a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Logo, não há reparos a fazer, devendo a decisão ser mantida.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.
Benefício assistencial, de um salário mínimo, com DIB em 17.04.2003 (data do requerimento administrativo).
Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013634-94.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013634-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ALAIDE AMBROSIO VIEIRA
ADVOGADO	:	GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00136349420074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou **improcedente** o pedido formulado, ao fundamento da preexistência da doença e da incapacidade laborativa da autora à sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social, deixando de condená-la ao pagamento das custas e despesas processuais, em razão da concessão da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora requer a reforma da r. sentença, sob o argumento de que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão dos benefícios postulados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado portador de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama idênticos requisitos, porém com uma diferença importante: o evento determinante centra-se na incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

Cumpre registrar ainda algumas premissas relativas ao deferimento de tais benefícios.

I.1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Inicialmente, quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado "período de graça". Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Especificamente para a invalidez e para o auxílio-doença, tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o "período de graça" não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da rede protetiva por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tem-se que tal requisito consubstancia-se na exigência de

número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3 - DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser comprovadamente total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, referida incapacidade deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.3.1 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, pode-se afirmar que o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença deferido anteriormente, se comprovado ter sido indevido o cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

In casu, a parte autora ajuizou a presente ação em 05/12/2007, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Durante a instrução processual, foi realizada perícia judicial, na qual se constatou que a autora se encontra parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho, em razão de ser portadora de tendinopatias de ombros e transtorno depressivo (fls. 153/158).

No entanto, não foi possível comprovar que ela ostentava qualidade de segurado quando sobreveio a mencionada incapacidade. Observa-se do extrato do CNIS (fls. 179) que a autora começou a efetuar recolhimentos à Previdência Social em 11/2004, quando já possuía 56 (cinquenta e seis) anos de idade.

Ainda, muito embora o perito não tenha fixado expressamente a data de início da incapacidade, consta do respectivo laudo, elaborado em 10/03/2009, que a autora relata que há 4 anos (ou seja, no início de 2005)

começou a sentir dores na coluna, posteriormente nos ombros e, por último, foi acometida de depressão, necessitando de afastamento.

Ademais, o atestado médico coligido às fls. 38 informa que a parte autora apresentou AVCI em 03/2004, ficando com sequela motora à direita, que a incapacita às atividades laborais que exijam esforço físico.

Portanto, é de se concluir que a incapacidade laboral teve início em 03/2004, época em que a parte autora não possuía qualidade de segurado, visto que só passou a recolher contribuições à Previdência Social em 11/2004.

Ainda que se considere que a incapacidade tenha sobrevindo no início de 2005, tal como declarado pela autora, oportuno ressaltar que, àquela época, ela não havia preenchido a carência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, visto que começou a contribuir em 11/2004.

Dessarte, tudo indica que a autora se filou ao RGPS unicamente com o intuito de pleitear auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, até porque efetuou o recolhimento de exatamente 12 (doze) contribuições e, logo em seguida, promoveu o respectivo requerimento administrativo, em 11/2005.

Dessa forma, embora conste do citado laudo que as enfermidades incapacitam a autora de forma parcial e temporária, verifica-se que ela já se encontrava incapaz no momento de seu ingresso ao sistema previdenciário, em 11/2004.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar que houve progressão ou o agravamento das moléstias constatadas após a filiação da autora ao sistema previdenciário.

Cumpre registrar ainda que a parte autora não anexou aos autos quaisquer documentos médicos (exames, prontuários, atestados, receituários) capazes de indicar que referida incapacidade laboral tenha se iniciado depois de ter reingressado no Regime da Previdência Social, bem assim cumprido a carência exigida, sendo oportuno anotar, em relação à comprovação dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios pretendidos, que incumbe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo do direito por ele pretendido (CPC, art. 333).

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da requerente ao Regime Geral de Previdência Social, indevidos os benefícios postulados.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO

COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo interno improvido."
(AC nº 1195954, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a sentença prolatada.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, incabível ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 04 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014172-75.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.014172-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	SEIJO HIGA
ADVOGADO	:	ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00141727520074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou **improcedente** o pedido formulado, ao fundamento da preexistência da doença e da incapacidade laborativa do autor à sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social, deixando de condená-lo ao pagamento das custas e despesas processuais, em razão da concessão da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora requer a reforma da r. sentença, sob o argumento de que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão dos benefícios postulados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado portador de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama idênticos requisitos, porém com uma diferença importante: o evento determinante centra-se na incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

Cumpre registrar ainda algumas premissas relativas ao deferimento de tais benefícios.

I.1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Inicialmente, quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado "período de graça". Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Especificamente para a invalidez e para o auxílio-doença, tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o "período de graça" não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da rede protetiva por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tem-se que tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3 - DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser comprovadamente total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, referida incapacidade deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.3.1 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, pode-se afirmar que o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença deferido anteriormente, se comprovado ter sido indevido o cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de

Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

In casu, a parte autora ajuizou a presente ação em 18/12/2007, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Durante a instrução processual, foi realizada perícia judicial, na qual se constatou que o autor se encontra total e permanentemente incapacitado para o trabalho, em razão de ser portador de *"uma sequela motora crônica (hemiplegia) ao nível dos membros superior e inferior esquerdos de causa neurológica pregressa (acidente vascular isquêmico), assim como de uma disfasia importante"* (fls. 69).

No entanto, não foi possível comprovar que ele ostentava qualidade de segurado quando sobreveio a mencionada incapacidade. Observa-se do extrato do CNIS (fls. 53) e das cópias de recolhimentos individuais (fls. 16/18) colacionadas aos autos, que antes de voltar a contribuir, em 06/2007, o autor teve um vínculo empregatício, no período de 01/09/1976 a 09/07/1977, tendo efetuado contribuições no período de 01/1978 a 03/1980, mantendo a qualidade de segurado até 03/1981, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão, consta do laudo pericial que *"os problemas neurológicos tiveram origem no ano de 2002 e a trombose vascular em 2007"* (fls. 69). Ainda, a filha do autor informou ao perito que *"no ano de 2002, o mesmo teve um AVC (acidente vascular cerebral), que cursou com afasia (perda da fala) e perda dos movimentos em membros superior e inferior direitos. Em face de tal condição perdeu a quase totalidade da atividade motora nesses membros; que persiste até o presente momento, assim como não recuperou mais a normalidade da fala. Necessita do auxílio dos familiares para a realização da maioria das tarefas cotidianas, inclusive as de higiene pessoal e se vestir"* (fls. 68).

Portanto, muito embora a parte autora tenha sido acometida por trombose vascular em 2007, é de se concluir que a incapacidade laboral teve início em 2002, quando ocorreu o AVC, época em que o autor não possuía qualidade de segurado, visto que voltou a recolher contribuições à Previdência Social apenas em 2007.

Dessa forma, embora conste do citado laudo que as enfermidades incapacitam o autor de forma total e permanente, verifica-se que ele já se encontrava incapaz no momento de seu reingresso ao sistema previdenciário, em 06/2007.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento da moléstia constatada. Cumpre registrar ainda que a parte autora não anexou aos autos quaisquer documentos médicos (exames, prontuários, atestados, receituários) capazes de indicar que referida incapacidade laboral tenha se iniciado depois de ter reingressado no Regime da Previdência Social, bem assim cumprido a carência exigida, sendo oportuno anotar, em relação à comprovação dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios pretendidos, que incumbe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo do direito por ele pretendido (CPC, art. 333).

Portanto, sendo a enfermidade posterior à perda da qualidade de segurado e preexistente à nova filiação da requerente ao Regime Geral de Previdência Social, indevidos os benefícios postulados.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE

REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo interno improvido."
(AC nº 1195954, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a sentença prolatada.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, incabível ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001009-09.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001009-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

PARTE AUTORA	:	JOANA DARC RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO BALBO PEREIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00010090920074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de recálculo do salário-de-benefício da autora, posto não terem sido considerados corretamente os salários-de-contribuição do PBC. Pretende, ainda, a aplicação do IRSM de fev/94, de 39,67%, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 114/117), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente a ação, extinguindo o feito com exame do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, para determinar ao réu a revisão do benefício da autora, refazendo-se o cálculo da RMI com utilização dos salários-de-contribuição recolhidos pelo empregador, pagando-se as diferenças daí advindas, a contar da data da citação (26/03/2007) com correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização, de acordo com a Súmula 08 desta E. Corte, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, compensando-se os valores recebidos administrativamente. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.
Por força do duplo grau de jurisdição obrigatório, subiram os autos a este E. Tribunal em 25/09/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Ao seu turno, a legislação previdenciária determina sejam considerados, para o cálculo da RMI, os ganhos habituais do segurado empregado, a teor do art. 28, I, da Lei 8.212/91, in verbis.
I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;(...)

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE.
1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da lei nº 8.213/91, com a redação dada pela lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência.
2. Nos termos do inciso I do artigo 28 da lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.
3. Para o cálculo da renda mensal inicial, respeitados os limites estabelecidos, o adicional de periculosidade deve integrar os salários-de-contribuição que foram utilizados no período básico de cálculo.
4. Decadência afastada e apelação do autor provida.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1130916; Processo: 200603990268548; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 19/12/2006; Fonte: DJU; DATA:31/01/2007; PÁGINA: 608; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA-negritei)
Compulsando os autos, verifico que os valores dos salários-de-contribuição utilizados pelo INSS para o cálculo do benefício (vide carta de concessão de fls. 11 e demonstrativos de pagamento de fls. 15/55), em alguns períodos, não correspondem com a sua efetiva remuneração.
Acrescente-se que a Contadoria Judicial elaborou cálculo da RMI conforme legislação aplicável à época (tetos) e salários-de-contribuição informados a fls. 15/55, e encontrou valor superior ao que foi implantado pelo INSS.
Dessa forma, restando demonstrados nos autos o efetiva remuneração recebida pelo autor, faz ele jus ao recálculo da sua RMI, considerando-se os salários-de-contribuição informados a fls. 15/55, observados os tetos legais, e ao

pagamento das diferenças daí decorrentes.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por essas razões, dou parcial provimento ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC., para determinar que o pagamento das prestações devidas seja efetuado com inclusão de correção monetária e juros de mora na forma da fundamentação em epígrafe.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001006-57.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001006-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARINA MAFETONI
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 106/107 (proferida em 28/11/2008) julgou improcedentes os pedidos, por considerar que a requerente não comprovou a incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que os documentos juntados aos autos comprovam a incapacidade para o exercício de suas atividades habituais. Ressalta a necessidade de análise dos fatores sociais e pessoais.
Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 136/136v, o julgamento foi convertido em diligência, para realização de nova perícia, a fim de esclarecer a existência ou não de diagnósticos de enfermidades ortopédicas e pulmonares.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/33, dos quais destaco:
- carteiras de trabalho da autora, indicando, estar, atualmente, com 62 (sessenta e dois) anos de idade (nascimento

em 28/01/1951), constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/12/1993, sendo o último de 01/03/2002 a 06/05/2002, como doméstica;
- carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, a partir de 30/04/2002;
- comunicação de decisão do INSS, de 18/01/2007, informando a concessão do auxílio-doença até 15/01/2007;
- comunicações de decisões do INSS, de 19/07/2007 e 23/08/2007, informando os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 16/07/2007 e 20/08/2007, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual;
- atestados e exames médicos.
A fls. 65/72, há consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, de 20/02/2008, informando os recolhimentos, em nome da requerente, de 08/1997 a 05/1998, de 11/1998 a 12/2001 e de 03/2002 a 04/2002, bem como a concessão de auxílio-doença, de 30/04/2002 a 15/01/2007. Constam, ainda, os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 16/02/2007, 16/07/2007, 20/08/2007 e 21/12/2007, por parecer contrário da perícia médica.
Submeteu-se a autora a três perícias médicas.
A primeira (fls. 77/81 - 23/04/2008) informa que a periciada apresenta "histórico de transtorno depressivo recorrente, apresentando-se, nos dias atuais, entretanto, sem caracterização de episódio depressivo", concluindo pela ausência de incapacidade, sob o ponto de vista psiquiátrico.
A fls. 84/87, consta parecer da assistente técnica do INSS, concluindo que a segurada não apresenta incapacidade laborativa.
A requerente juntou novos documentos médicos, a fls. 154/213 e 264/287.
À segunda perícia judicial (fls. 214/219 - 30/04/2011), elaborada após diligência determinada por este E. Tribunal, compareceu queixando-se de dispneia após esforços físicos e caminhadas, além de cervicalgia há 09 anos.
Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade.
Assevera o expert que "a mobilidade da região cervical está preservada, não há sinais de doenças neurológicas, e as musculaturas da região cervical e dos membros superiores estão preservadas", concluindo pela ausência de incapacidade do ponto de vista ortopédico.
A terceira perícia (fls. 243/252 - 16/08/2011, com esclarecimentos a fls. 293/294) informa que a autora apresenta transtorno bipolar, há cerca de 47 anos, e bronquiectasia, há cerca de 05 anos.
Afirma o jurisperito que a periciada "não apresenta sintomas referentes ao transtorno psiquiátrico; com relação à doença pulmonar, apresentou alguns episódios de tosse durante o exame, mas sem alterações detectáveis ao exame físico". Aduz que as patologias estão controladas clinicamente.
Em esclarecimentos, a fls. 294, afirma o Sr. Perito que, os exames dos autos apontam que a requerente apresentou quadro de tuberculose em 2006, devidamente tratada, confirmando sua conclusão pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022778-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022778-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	SUELY APARECIDA DE OLIVEIRA GUIMARAES
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO BUIN
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	08.00.00191-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ordinária, protocolada em 30/07/2008, com pedido de revisão do auxílio-doença NB nº 300.154.550-1, excluindo-se de sua base de cálculo os salários-de-contribuição em valores menor que o valor do salário mínimo do mês de competência, pagando-se as diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 42/43), prolatada em 19/02/2009, sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para condenar o INSS a promover o recálculo da RMI do autor, com a desconsideração dos salários inferiores ao mínimo, e ao pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição qüinqüenal, com juros de mora de 1% ao mês e correção monetária de acordo com os índices da resolução mais recente do CJF. Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a sentença, consoante Súmula 111 do E. STJ.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Na oportunidade cumpre observar que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:
"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.
I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.
II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.
I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.
II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.
III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.
IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.
VI - Agravo interno desprovido.
(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu* o valor dado à causa não excede a 60 (sessenta) salários mínimos (R$ 6.187,00, em julho de 2008), desnecessária a submissão do *decisum* ao reexame obrigatório.
Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.
Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, do CPC, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038572-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038572-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOAO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ALINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00193-7 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença.
A r. sentença, de fls. 121/124, proferida em 08/05/2012, em virtude de acórdão desta E. Corte (fls. 75/76), que anulou a decisão anterior (fls. 61/62), julgou improcedente o pedido, por considerar que o requerente não comprovou sua incapacidade laborativa.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado contraditório, os demais documentos juntados comprovam a incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais, pelo que faz jus ao benefício pleiteado.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/25, dos quais destaco:
- carteiras de trabalho do autor, indicando estar, atualmente, com 48 (quarenta e oito) anos de idade (nascimento em 07/03/1965), constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 19/06/1985, em atividades urbanas e rurais, sendo o último de 02/06/2003 a 30/08/2003, como trabalhador rural;
- certidão de casamento do requerente, em 14/11/1997, qualificando-o como lavrador;
- simulação de contagem de tempo de contribuição, que resulta em 04 anos e 07 meses e 07 dias;
- atestado e exame médico.
A fls. 49/51, há consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, de 26/12/2008, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do autor, de 19/06/1985 a 30/08/2003, bem como os recolhimentos, em seu nome, como segurado facultativo, de 01/2005 a 04/2005. Consta, ainda, o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 22/02/2006, por perda da qualidade de segurado.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 103/105 - 05/07/2011), referindo ser pedreiro. Queixa-se de sequela de fratura do braço esquerdo e dificuldade de movimentar o ombro esquerdo. Parou de trabalhar em 2006, quando caiu de bicicleta e quebrou a clavícula esquerda.
Ao exame físico, apresentou-se com redução em grau mínimo dos movimentos do ombro esquerdo.
Conclui o *expert* que "o periciado não está incapacitado para o trabalho, pois está com suas patologias compensadas."
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a patologia apresentada pelo autor não acarreta incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade do autor para o exercício de atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais

requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004659-93.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004659-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSO OSORIO ROSA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046599320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91), além da inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício sobre o benefício do autor e, sucessivamente, caso seja mantida a observação do teto máximo de pagamento, que o teto incida apenas para fins de pagamento do benefício.
A r. sentença (fls. 96/105), julgou improcedente o pedido formulado na inicial extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios indevidos em face da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Custas *ex lege*.
Inconformado, apela o autor, reafirmando integralmente as razões deduzidas na petição inicial.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 27/10/1993 (fls. 27).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os

atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **17/04/2009**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005681-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005681-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	LUCIANA DE CAMPOS e outro
	:	JOAO LUCAS DE CAMPOS ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	ABIMAEL LEITE DE PAULA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	06.00.00074-7 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido companheiro e pai que, ao tempo do óbito (12.02.2003), possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 11.10.2006 (fls. 31-v).
A r. sentença de fls. 99/104, proferida em 07.05.2009, julgou procedente a ação para declarar a dependência dos autores em relação ao segurado falecido e condenar o réu a implantar pensão por morte em favor dos mesmos, benefício mensal, de prestação continuada, em valor nunca inferior ao salário mínimo, a partir do óbito do segurado, atualizando-se os atrasados pelos índices oficiais da correção monetária, com juros de mora legais a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das custas processuais, das quais não seja isento, e honorários advocatícios na proporção de quinze por cento (15%) sobre o montante da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ).
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Não houve interposição de recursos pelas partes.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 126/128 pelo não provimento do reexame necessário.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do companheiro/pai dos autores, Edvaldo de Almeida, filho de Paulino de Almeida e Maria Jacira Pacheco Almeida, falecido em 12.02.2003 em razão de "hemorragia interna aguda traumática, hemotórax, projétil de arma de fogo", qualificado o falecido como vendedor, solteiro, com 32 anos de idade, vivendo maritalmente com a co-autora Luciana de Campos, deixando um filho, o co-autor João Lucas (fls. 11); certidão de nascimento do co-autor João Lucas, filho do falecido com a co-autora Luciana, em 12.12.1996 (fls. 12); recibo de indenização por morte acidental, referente ao óbito do *de cujus*, pago à co-autora Luciana em 22.07.2003 (fls. 15); CTPS do *de cujus*, com uma anotação de vínculo empregatício mantido junto a "Paulino de Almeida Tatuí - ME", bar e pastelaria localizado no Mercado Municipal, no cargo de pasteleiro, com admissão em 23.08.1985, sem indicação de data de saída (fls. 16/17); certificado de saúde e de capacidade funcional emitido pela Secretaria de Estado da Saúde, em nome do falecido, qualificado como balconista da "Pastelaria Almeida"; no documento, é mencionada validade até 10.07.1987, constando três revalidações, em 01.09.1988, 07.10.1988 e 10.02.1989 (fls. 18).
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 59/60), que afirmaram a união estável da co-autora Luciana com o falecido, até o óbito, e mencionaram que ele trabalhava em uma pastelaria. Uma das testemunhas informou tratar-se da mercearia "do Paulinho".
Consta dos autos extrato do sistema Dataprev, indicando que o falecido possuía inscrição, de n. 1.175.340.071-0, cadastrada em 14.07.2003, sem, contudo, qualquer registro de vínculos (fls. 67/68).
A Junta Comercial do Estado de São Paulo trouxe aos autos a ficha cadastral completa da empresa "Paulino de Almeida - Tatuí" (fls. 84/85), constituída em 27.12.1984, com início das atividades em 01.12.1984, constando como único arquivamento o registro da declaração de enquadramento de microempresa, em 09.08.1985. Trata-se de firma individual, constituída pelo pai do *de cujus*.
Foi remetido ofício para referida empresa, que retornou com o indicativo "mudou-se" (fls. 90).
Nesse caso, a co-autora Luciana apresentou início de prova material da condição de companheira do *de cujus*, o que foi corroborado pela prova testemunhal colhida. O co-autor João Lucas, por sua vez, comprovou ser filho do falecido por meio da apresentação de sua certidão de nascimento. Assim, a dependência econômica é presumida. Todavia, não há comprovação de que o falecido ostentasse a qualidade de segurado.
O falecido não tem qualquer vínculo empregatício cadastrado no sistema Dataprev. A única anotação constante em sua CTPS refere-se ao trabalho como pasteleiro para empresa de seu próprio pai, com admissão em 23.08.1985, sem indicação de data de saída. Em documento emitido pela Secretaria de Estado de Saúde, é possível verificar que continuou trabalhando no local ao menos até 1987, possivelmente até 1989. As testemunhas, por sua vez, afirmaram que o falecido trabalhou como pasteleiro até o óbito.
Considerando que o companheiro/pai dos autores veio a óbito quase duas décadas após o início do suposto vínculo empregatício com o próprio pai, não é razoável supor que os autores não possuam qualquer início de prova material da relação de trabalho alegada, como, por exemplo, recibos de pagamento. A parte autora sequer trouxe testemunhas que prestassem informações precisas sobre o suposto vínculo, tampouco qualquer prova material das atividades laborativas alegadamente exercidas pelo falecido na época do óbito.
Além disso, o falecido foi qualificado como vendedor em sua certidão de óbito, o que indica que, se ainda trabalhava, ainda que de maneira informal, não mais exercia a função de pasteleiro.
Somando-se as circunstâncias acima expostas ao fato de o suposto empregador ser o próprio pai do *de cujus*, cuja empresa não foi localizada, revela-se indevida a concessão do benefício. Inviável reconhecer a qualidade de segurado do falecido com base em tão frágil conjunto probatório.
Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios, visto que o falecido contava com apenas 32 (trinta e dois) anos e não há nos autos comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social antes do óbito - a inscrição que consta no sistema Dataprev foi efetuada após o falecimento.
Sobre o assunto, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040529-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040529-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IVANY TEIXEIRA
ADVOGADO	:	GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
No. ORIG.	:	07.00.00226-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença previdenciário, com antecipação de tutela, e conversão em aposentadoria por invalidez.
A fls. 48/70, a autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela (fls. 47), sendo que esta E. Corte negou provimento ao recurso, em 13.03.2008 (fls. 108).
A r. sentença, de fls. 156/157 (proferida em 14.12.2009), julgou procedente o pedido e condenou o réu a pagar à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de agosto de 2007, observada a prescrição quinquenal, enquanto permanecer incapacitada, bem como abono anual e juros de mora. Condenou, também, o vencido ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado. Deferiu a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, preliminarmente, pleiteando a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa, tendo em vista que a autora exerceu regularmente suas atividades laborais no mês de novembro de 2008, cadastrada com contribuinte individual. Requer a desconsideração do laudo pericial que concluiu pela incapacidade total e temporária, com a reforma total da sentença. Subsidiariamente, pede a mudança do termo inicial do benefício para a data da apresentação do laudo pericial em juízo, a isenção das custas e a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora.
A autora interpõe recurso adesivo, a fls. 170/174, pleiteando a submissão a processo de reabilitação e a majoração da verba honorária.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões da requerente, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

A matéria veiculada em preliminar de apelação será analisada com o mérito.
No mérito, o auxílio-doença é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 59 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/45, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 60 (sessenta) anos de idade (nascimento em 17.07.1952) (fls. 22);
- CTPS, com registros em labor urbano, como professora, para Associação Paulista da Igreja Adventista do 7º Dia, de 01.03.1983 a 08.02.1984; e para Fundação Educacional Guaçuana, a partir de 01.02.1995 (fls. 20/21);
- documentos médicos (23/39);
- comunicação de deferimento de prorrogação de auxílio-doença, até 09.08.2007 (fls. 40);
- comunicações de indeferimento de auxílio-doença, por inexistência de incapacidade laborativa, em 24.08.2007 e em 13.09.2007 (fls. 41/42);
- extrato do Sistema CNIS, de 19.09.2007, informando vínculos empregatícios, como estatutária e celetista, na função de professora: com o Governo do Estado de São Paulo, desde 22.10.1973, com última remuneração em 12/1998; com a Instituição Paulista Adventista de Educação e Assistência Social, de 01.03.1983 a 08.02.1984; e com a Fundação Educacional Guaçuana, desde 01.02.1995, com última remuneração em 05/2006. Consta, também, um recolhimento como contribuinte individual, em 08/2006, sem atividade cadastrada. Por fim, informa o recebimento de auxílio-doença previdenciário, de forma descontínua, no período de 18.08.1998 a 09.08.2007, e de pensão por morte previdenciária, desde 30.05.2002.
A fls. 88/90, o INSS junta aos autos extrato do Sistema Dataprev, corroborando as informações sobre concessão e posterior indeferimento do auxílio-doença.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 138/151 - 28.06.2009). A perita informa que a requerente apresenta transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado (CID10 F33.1) e quadro de fibromialgia.
A experta acrescenta que a fibromialgia se caracteriza por dores no corpo, fadiga e alterações no sono. A doença ataca sobretudo mulheres, causando diminuição da serotonina, com perda da capacidade de regular a dor e com interpretação errônea dos impulsos. Há queixas, também, de formigamento, principalmente nas mãos e nos pés e no meio das costas, e de alterações no funcionamento do intestino, que ora está "preso", ora apresenta diarreia. O tratamento é baseado em exercícios aeróbicos, analgésicos, antidepressivos e psicoterapia, a depender da gravidade do caso. Pelo quadro depressivo, a autora é considerada como circunstancialmente incapaz para o desempenho profissional de qualquer natureza, com vistas a prover os meios de subsistência.
A perita assevera que está indicada psicoterapia individual e nova avaliação no período de um ano, quando deverá ser realizado novo exame pericial, para que se estime a condição de higidez alcançada e a possível reaquisição de capacidade funcional para a mesma atividade ou derivação, observando-se as restrições eventualmente apuradas.
Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o trabalho, com indicação de reavaliação em um ano. Aduz que, sendo a patologia atualmente observada a mesma que motivou o benefício original, determina como data de início da incapacidade a data da cessação daquele benefício, ou seja, 09.08.2007.
A fls. 167/168, o INSS junta extrato atualizado do Sistema CNIS da Previdência Social, de 15.03.2010, do qual consta que o vínculo empregatício com a Fundação Educacional Guaçuana teve a última remuneração em 02/2010 e que houve novo recolhimento, como contribuinte individual, em 11/2008.
Em nova consulta ao supracitado Sistema, que passa a fazer parte integrante desta decisão, observo que a última remuneração da autora ocorreu em 07/2010, pela Fundação citada.
Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença, de 12.04.2007 a 09.08.2007, e ajuizou a ação em 04.10.2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro, ao concluir pela existência de incapacidade laborativa total e temporária para o trabalho.
Esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade da profissional indicada pelo Juízo *a quo,* que atestou, após anamnese, análise dos documentos médicos e exame físico detalhado, a incapacidade laborativa total e temporária.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, a Autarquia não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou capacidade da

profissional indicada para este mister.
Ressalte-se, ainda, que o extrato Dataprev/HISMED demonstra que a autora recebeu auxílio-doença, por longo período (18.08.1998 a 09.08.2007), de forma descontínua, por doenças de diagnóstico correlato ao apontado pela experta judicial.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (04.10.2007) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo, onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deverá ser fixado em 01.08.2010, uma vez que o extrato do Sistema CNIS traz remunerações até 07/2010, demonstrando que houve labor até essa data.
Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.
Ressalte-se, ainda, que o supracitado artigo 101 da Lei nº 8.213/91 já determina a necessidade de o segurado em gozo de benefício por incapacidade submeter-se a processo de reabilitação profissional, a ser prescrito e custeado pela Previdência Social.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
No entanto, em razão de o termo inicial ter sido fixado em data posterior à sentença de 1ª Instância, não há que se falar em arbitramento de honorários sobre o valor da condenação até a data da sentença, devendo a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do entendimento desta E. 8ª Turma.
Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado, aplicável por analogia.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. CARÊNCIA. TERMO A QUO. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I- Sendo o fato gerador da pensão por morte o óbito do segurado, deve ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência, à luz do princípio "tempus regit actum".
II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola do "de cujus", bem como a qualidade de segurado. Precedentes jurisprudenciais.
III- No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, o cônjuge, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.
IV- Independe de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n.° 8.213/91.
V- Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios.
VI - In casu, a parte autora comprovou que preencheu os requisitos necessários à concessão da pensão por morte. No entanto, tendo em vista a vedação de recebimento conjunto com o amparo previdenciário, a demandante somente fará jus à pensão por morte após a cessação do benefício que atualmente recebe. Dessa forma, não há que se falar em parcelas vencidas, juros de mora e honorários sobre o valor da condenação.
VII- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa.
VIII- Remessa Oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente conhecida. Matéria Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da autora improvida. Sentença retificada e concessão da tutela específica de ofício.
(TRF 3ª Região - Apelação Cível 910264 - Órgão Julgador: Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2010 PÁGINA: 236 Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann - Rel. para Acórdão Des. Federal Newton De Lucca)- grifei.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
Segue que, por essas razões, rejeito a preliminar arguida pela Autarquia e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para fixar o termo inicial a partir da última remuneração; estabelecer os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, conforme fundamentado; e isentar a Autarquia de custas, mantendo a tutela anteriormente concedida. Dou parcial provimento ao recurso da autora, para determinar a submissão a processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01.08.2010 (data da cessação das remunerações), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001373-80.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001373-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CLAUDECI MARQUEZINI
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013738020104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 17.02.2011 (fls. 47 verso).
A sentença, fls. 88/93, proferida em 16.05.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 30.07.2010, o(a) autor(a) com 57 anos (data de nascimento: 25.04.1953), instrui a inicial com os documentos, de fls. 05/30, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 26.06.2009.
O laudo médico pericial (fls. 49/50), protocolado em 04.03.2011, informa que a periciada apresenta epilepsia e transtorno psiquiátrico. Conclui que sua incapacidade para o labor é parcial e permanente, estando inapta apenas para algumas atividades de risco.
Veio o auto de constatação (fls. 41/46), datado de 07.02.2011, indicando que a requerente reside com o companheiro (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel locado. A renda familiar declarada, de R$ 900,00 (1,65 salários-mínimos), advém da atividade de pintor e pedreiro do companheiro (R$ 700,00 - 1,29 salários-mínimos) e da ajuda financeira que seu irmão lhe presta (R$ 200,00 - 0,36 salários-mínimos). Relata despesas com medicação. Destaca que o imóvel é de madeira.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 59 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que não a incapacidade é parcial, restrita, apenas, a algumas atividades.
Observo, ainda, que a hiposuficiencia também não é patente, considerando que o núcleo familiar é composto por apenas dois integrantes que auferem renda familiar de 1,65 salários-mínimos, superando o limite legal.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009289-59.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009289-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSE ALVES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00092895920104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 26/07/1994, para que as gratificações natalinas integrem o PBC do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 59/61), julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem condenação nos ônus da sucumbência.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial. Por fim, menciona *error in procedendo* e *error in judicando*, em razão de julgado na forma do artigo 285-A, do CPC.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente observo que não houve julgamento do feito nos termos do artigo 285-A, do CPC.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 26/07/1994.
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo

preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de

Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **28/09/2010**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito à revisão da RMI do benefício do autor, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001440-33.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.001440-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ALAOR TEODORO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MARCOS CESAR GARRIDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014403320104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 11/06/1997, considerando-se todos os valores registrados como salário-de-contribuição pela ex-empregadora empresa FMC do Brasil indústria e Comércio Ltda (horas extras, adicional por tempo de serviço, etc), no período de 05/1994 até 04/1997, incorporando-se o reajuste apurado nos proventos do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 116/116-verso), reconheceu, de ofício, a carência da ação e, nos termos do artigo 267, VI do CPC, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito. Eximiu a parte autora de custas e honorários

advocatícios, em razão da concessão da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que, conforme entendimento exarado pelo STF no julgamento do RE 564.354, a limitação do teto só é possível em relação ao salário-de-benefício, não atingindo, portanto, o salário-de-contribuição. Dessa forma, por força do princípio da instrumentalidade e da função social do processo, requer que seu benefício sofra majoração proporcional às alterações introduzidas pelas ECs 20/98 e 41/03.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente cumpre observar que é VEDADO inovar a causa no juízo da apelação, a teor do artigo 515 do CPC.
Confira-se:
RECURSO ESPECIAL. ANULAÇÃO DE LANÇAMENTO FISCAL. TAXA DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. INOVAÇÃO DE CAUSA DE PEDIR NÃO EXPLICITADA NA PETIÇÃO INICIAL. INVIABILIDADE.
I - Na hipótese dos autos o contribuinte, na peça inaugural da ação, buscava o afastamento de autuação fiscal sob o fundamento de ter havido irregularidade na notificação e, após julgada improcedente a ação, inaugura nova causa de pedir, alegando a incidência de "bis in idem" na cobrança da exação.
II - É veddao, em sede de apelação,inovar a causa de pedir não explicitada na petição inicial, inexistindo a alegada violação ao artigo 515 do CPC. Precedentes: REsp nº 658.715/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 06/12/2004 e REsp nº 51.687/RS, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 24/10/1994.
III - Recurso especial improvido.
(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 819778; Processo: 200600059130; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 17/08/2006; Documento: STJ000276152; Fonte: DJ; DATA:28/09/2006; PG:00218; Relator: FRANCISCO FALCÃO)

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 11/06/1997 (fls. 16), considerando-se todos os valores registrados como salário-de-contribuição pela ex-empregadora empresa FMC do Brasil indústria e Comércio Ltda (horas extras, adicional por tempo de serviço, etc), no período de 05/1994 até 04/1997.
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência

é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no

mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **22/02/2010**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a **decadência** do direito à revisão da RMI do benefício do autor, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006943-35.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006943-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GUNILDE WILHELM PAVAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VILMAR DONISETE CALCA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALBERTO CHAMELETE NETO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00069433520104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 92/93, proferida em 05.07.2012, julgou improcedente o pedido, tendo em vista que a

requerente declarou o labor campesino até 1989, quando deixou de trabalhar para cuidar do marido, que foi acometido por um acidente vascular cerebral, concluindo que a natureza degenerativa da patologia, tem-se que a incapacidade é preexistente à filiação ao regime previdenciário.
Inconformada, apela a autora, sustentando que contribuiu para a Previdência Social, conforme suas possibilidades, estando filiada ao Regime Geral da Previdência Social. Argumenta que possui idade avançada, estava em gozo dos direitos do Regime Geral e o laudo é conclusivo de sua incapacidade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/34, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando a data de nascimento em 07/12/1940, com idade atual de 72 anos (fls. 11);
- extrato do sistema CNIS da Previdência Social, apontando que a requerente recolheu contribuições previdenciárias, de forma descontínua, de 10/1995 a 01/2009 (fls. 13/15);
- comunicação de indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 04/03/2010, tendo em vista que não foi constatada incapacidade para o trabalho (fls. 16);
- exames e atestados médicos (fls. 17/22 e 25/28); e
- comunicação de decisão do seu pedido de auxílio-doença, apresentado em 23/04/2009, em que foi reconhecido o direito ao benefício até 22/05/2009 (fls. 23/24).
Na consulta ao sistema CNIS da Previdência Social carreada a fls. 57, verificam-se:
a) recolhimentos de contribuições previdenciárias de 10/1995 a 10/1999, 12/1999 a 11/2000, 05/2001, 10/2001, 02/2002, 02/2003 a 05/2003, 10/2003;
b) gozo de benefício de 06/03/2004 a 30/04/2004;
c) contribuições de 07/2004 a 10/2004, 03/2005, 08/2005 e 01/2006;
d) recebimento de benefício de 04/07/2006 a 02/2011;
e) contribuições previdenciárias de 10/2006, 01/2007, 05/2007, 10/2007, 03/2008, 08/2008, 01/2009;
f) gozo de benefício de 22/04/2009 a 22/05/2009; e
g) recolhimentos de contribuições previdenciárias de 01/2010, 05/2010 e 10/2010.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 71/74 - 20.06.2011, em que informou o labor no campo desde os 15 (quinze) anos, atividade que sempre exerceu até 1989. Acrescentou que deixou o trabalho na lavoura desde tal data, mantendo-se apenas no lar, cuidando do marido e lavando roupa para fora.
O expert aponta que "O dano apresentado na coluna cervical e lombar acarreta incapacidade laborativa para as atividades que exijam esforços físicos como lavadora manual e passadora de roupas. Não há incapacidade para atividades domésticas de rotina, respeitados os limites naturais e aceitáveis de esforço e sobrecarga próprios de cada indivíduo.".
In casu, tem-se que a autora verteu contribuições previdenciárias de 10/1995 a 10/1999, portanto, esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
As últimas contribuições foram vertidas em 01/2010, 05/2010 e 10/2010 e ajuizou a demanda em 09/08/2010, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso VI, da Lei 8.213/91.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado que a requerente está incapacitada de forma parcial para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Neste caso, a autora apresenta dano na coluna cervical e lombar, o que a impossibilita de exercer suas atividades laborativas habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia judicial que constatou a incapacidade laborativa (20/06/2011), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).
Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
A honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, no valor estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, desde a data da perícia judicial (20/06/2011), devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro

de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da data do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001657-70.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001657-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARINALVA NUNES MAGALHAES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	LUIS HENRIQUE FARIAS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO BIANCO LEAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016577020104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 22.06.2011 (fls. 39).
A sentença, fls. 113/114, proferida em 31.05.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 19.11.2010, o(a) autor(a) com 68 anos (data de nascimento: 04.03.2012), instrui a inicial com os documentos de fls. 11/13.
O laudo médico pericial (fls. 77/83, de 03.10.2011, informa que a periciada apresenta osteoporose avançada, escoliose acentuada e grave perda da acuidade visual. Conclui que está incapacitada de forma total e definitiva.
Veio o estudo social (fls. 67/76), datado de 16.08.2011, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, R$ 793,00 (1,45salários-mínimos), advém

da aposentadoria do esposo. Relata que o imóvel de madeira apresenta bom estado de higiene. Observa que o imóvel ao lado pertence ao filho e na garagem havia um veículo e uma moto, que afirmaram pertencem ao filho e a nora, respectivamente.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 71 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, reside em imóvel próprio, possui renda de 1,45 salários-mínimos.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000732-26.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000732-6/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	VERA LUCIA DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO	:	FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007322620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 74/76 (proferida em 22/02/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o auxílio-doença, com termo inicial em 28/10/2011. Determinou o pagamento das prestações em atraso, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos. Juros de mora contados da citação. A partir de 01/07/2009, juros e correção monetária devem seguir as mesmas regras aplicáveis à caderneta de poupança. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). Sem custas. Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autora, requerendo a majoração da verba honorária.
A fls. 85/86, o INSS informou o cumprimento da decisão, com a implantação do benefício.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, não houve recurso da Autarquia e a autora se insurge apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
Predomina nesta Colenda Turma, quanto aos honorários advocatícios, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Confira-se:
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
O termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deve ser

fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou. ***- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença. - Agravo legal a que se nega provimento.***
Apelação Cível - 1617075. Processo: 00127630420114039999; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 15/10/2012; Fonte: DJF3 DATA: 26/10/2012; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da requerente.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 28/10/2011, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003471-69.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003471-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	BENEDITA MARGARIDA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	:	CLERIO FALEIROS DE LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034716920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação da parte autora a que se nega provimento. Sentença mantida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a fls. 28/29.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Apresentadas contrarrazões (fls. 104/107), vieram os autos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício

assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal, na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993).

Filio-me à corrente jurisprudencial que, em correta aplicação analógica do referido art. 34 do Estatuto do Idoso, tem considerado ser possível excluir da renda familiar, para aferição do requisito da miserabilidade, o salário-mínimo percebido por idoso, mesmo que não advenha de outro benefício assistencial.

A Constituição garantiu especial proteção ao idoso, que veio a ser concretizada em sede legislativa pela citada Lei 10.741/2003. O art. 34 em comento manda excluir da renda familiar o benefício assistencial já concedido a idoso integrante do núcleo familiar, no intuito evidente de maximizar a sua proteção e reservar o benefício para suas necessidades pessoais.

Não se vê razão, pois, para que não se exclua também da renda familiar o ganho de igual valor que o idoso perceba, agora a qualquer título, pois merecedor de proteção semelhante à dispensada ao titular de benefício assistencial: "ubi eadem ratio, ibi idem jus." (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

Quanto a esse aspecto cabe destacar decisão proferida por unanimidade pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Sessão de 10/08/2011, no âmbito da Petição nº 7203/PE, de relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no sentido da possibilidade de exclusão do cálculo da renda familiar o benefício de valor mínimo recebido pelo integrante do grupo com idade superior a 65 anos, aplicando-se analogicamente o dispositivo legal retro mencionado. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(Publicação DJe de 11/10/2011).

In casu, a parte autora, nascida em 08/05/1943 (fls. 07), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 28/10/2010 (fls. 02).

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do relatório social, datado de 05/12/2011 (fls. 67/71), que a parte autora vivia apenas com o marido, Roberto Vicente de Souza, então com 66 anos de idade, em casa própria, composta por sala, cozinha, um dormitório e um banheiro, em regular estado de conservação e equipada em eletrodomésticos aparentemente suficientes ao conforto dos moradores. A renda da família provinha da aposentadoria recebida pelo cônjuge, como servidor público estadual, no valor de R$ 558,00 (quinhentos e cinqüenta e oito reais). As despesas declaradas totalizavam R$ 846,00 (oitocentos e quarenta e seis reais). Anotou-se também que a filha Ana Lucia colaborava no sustento da genitora pagando a conta de energia elétrica e uma cesta básica por mês.

Acresça-se que, embora tenham sido declarados rendimentos de R$ 558,00, verifica-se do demonstrativo de pagamento de proventos acostado a fls. 56, que a aposentadoria do marido da autora, como agente de serviços escolares, era equivalente a R$ 781,92 (setecentos e oitenta e um reais e noventa e dois centavos), em janeiro de 2011.

Nessa esteira, ainda que aplicado, por analogia, o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, excluindo-se da aposentadoria recebida pelo marido da autora, o valor equivalente a um salário mínimo, vigente quando da realização da investigação social (R$ 545,00), não restará configurada a condição de pobreza protegida pela Lei Orgânica da Assistência Social, visto sobejar um núcleo familiar de uma pessoa - a autora - com renda superior ao limite mínimo previsto na mencionada lei.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AI 402423, Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 06/10/2010. p. 700; Ag. Legal AC 2010.03.99.027608-1, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 06/06/2011, v.u., D.E 17/06/2011; Ag. Legal AC 2009.61.11.006521-2, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 06/02/2012, v.u., D.E 17/02/2012; Ag. Legal AC 2006.61.11.006646-0, Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/09/2011, v.u., D.E. 16/09/2011; Ag. Legal AC 2011.03.99.020559-5, Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, v.u., D.E 16/12/2011.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 15 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004035-10.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004035-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSE DE LIMA
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040351020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91).
A r. sentença (fls. 65/74), julgou improcedente o pedido formulado na inicial extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios indevidos em face da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Custas *ex lege*.
Inconformado, apela o autor, reafirmando integralmente as razões deduzidas na petição inicial.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 21/12/1993 (fls. 15).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:

"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial

decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **09/04/2010**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015478-55.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015478-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	HELIDA FOCCHI

ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00154785520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91).
A r. sentença (fls. 65/74), julgou improcedente o pedido formulado na inicial extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios indevidos em face da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Custas *ex lege*.
Inconformado, apela o autor, reafirmando integralmente as razões deduzidas na petição inicial.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 27/09/1991 (fls. 16).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o

princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a

partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **14/12/2010**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013051-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013051-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	SONIA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00001-5 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 03/04/2007 (fls. 50).
A r. sentença de fls. 148/150 (proferida em 02/08/2010) julgou improcedentes os pedidos, por considerar que a autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de oitiva de testemunhas, pelo que requer seja anulada a sentença ou convertido o julgamento em diligência. Sustenta, ainda, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A autora juntou a fls. 175/176 e 179/193, relatórios e exames médicos.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/41, dos quais destaco:
- CTPS da autora, informando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (data de nascimento em 05/08/1957), constando vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 1982 a 2002, como serviçal de limpeza, empregada doméstica, faxineira e no cargo de serviços gerais;
- decisões administrativas concedendo/prorrogando o benefício de auxílio-doença, até 20/08/2004, 30/09/2004, 10/01/2005, 31/05/2005, 10/12/2005, 30/01/2006, 20/06/2006 e 20/09/2006;
- atestados e exames médicos;
A requerente juntou documentos médicos a fls. 72/73, 86/87, 109/110 e fotografias, a fls. 76/77.
Submeteu-se a autora à perícia médica, realizada pelo IMESC (fls. 117/128 - 23/02/2010), tendo sido examinada por ortopedista que constatou diagnóstico pregresso de tenossinovite de Dequervain e cisto sinovial em punho direito, tratados cirurgicamente, com boa evolução, não apresentando sequelas funcionais, sem limitação articular da mobilidade do punho e da mão. Ao exame psiquiátrico ficou evidenciado que, apesar de ser portadora de transtorno misto ansioso depressivo moderado, é capaz de imprimir diretrizes à sua vida psicológica. Os especialistas concluem pela aptidão para o trabalho.
Saliente-se ainda que, em face da demora do IMESC em fornecer o laudo mencionado, o MM. Juiz *a quo* determinou a realização de exame por perito judicial (fls. 106), juntado a fls. 153/156.
Atesta o *expert*, que a autora apresenta quadro clínico de depressão ansiosa controlada e tendinopatia dos extensores de grau leve no punho direito. Afirma que o transtorno depressivo geralmente não leva a incapacidade laborativa a não ser em situações críticas. Acrescenta que o uso continuado de medicamentos não é por si só, motivo para manutenção de afastamento laborativo e que a maioria dos casos de depressão leve e moderada são controlados em até 60 dias de tratamento adequado. Por fim, relata que a tendinopatia dos extensores no punho de grau leve não gera incapacidade laborativa. Conclui pela aptidão para o trabalho.
Quanto à questão da prova oral, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, os peritos foram claros ao afirmar, após análise clínica e apreciação dos exames juntados aos autos, que a autora não apresenta incapacidade laborativa.
Por fim, a prova oral não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica que atestou a aptidão para o trabalho.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91. Por fim, também não restou demonstrada a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031353-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031353-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DAIANE APARECIDA GOMES DA ROSA
ADVOGADO	:	LUIS FELIPE SAVIO PIRES
No. ORIG.	:	10.00.00073-8 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 26/28 (proferida em 05/05/2011), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no

momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE n.º 24/97 e 64/05, Resolução CJF 242/02 e Portaria DForo - SJ/SP92/01e juros legais a contar da citação.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Requer a modificação na forma de incidência de juros de mora.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 08/13, dos quais destaco:
- CTPS do marido, com registros como trabalhador rural, por diversos períodos descontínuos entre 06/10/2003 e 01/02/2010, sem data de saída;
- Certidão de casamento da autora, em 19/11/2009, constando a profissão de lavrador do cônjuge;
- Certidão de nascimento da filha, em 01/02/2010.
Em depoimento pessoal (fls. 29) afirma que sempre trabalhou na lavoura e que seu marido desenvolve a mesma atividade. Declara que exerceu esse trabalho no período gestacional.
As testemunhas (fls. 30/31) confirmam o labor rural da requerente, sobretudo no período gestacional. Acrescentam que seu marido também é lavrador.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido/companheiro, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa/companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado

pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de sua filha, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência de juros de mora, conforme fundamentado.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031809-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031809-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELZA RAMOS DE QUEIROZ AZEVEDO
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS
No. ORIG.	:	10.00.00111-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 30/32 (proferida em 27/04/2011), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento do salário-maternidade, no período correspondente a cento e vinte dias, no valor de um salário mínimo mensal, acrescido de correção monetária, desde quando seria devido o benefício. Juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Requer a modificação na forma de incidência de correção monetária e juros de mora.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos

documentos de fls. 07/09, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho, em 20/04/2009, constando que a autora e seu marido são lavradores;
- Certidão de casamento, em 28/11/2009, indicando que a autora e seu marido são lavradores.
As testemunhas (fls. 33/34) confirmam o labor rural da autora, sobretudo no período gestacional.
Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de sua filha, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, conforme

fundamentado.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036674-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036674-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADELITA CARRIEL DE LIMA
ADVOGADO	:	VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	10.00.01943-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 34/35v. (proferida em 26/05/2011), para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE n.º 24/97 e 64/05, Resolução CJF 242/02 e Portaria DForo - SJ/SP92/01e juros legais a contar da citação.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Requer a modificação do termo inicial e pugna pela modificação nos critérios de incidência de juros de mora.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da

atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 11/20, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha, em 08/04/2010, constando que a autora e seu companheiro são lavradores;
- CTPS da autora, sem registros.
O INSS juntou documento do Sistema Dataprev, demonstrando que o companheiro da requerente desenvolveu trabalho urbano ao longo de sua vida.
Em depoimento pessoal (fls. 36) afirma que sempre trabalhou na lavoura e desenvolveu essa atividade no período gestacional. Sustenta que seu companheiro também labora no campo.
As testemunhas (fls. 74/75) afirmam que a autora e seu companheiro trabalham na lavoura. Declaram que a requerente laborou nessa atividade no período gestacional.
Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de sua

filha, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Prejudicado o pedido de modificação do termo inicial, que sequer foi mencionado na sentença.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência de juros de mora, conforme fundamentado.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045908-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045908-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SANDRA MARIA BENTO DA SILVA
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELIO HIDEKI KOBATA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00002-8 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 153/156, proferida em 27.07.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente perdeu a qualidade de segurada.
Inconformada, apela a autora, sustentando que as doenças e restrições de que é portadora não podem ser analisadas de forma isolada, sendo que apresenta mais de 45 (quarenta e cinco) anos, sempre desempenhou atividades braçais e possui pouca instrução. Argumenta que está incapacitada para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/44, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando a data de nascimento em 20/02/1966, com idade atual de 47 anos (fls. 07);
- guias de recolhimento de contribuições previdenciárias de 05/2004 a 11/2005 (fls. 09/18);
- carta de concessão de auxílio-doença requerido em 11/10/2005 (fls. 19);
- comunicação de resultado de requerimento, indicando que o benefício foi prorrogado até 31/03/2006 (fls. 20);
- comunicação de resultado de requerimento, apontando que o benefício foi concedido até 31/10/2006 (fls. 21);
- comunicação de decisão do pedido de prorrogação de auxílio-doença, apresentado em 17/10/2006, em que foi reconhecido o direito a prorrogação até 14/02/2007 (fls. 22);
- comunicação de decisão de prorrogação de auxílio-doença, apresentado em 01/02/2007, em que foi reconhecido o direito a prorrogação até 20/05/2007 (fls. 23);
- comunicação de decisão de prorrogação de auxílio-doença, apresentado em 08/05/2007, em que foi reconhecido o direito a prorrogação até 30/08/2007 (fls. 24);
- comunicação de decisão de prorrogação de auxílio-doença, apresentado em 17/08/2007, em que foi reconhecido o direito a prorrogação até 03/10/2007 (fls. 25);
- comunicação de decisão do pedido de auxílio-doença apresentado em 05/11/2007, não foi reconhecido o direito ao benefício, eis que não foi constatada a incapacidade para o trabalho (fls. 26);
- comunicação de decisão de prorrogação de auxílio-doença, em que não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o trabalho (fls. 27); e
- exames e atestados médicos (fls. 28/44).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, a fls. 121/145 - 18.04.2011, com diagnóstico de déficit funcional no membro superior devido a tendinopatia no ombro proveniente de lesão do tendão supra-espinhoso, lombociatalgia devido a discopatia L4-L5 e cervicalgia em C6-C7, estando incapaz total e temporariamente para o trabalho.
Assevera o expert que "No que tange a data do início da incapacidade laborativa, este Medico Perito foi nomeado pelo Juízo porque a Autora teve negado o benefício pleiteado. Assim, este Medico Perito conclui que a Autora se apresentava com a mesma incapacidade encontrada na data do ajuizamento da presente Ação, visto que as patologias incapacitantes alegadas na inicial do feito são as mesmas constatadas por este Medico Perito na data do exame pericial.".
Foram carreadas as guias de recolhimento de contribuições previdenciárias de 05/2004 a 11/2005 dando conta de que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Verifica-se, no entanto, que a última contribuição foi vertida em 11/2005, sendo que a demanda foi ajuizada em 14/01/2010, acarretando a perda da qualidade de segurada.
É importante ressaltar que o laudo pericial não atesta, em momento algum, que a incapacidade da autora surgiu no período em que ostentava a qualidade de segurada e, também, não há comprovação de que deixou de contribuir em virtude das enfermidades.
Portanto, embora comprovada a vinculação ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, e ainda, independa de carência a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ao segurado que for acometido de qualquer uma das enfermidades elencadas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91, entre elas, a síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids, a requerente perdeu a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.
3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.
4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
5. Recurso da parte autora improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.

AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
1. Agravo retido não conhecido por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.
2. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva ou temporária para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 e 59 a 64 da Lei nº 8.213/91.
3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico pericial, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.
4. A qualidade de segurado não restou comprovada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002423-49.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002423-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MOACIR CORREA
ADVOGADO	:	NEY SANTOS BARROS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00024234920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do auxílio-doença concedido ao autor, aplicando-se o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91 e artigo 188-A, § 4º do Decreto nº 3.048/99, a fim de que sejam descontados os 20% menores salários-de-contribuição no PBC, revisando-se ainda a aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, recalculado-se o salário-de-benefício pela média simples dos salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho/94, desconsiderando-se os 20% menores salários, considerando como salário-de-contribuição o período em gozo de auxílio-doença, pagando-se as diferenças daí decorrentes.
A r. sentença (fls. 73/78), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do auxílio-doença NB 505.294.383-7, bem como da aposentadoria por invalidez NB 534.595.568-5, aplicando as regras do artigo 29, II e § 5º, da Lei nº 8.213/91. Condenou a Autarquia ao pagamento das parcelas vencidas, observada a prescrição qüinqüenal, acrescidas de correção monetária, inicialmente pelos índices adotados pelo manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região, até 29/06/2009. A contar de 30/06/09, serão aplicados, para fins de atualização monetária e compensação da mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (artigo 1-ºF, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Inconformado, apela o INSS, pleiteando, preliminarmente, a aplicação da prescrição qüinqüenal. No mérito, alega, em síntese, que a aposentadoria por invalidez da autora é precedida de auxílio-doença, não se aplicando, portando, o art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Sustenta que o art. 201, *caput,* e § 1º, da CF e art. 195, § 5º, da CF, constitui obstáculo à pretensão do autor, invocando, ainda, a ausência de fonte de custeio. Subsidiariamente, pretende a aplicação dos juros de mora e da correção monetária nos termos do artigo 1-ºF, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Prequestiona a matéria.
O autor interpôs recurso adesivo (fls. 107/110), pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre a condenação até a sentença.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 21/09/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Houve expressa determinação para observância da prescrição qüinqüenal, não se justificando o recurso neste aspecto.
Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.
Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei n° 8.213/91 o seguinte:
"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição ***dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento****, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)*

Com o advento do diploma legal n° 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:
"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei n°8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei n° 9.876/99.
Como a DIB do auxílio-doença é 08/07/2004 (fls. 15), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei n° 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição - o que não aconteceu *in casu*, visto que apenas descontadas as 10% menores.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA.ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.
De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo."
(TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. n° 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).
AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.
O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa." (grifei)
(TRf 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. n° 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto n° 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:
Confira-se:
Memorando 21
Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art.. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº

6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".
1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o =""" 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).
2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercute também para os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29,inciso II".
3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.
4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:
4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;
4.2 ***são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;***
4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;
4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.
4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado
4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição qüinqüenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;
4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição qüinqüenal será contada a partir da data do ajuizamento;
a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada[Tab]poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - ***negritei***

Assim, o auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.
Passo a analisar o pedido de recálculo da aposentadoria por invalidez nos termos do § 5º, do art. 29 da Lei nº 8.213/91, utilizando, em seu período básico de cálculo, a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, considerando o salário-de-benefício do auxílio-doença como salários-de-contribuição.
Novamente observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não ter retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS, quando da concessão da aposentadoria por invalidez.
Em suma, o autor apenas tem direito ao recálculo do auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará reflexos na apuração da aposentadoria por invalidez.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por essas razões, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, apenas para autorizar o recálculo do auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei n° 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, o que trará, via de conseqüência, reflexos na apuração da aposentadoria por invalidez, a ser calculada nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe. Nego seguimento ao recurso adesivo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006776-84.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006776-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	FLORINDA MARTINS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067768420114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 02.08.2011 (fls. 37).
A sentença, fls. 101/103, proferida em 29.06.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar

Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 05.07.2011, o(a) autor(a) com 65 anos (data de nascimento: 08.06.1946), instrui a inicial com os documentos, de fls. 22/29, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 04.07.2011.
Veio o estudo social (fls. 75/83), datado de 23.09.2011, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, R$ 493,83 (0,9 salários-mínimos), advém da aposentadoria do esposo, salienta que fizeram empréstimo para tratamento da próstata do marido. Observa que o quintal da residência possui dois outros imóveis que são utilizados para moradia das filhas. Faz consignar que o imóvel é antigo e necessita de reformas. Relata que os filhos, casados, não possuem condições econômicas para prestar ajuda financeira aos pais. Salienta que as vizinhas organizam cesta básica para a requerente.
A informação do Sistema Dataprev (fls. 96) indica que o marido da autora aufere aposentadoria por invalidez previdenciária, com DIB em 01.07.1993, no valor de R$ 691,49, na competência de abril de 2012 (1,11 salários-mínimos).
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 66 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, reside em imóvel próprio e possui renda de 1,11 salários-mínimos.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001500-63.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001500-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ARMERINDO SEGURA MARTINS (= ou > de 60 anos)
	:	DALVO CARVALHO RAMOS VALLADAO (= ou > de 60 anos)
	:	DORIVAL JERONIMO COQUEMALA (= ou > de 60 anos)
	:	ELOY BOTTEON (= ou > de 60 anos)
	:	FRANCISCO SOARES DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VICENTE APARECIDO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015006320114036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários dos autores, no percentual de 2,28%, a partir de junho/99, e em 1,75%, a partir de maio/2004, decorrentes da fixação dos tetos pelas EC nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 95/98), julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou os autores no ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa, cuja execução ficou condicionada aos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50. Sem custas, ante a gratuidade da justiça concedida.
Inconformados, apelam os requerentes, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 17/09/2012.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Os benefícios dos autores tiveram DIB entre 17/01/1995 e 10/06/98 (fls. 21, 30, 40, 48 e 56).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, os benefícios foram calculados nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época das concessões, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, os benefícios sofreram os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.
- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes.
- Recurso desprovido.
(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - ***Grifei***
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por

ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, ***não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- ***negritei)***
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão dos apelantes.
Posto isso, nego seguimento ao apelo dos autores, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002611-73.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.002611-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	BENEDITO CARLOS DE ARAUJO
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026117320114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
O autor, na inicial, afirma que teve seu benefício concedido em 11/12/2002 e seu salário de benefício foi calculado em R$ 906,29, sendo que o teto limite do RGPS, naquela data, era de R$ 1.561,56, sendo então o seu benefício limitado a esse valor. Aduz que as ECs nº 20/98 e 41/03 majoraram o valor teto, e sustenta que os novos "valores tetos" trazidos pelas referidas emendas, se aplicam aos beneficiários que tiveram seu salário-de-benefício limitado ao teto. Assim, pleiteia a revisão do seu benefício, aplicando-se os índices de reajuste legais, levando em conta o limitador trazido pelas Ecs 20 e 41, e o disposto no art. 21, § 3º, da Lei nº 8.880/90, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 26/29 e 35/36), julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, além de custas e despesas

processuais. Por ser beneficiário da Justiça Gratuita, ficou isenta desses pagamentos.
Inconformado, apela o requerente, alegando, em síntese, que pretendeu a revisão da sua RMI e da RMA, posto que, se sempre recolheu contribuições baseadas no maior salário-de-contribuição, deveria o INSS ter concedido seu benefício no valor do teto previdenciário da época, sendo que esse fato causa reflexo na revisão da RMA.
Afirma que a RMI foi calculada arbitrariamente pelo INSS, de forma errada e proposital, para ficar aquém do teto limitador à época da DIB.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/09/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente cumpre observar que o autor busca, em sede de recurso, modificar a pretensão inicial, nos termos do relatório em epígrafe.
Todavia, é VEDADO inovar a causa no juízo da apelação, a teor do artigo 515 do CPC.
Confira-se:
RECURSO ESPECIAL. ANULAÇÃO DE LANÇAMENTO FISCAL. TAXA DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. INOVAÇÃO DE CAUSA DE PEDIR NÃO EXPLICITADA NA PETIÇÃO INICIAL. INVIABILIDADE.
I - Na hipótese dos autos o contribuinte, na peça inaugural da ação, buscava o afastamento de autuação fiscal sob o fundamento de ter havido irregularidade na notificação e, após julgada improcedente a ação, inaugura nova causa de pedir, alegando a incidência de "bis in idem" na cobrança da exação.
II - É veddao, em sede de apelação,inovar a causa de pedir não explicitada na petição inicial, inexistindo a alegada violação ao artigo 515 do CPC. Precedentes: REsp nº 658.715/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 06/12/2004 e REsp nº 51.687/RS, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 24/10/1994.
III - Recurso especial improvido.
(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 819778; Processo: 200600059130; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 17/08/2006; Documento: STJ000276152; Fonte: DJ; DATA:28/09/2006; PG:00218; Relator: FRANCISCO FALCÃO)
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O autor busca a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03 na renda em manutenção do seu benefício.
A aposentadoria por tempo de contribuição teve DIB em 11/12/2002 (fls. 12).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.
- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes.
- Recurso desprovido.
(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - ***Grifei***
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, ***não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- ***negritei)***
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005367-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005367-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSE DOS REIS DE SOUZA
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA YURIE ONO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00159-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.
A tutela antecipada para implantação do benefício pleiteado foi deferida em 12.08.2010 (fls. 51).
A r. sentença, de fls. 151/154 (proferida em 14.06.2011), julgou improcedente o pedido, uma vez que não foi comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária. Revogou a tutela antecipada concedida.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, a ocorrência de cerceamento de defesa, ante o não deferimento da prova oral e da complementação do laudo pericial, para esclarecimentos. Alega ter preenchido todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou, pelo menos, do auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A alegação de cerceamento de defesa será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 21/50 e 57/78, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (nascimento em 06.01.1958);
- documentos médicos;
- certificado de dispensa de incorporação, de 25.03.1977, qualificando o requerente como lavrador;
- contrato de permissão gratuita de uso de lote, celebrado entre o autor e a Associação dos Agricultores do Projeto de Roças Familiares de Ilha Solteira, em 04.06.2004;
- solicitação de informações ao médico assistente - SIMA, de 20.07.2010;
- CTPS, com registro de vínculos empregatícios, em labor urbano, de 01.03.1996 a 31.05.2006, para AHISA - Associação Hospitalar de Ilha Solteira, como ajudante geral; e de 12.06.2006 a 31.12.2009, para Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto, como vigia;
- comunicação de deferimento de pedido de prorrogação de auxílio-doença até 20.08.2010;
- extratos dos Sistemas Dataprev/CNIS, informando concessão de auxílio-doença previdenciário, de 26.11.2009 a 09.07.2010, e vínculos empregatícios, em labor urbano e rural, de 14.09.1977 a 31.12.2009, em diversas funções;
- indeferimento de pedido de prorrogação de auxílio-doença, apresentado em 09.08.2010, por parecer contrário da perícia médica;
- documentos médicos, incluindo Prontuário Médico da Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto.
A fls. 91/97, o INSS traz aos autos novos extratos dos supracitados Sistemas da Previdência, informando alta de

tratamento até 15 dias, por acidente do trabalho, em 11.02.1995; simples assistência médica para acidente do trabalho, em 09.04.1996; indeferimento de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, por falta de tempo de contribuição, em 26.02.2009; concessão de auxílio-doença, de 26.11.2009 a 20.08.2010; e implantação de aposentadoria por invalidez, a partir de 21.08.2010, em virtude da tutela antecipada deferida nestes autos.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 100/108 - laudo datado de 24.11.2010, complementado a fls. 133/139). O perito informa que o autor padece de síndrome mielodisplásica (anemia megaloblástica), *diabetes mellitus* e diverticulite. Acrescenta que a anemia megaloblástica se manifesta com queda dos níveis de células vermelhas no sangue e que sua sintomatização depende do nível de anemia, podendo variar desde ser assintomática, causar cansaço leve e isquemia em vários órgãos. Aduz que a diverticulite está sob controle clínico, não causando sintomatização, no momento da perícia.
Respondendo aos quesitos formulados, o experto declara que o autor refere parestesia leve em membros inferiores e que tais sintomas não pioram com a atividade física. Assevera que o periciando é portador de patologias crônicas, que podem cursar com eventuais períodos de descompensação clínica, durante os quais deve submeter-se à avaliação médica especializada, que caracterizará ou não incapacidade laboral e sua periodicidade. Acrescenta que, no momento do exame pericial, o autor se encontra com suas patologias clinicamente compensadas, não caracterizando incapacidade funcional ou laboral. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.
Em complementação ao laudo inicial, o perito esclarece que, no momento da perícia, realizada em 24.11.2010, o autor não apresentava anemia, conforme demonstrava o hemograma anexo ao laudo. Corrobora as informações e afirmativas apresentadas inicialmente. Acrescenta que o novo documento médico juntado - eletroneuromiografia (fls. 122) - traz uma alteração crônica radicular proximal lombar, com leve degeneração de fibras nervosas motoras, que não causa repercussões hemodinâmicas ou funcionais no organismo do autor. Por fim, reitera que, sob a ótica científica, no momento da perícia (24.11.2010), constatou que o periciando é portador de patologia hematológica crônica, que está compensada clínica e laboratorialmente, conforme hemograma de fls. 108. Pode evoluir desfavoravelmente, com a descompensação da síndrome mielodisplásica e, se isso vier a ocorrer, necessitará de nova avaliação, para caracterizar incapacidade laborativa. Aduz que, no momento da perícia, o autor não referiu dores na coluna com irradiação para outros membros, além de que sua atividade laboral (vigilante) não lhe exige execução de esforços físicos, com sobrecarga muscular ou movimentos de flexão. Assevera que as demais patologias do autor se encontram em grau leve, sem potencial déficit funcional incapacitante, no momento.
A fls. 111/113, o assistente técnico da Autarquia apresenta seu parecer, com diagnóstico de síndrome mielodisplásica e conclusão de inexistência de incapacidade laborativa.
O autor manifestou-se, a fls. 141 e ss., juntando novos documentos médicos e requerendo novos esclarecimentos do perito e produção de prova testemunhal.
Quanto à questão da complementação do laudo pericial e da prova oral, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro, ao afirmar, após anamnese, exame físico e análise da farta documentação médica trazidas aos autos, que as patologias apresentadas pelo requerente não acarretam inaptidão para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, o qual atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Observe-se que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo, que foi devidamente complementado, conforme requerido pelo autor (fls. 133/139).
Quanto à prova oral, cabe anotar que a oitiva de testemunhas não seria prova útil e hábil para demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teria, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia médica.
Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006807-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006807-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MANOEL DE BRITO DE SANTANA
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA YURIE ONO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00061-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 119/122, proferida em 13.09.2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não está incapacitado para o trabalho.
Inconformado, apela o autor, argüindo, em preliminar, que houve cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi produzida nova prova pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que possui idade avançada, baixo grau de instrução e que não apresenta condições de exercer suas atividades laborativas habituais, como trabalhador rural,

fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, rejeito a preliminar.
Quanto à questão de nova prova pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias referidas pelo requerente na exordial não acarretam incapacidade laborativa.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 28/73, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando o nascimento em 17/11/1956, com a idade atual de 56 (cinqüenta seis) anos (fls. 28);
- atestado e exames médicos (fls. 31 e 57/73); e
- carteira de trabalho, com registros de 13/09/1974 a 31/10/1975, como vigia; de 13/11/1975 a 26/03/1976, como vigilante; de 16/06/1976 a 27/07/1976, como cobrador; de 07/08/1976 a 27/09/1976, como cobrador; de 08/10/1976 a 14/04/1977, como vigia; de 19/05/1977 a 13/06/1977, como ajudante geral; de 01/12/1977 a 11/01/1978, como balconista; de 13/04/1978 a 10/06/1978, como balconista; de 20/08/1978 a 13/02/1979, como balconista; de 16/02/1979 a 12/04/1999, como ajudante geral; de 12/04/1979 a 05/07/1979, como balconista; de 01/08/1979 a 08/04/1980, como balconista; de 01/11/1980 a 01/03/1981, como balconista; de 02/03/1981 a 30/06/1981, como balconista; de 06/07/1981 a 01/08/1981, como balconista; de 01/09/1981 a 15/01/1983, como balconista; de 01/03/1983 a 15/05/1983, como balconista; de 10/07/1983 a 01/11/1983, como balconista; e de 01/11/1984 a 20/02/1985, como copa (fls. 32/49).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 97/108 - 13.06.2011, constando que é portador de osteoartrose da coluna vertebral lombar de grau leve, artrose coxo-femural bilateral de grau leve, hipertensão arterial sistêmica, arritmia cardíaca, doença arterial coronariana, osteopenia leve e oesteoporose leve.
Acrescenta que a hipertensão arterial, a arritmia cardíaca e a doença arterial coronariana encontram-se clinicamente compensadas e que a artrose coxo-femural de grau leve, a osteopenia, a osteoporose e espondiloartrose encontram-se em grau leve, sem repercussões hemodinâmicas e/ou funcionais incapacitantes.
Em resposta aos quesitos, o expert informa que "(...)No momento não foi constatada redução da capacidade fisiológica do autor, pois suas patologias encontram-se clinicamente compensadas.".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009659-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009659-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	REGINALDO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	IVAN HAMZAGIC MENDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00008-5 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 30/11/2011 (fls. 23).
A r. sentença de fls. 55/57 (proferida em 27/06/2011), julgou o pedido improcedente por considerar que o requerente não demonstrou estar incapacitado para o trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme definido no art. 59, da Lei nº 8.213/91.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que sofreu um acidente de motocicleta em 19 de março de 2010, ocasionando fratura de osso do metatarso entre os dedos do pé e tornozelo. Relata que ficou imobilizado com aplicação de gesso, e que, ao passar pela perícia médica do INSS, teve seu benefício negado, sob o argumento de ausência de incapacidade. Argumenta que, mesmo sendo certo não ter requerido a prova pericial, juntou atestado que comprova a incapacidade para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias. Acrescenta que, apenas o médico que emitiu o atestado na época do acidente poderia comprovar a incapacidade e não perícia médica realizada posteriormente. Argumenta que o Juiz tem pleno poder para requerer a produção de provas de forma que poderia ter determinado a realização de perícia. Pugna pela concessão do benefício pleiteado.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições

mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/17, dos quais destaco:
- carteira nacional de habilitação informando estar, atualmente, com 40 (quarenta) anos de idade (data de nascimento: 06/12/1972);
- atestado médico emitido em 19/03/2010 afirmando necessitar de 30 (trinta) dias de afastamento, a partir de 19/03/2010, por motivo de doença - CID S92.3 (fratura de ossos do metatarso);
- requerimento de auxílio-doença, de 15/04/2010;
- decisão administrativa de indeferimento do auxílio-doença, por conclusão médica contrária;
- comprovante de inscrição e de situação cadastral constando como empresário individual, de 09/07/2005 e
- guias de recolhimento do "SIMPLES NACIONAL".
A Autarquia juntou, a fls. 29/42, extratos do sistema Dataprev indicando o recolhimento de contribuições de 07/1998 a 06/2002, 08/2002 a 01/2006 e de 03/2006 a 04/2011, como empresário.
Na réplica (fls. 52/53), o autor afirmou que não há mais necessidade de se comprovar a incapacidade, já que ela teria perdurado apenas 30 (trinta) dias, tendo sido devidamente comprovada através da juntada de documentos médicos. Requereu o julgamento conforme o estado do processo.
In casu, o autor não juntou qualquer documento hábil a demonstrar que esteve incapacitado para o trabalho por 30 (trinta) dias, como alega.
Saliente-se que, o atestado médico de fls. 10, indicando que necessita de 30 (trinta) dias de afastamento de sua atividade laborativa não é hábil, por si só, a comprovar a incapacidade para o trabalho, tendo em vista que perícia médica realizada pelo ente previdenciário (fls. 12) comprovou a aptidão para o labor.
Além do que, o próprio requerente dispensou a produção da prova pericial em juízo, de forma que não estou evidenciada, no presente feito, a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026709-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026709-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSE MIGUEL DE MORAIS
ADVOGADO	:	EMIL MIKHAIL JUNIOR

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00144-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com a antecipação da tutela.
A r. sentença de fls. 128/131, proferida em 11.04.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o requerente está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, o que não lhe dá direito aos benefícios pleiteados.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que está gravemente enferma e na sua função de trabalhador braçal, não está conseguindo trabalho algum após a "alta indevida". Argumenta que o grau de instrução somado ao longo tratamento das graves enfermidades ortopédicas, limitam as suas chances de recolocação no mercado de trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou ao restabelecimento do auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/36, dos quais destaco:
- carteira de trabalho, indicando o nascimento em 29.09.1958, com a idade atual de 54 anos (fls. 19); e
- comunicação de decisão, apontando que o pedido de auxílio-doença apresentado em 29/11/2005 foi concedido até 27/05/2007, tendo em vista a constatação de incapacidade para o trabalho (fls. 20/21);
- comunicação de pedido de reconsideração, em que não foi reconhecido o direito ao benefício, por não constatar incapacidade para o trabalho (fls. 22); e
- atestado e exame médico (fls. 23/24).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial, a fls. 109/113 - 19.01.2011, constando que é portador de "(...) Artrose Avançada Quadril Esquerdo (Coxartrose) CID M15.0, Artralgia de Quadril Esquerdo CID M25.5.".
Assevera o expert, em resposta aos quesitos, que o periciando está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, há aproximadamente 05 (cinco) anos, sendo que as lesões reduzem a capacidade para o trabalho, mas não o impedem de laborar.
Na pesquisa realizada junto ao Sistema Dataprev, de fls. 44, há a informação de vínculos empregatícios de 18/03/1980 a 10/10/1980, de 24/06/1987 a 27/05/1988, de 14/06/1988 a 30/08/1988, 11/11/1991 a 28/06/1993, 13/09/1994 a 26/11/1994, 08/07/1997 a 05/09/1997, 17/03/1998 a 15/04/1998, 10/04/2000 a 09/05/2000 e efetuou os recolhimentos no período de 07/2005 a 11/2005.
De se observar que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. As últimas contribuições foram vertidas em 07/2005 a 11/2005, recebeu auxílio-doença de 29/11/2005 a 27/05/2007 (mantido até os dias de hoje, em razão de antecipação de tutela) e ajuizou a demanda em 24/10/2007, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso VI, da Lei 8.213/91.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado que o requerente está incapacitado de forma parcial para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Neste caso, o autor é portador de Artrose Avançada Quadril Esquerdo (Coxartrose) e Artralgia de Quadril Esquerdo, o que o impossibilita de exercer suas atividades laborativas habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.
Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como

requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação do primeiro auxílio-doença concedido (15/11/2005), uma vez que o conjunto probatório revela que ainda apresentava a enfermidade incapacitante naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas

cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
A honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, no valor estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, desde a data da perícia judicial (04/04/2011), devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos

na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da data do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031432-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031432-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SIMONE MARIA DE LIMA DA CRUZ
ADVOGADO	:	JOAO RUBEM BOTELHO
CODINOME	:	SIMONE MARIA DE LIMA
No. ORIG.	:	07.00.00349-0 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.
Foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença até o final do julgamento (fls. 28).
O INSS foi citado em 28/01/2008 (fls. 39).
A r. sentença de fls. 107/112 (proferida em 25/01/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 22/07/2010. Os valores em atraso deverão, a partir de 22/07/2010, ser corrigidos e remunerados nos termos do art. 1º F, da Lei 9494/97, com redação que lhe conferiu a Lei 11.960/09, aplicando-se-lhes, portanto, os índices da poupança. O INSS arcará com os honorários advocatícios fixados em R$ 650,00. Antecipou os efeitos da tutela para o fim de que sejam imediatamente implementadas as providências necessárias à concessão de aposentadoria por invalidez.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o benefício de aposentadoria não foi requerido na inicial, de forma que sua concessão implica em julgamento *extra petita*, impondo-se sua anulação.
Regulamente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, insta destacar que não caracteriza julgamento *extra* ou *ultra petita* a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão de ambos os benefícios tem origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante.
Além do que, segundo o princípio consagrado nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius*, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.
Neste sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, que ora colaciono:
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.
Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais

para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes.
Recurso não conhecido.
(STJ - RESP - 293659 Processo: 200001351125/SC Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 20/02/2001 - DJ 19/03/2001 PÁGINA:138 - Rel. Min. FELIX FISCHER).
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.
1. Em persistindo, na motivação do pedido e da decisão, um só e mesmo suporte fáctico, não há falar em julgamento extra petita, mas em observância do princípio iura novit curia, com maior força nos pleitos previdenciários, julgados pro misero. Precedentes.
2. Recurso improvido.
(STJ - RESP - 343664 Processo: 200101113642/BA Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 02/03/2004 - DJ 22/11/2004 PÁGINA:394 - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONVERSÃO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROVA PERICIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL.
I - Remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no art. 10 da L. 9.469/97.
II - É cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento extra petita. Precedentes do STJ.
III - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.
IV - As obrigações de fazer e não fazer constantes de título judicial, com o advento da L. 10.444/02, têm sua efetivação promovida nos termos do art. 461 do C. Pr. Civil.
V - Apelação desprovida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - 623275 Processo: 200003990525130 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 07/10/2003 DJU DATA:31/10/2003 PÁGINA: 423 - Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.
I - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de aposentadoria por invalidez.
II - Não há que se considerar sentença extra petita aquela que concede a aposentadoria por invalidez em caso em que o segurado postule apenas o benefício de auxílio-doença, tendo em vista que ambos possuem a mesma natureza. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.
(AC 200961060051648, Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 18/11/2010 PÁGINA: 1492.)
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário que tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por sua vez, a aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/26, dos quais destaco:
- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 37 (trinta e sete) anos de idade (nascimento em 30/03/1976);
- recurso a Junta de Recursos da Previdência Social, de 26/03/2007;
- declaração de empregador afirmando que a autora teve o último dia trabalhado em 21/11/2006, sendo que, não voltou ao trabalho em 07/03/2007;
- pedido de prorrogação e reconsideração, de 06/09/2007 e pedido de auxílio-doença, de 04/10/2007;
- decisão administrativa denegando o benefício de auxílio-doença apresentado em 04/10/2007, por considerar que não foi verificada a incapacidade para o trabalho e

- atestados e exames médicos.
O INSS juntou, a fls. 34/35, extrato do sistema Dataprev indicando que o benefício de auxílio-doença concedido em 03/06/2005, foi reativado conforme determinação judicial.
Atestado médico juntado a fls. 83, indica ser portadora de lombalgia crônica com irradiação para o membro inferior esquerdo. Afirma que que tomografia de coluna lombar de 08/01/2010 mostra hérnia discal protusa em L5 - vértebra de transição.
Tomografia computadorizada de coluna lombar, de 08/01/2010, informa apresentar vértebra com características transicionais na região lombossacra. Apresenta espinha bífida e megapófises transversas (estas neoarticuladas com o sacro e ossos ilíacos). Afirma, ainda, ser portadora de protrusão discal posterior mediana no nível LS-VT, que oblitera a gordura epidural anterior (sem nítida compressão sobre o saco dural ou sobre as raízes descendentes).
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 92/93 - 22/07/2010), informando ser portadora de doença degenerativa exacerbada pelo trabalho. Afirma que, a enfermidade é grave e irreversível e, com base no exame atual de tomografia, de 08/01/2010, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença até 04/10/2007 e ajuizou a demanda em 13/12/2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro afirmar que a requerente está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao

mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 22/07/2010 (data da perícia médica). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031790-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031790-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	ZELIA RIZARDI DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MÁRCIA CRISTINA GRANZOTO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA GOMES PERES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	10.00.00299-3 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A r. sentença, de fls. 70/78, proferida em 07.12.2011, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a implantar o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário-mínimo, devido a partir da prolação da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios que fixou em R$ 600,00. Deixou de condenar o INSS ao pagamento das custas processuais.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Cumpre observar que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:
"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.
I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.
II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.
III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.
II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.
III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.
IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.
VI - Agravo interno desprovido.
(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, considerando que o termo inicial do benefício, de valor mínimo, foi fixado em 07.12.2011 (data da prolação da sentença), deixo de apreciar o reexame necessário.
Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, do CPC.
Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07.12.2011 (data da prolação da sentença).
Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037111-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037111-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00266-2 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 03.03.2009 (fls. 58 verso).
A sentença, fls. 145/148, proferida em 26.10.2011, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 27.11.2008, o(a) autor(a) com 42 anos (data de nascimento: 25.05.1966), instrui a inicial com os documentos de fls. 12/23.
O laudo médico pericial (fls. 121/122), de 23.11.2010, informa que a periciada apresenta deficiência física adquirida ao 6 anos de idade com alteração parcial de seguimentos do membro superior direito e do membro inferior direito, que advém de seqüelas de poliomielite. Conclui que está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente considerando que não apresenta capacidade funcional na mão e em todo o membro superior direito.
Veio o estudo social (fls. 90), datado de 04.01.2009, indicando que a requerente reside com o cônjuge e dois filhos (núcleo familiar de 4 pessoas). A renda familiar declarada, R$ 500,00 (1,2 salários-mínimos), advém da atividade de porteiro do esposo. Relata que o imóvel é simples, limpo e estava em ordem por ocasião da visita.
A Autarquia junta informações do Sistema Dataprev (fls. 52/55 e 132) indicando que em janeiro de 2009 o esposo da autora possuía remuneração de R$ 836,54 (2 salários-mínimos).
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 46 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por 4 integrantes, de acordo com as informações dos autos, possui renda de 2 salários-mínimos.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038138-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038138-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DERMEVAL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10.00.00117-9 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, II e § 5º, da Lei 8.213/91, considerando a média aritmética simples dos 80% de todo o período contributivo.
A r. sentença (fls. 36/37-verso), julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, condenando o INSS a revisar o benefício do autor, desde a sua concessão, sobre 80% dos maiores salários-de-contribuição, observado o benefício de auxílio-doença que antecedeu a aposentadoria por invalidez, pagando-se a diferença daí advinda, com correção monetária na forma do provimento nº 24/97 da E. CGJF da 3ª Região. Juros moratórios de 12% ao ano. Honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
Inconformado, apela o INSS, alegando que o auxílio-doença teve DIB em 09/03/1999, anteriormente à vigência da Lei nº 9.876/99, não fazendo jus à revisão pretendida. Alega, ainda, a decadência do direito à revisão pretendida. Pleiteia que a verba honorária seja diminuída para 5% do valor da condenação até a sentença, e que os juros de mora obedeçam aos ditames do artigo 1º-F, da Lei nº 9.404/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 24/09/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O auxílio-doença do autor teve DIB em 09/03/1999 (fls. 09).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI do auxílio-doença.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo

preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de

Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **03/12/2010**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Passo à análise da revisão da aposentadoria por invalidez.
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência dos E. Tribunais Superiores acerca da matéria:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.
1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a

contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.
5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.
(Superior Tribunal Federal- STF; Classe: RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RE 583834; Plenário, 21.09.2011; Relator: AYRES BRITTO)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.
I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-

benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: AGP - AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO - 7109; Processo nº 200900415224; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Fonte: DJE DATA:24/06/2009; Relator: FELIX FISCHER)
E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez do requerente.
Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reconhecer a decadência do direito de revisão da RMI do auxílio-doença e para julgar improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038240-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038240-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	FERNANDA ALEXANDRINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTE BORGES BONFIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00168-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 12.08.2010 (fls. 26).
A sentença, fls. 77/78, proferida em 11.04.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 02.08.2010, o(a) autor(a) com 45 anos (data de nascimento: 20.11.1964), instrui a inicial com os documentos, de fls. 09/23, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de auxílio-doença formulado na via administrativa em 22.04.2010.
O laudo médico pericial (fls. 67), de 28.09.2011, informa que a periciada apresenta transtorno depressivo em tratamento medicamentoso. Conclui que não há incapacidade para exercer atividades laborativas na fase atual.
Veio o estudo social (fls. 46/50), datado de 01.03.2011, indicando que a requerente reside com o companheiro e dois filhos (núcleo familiar de 4 pessoas), em imóvel cedido. A renda familiar declarada, de R$ 450,00 (0,82 salários-mínimos), advém da atividade de lavrador exercida pelo companheiro. Relata que o filho, de 18 anos, está desempregado. Observa que recebem R$ 90,00 (0,19 salários-mínimos) do Programa Bolsa Família e estão inseridos no Programa Viva Leite. Relata que a medicação utilizada é fornecida pela farmácia básica municipal.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 48 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que não há incapacidade para o trabalho na fase atual.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043939-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043939-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	FRANCISCA LUCINEIA VIEIRA FREIRE
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00054-2 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 14.08.2009 (fls. 42).
A sentença, fls. 118/119, proferida em 04.07.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para

tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 28.04.2009, o(a) autor(a) com 23 anos (data de nascimento: 12.03.1986), instrui a inicial com os documentos, de fls. 07/12, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 04.09.2008.
O laudo médico pericial (fls. 92/98), de 14.06.2011, informa que a periciada apresenta hemofilia, que trata repondo com três injeções semanais o fator sanguíneo que o hemofílico não tem. Conclui que não há doença incapacitante atualmente, apenas o inconveniente da autora ter que se locomover de Jacareí até Taubaté três vezes por semana para tomar as injeções.
Veio o estudo social (fls. 73/76), datado de 12.08.2010, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel cedido. A renda familiar declarada, R$ 800,00 (1,57 salários-mínimos), advém da atividade laborativa do esposo. Relata o imóvel foi cedido pela sogra e que os móveis são novos, muitos ela ganhou de presente no casamento. Faz constar que o casal possui uma moto CG 150. Observa que os pais da autora, pedreiro e faxineira, muitas vezes prestam auxílio financeiro a filha.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 27 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1,57 salários-mínimos.
Ademais, observo que o perito médico destacou em seu laudo que não a hemofilia, doença da autora, não a incapacitava para o trabalho.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044091-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044091-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NADIR ANTONIOLI
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00087-2 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 15.01.2009 (fls. 31).
A sentença, fls. 132/135, proferida em 09.03.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou

demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 14.07.2008, o(a) autor(a) com 56 anos (data de nascimento: 10.12.1951), instrui a inicial com os documentos, de fls. 06/17, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 18.04.2008.
O laudo médico pericial (fls. 62/66), de 17.06.2009, informa que a periciada apresenta arterosclerose coronariana, hipertensão arterial e diabetes mellitus. Conclui que não há incapacidade para o trabalho, destacando restrições apenas para atividades que requeiram esforço físico intenso, apresentando-se apta a continuar o exercício de suas atividades domésticas.
Veio o estudo social (fls. 35/37), datado de 30.01.2009, indicando que a requerente reside com o companheiro e o filho (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do esposo. Relata que o filho, ajudante de mecânico, exerce a atividade de forma esporádica e não contribui com as despesas do lar posto que é dependente de alcool. Observa que se sente sozinha porque o companheiro também é alcoólatra. Salienta que a maior parte da medicação é fornecida pela rede pública de saúde.
Na audiência, realizada em 07.03.2012, a autora ratifica o estudo social e as testemunhas (fls. 122/126) afirmam que o filho da autora é mecânico e dependente de álcool e drogas.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 61 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por três integrantes, reside em imóvel próprio e possui renda superior a um salário-mínimo, sendo que não foi possível aferir o valor exato dos rendimentos considerando que o filho da autora não declarou seus rendimentos.
No entanto, com bem salientou o juiz "a quo" a autora apesar de destacar que está deprimida e lhe falta saúde, não apontou a falta de nenhum bem necessário à sua sobrevivência.
Observo, por fim, que a deficiência e/ou incapacidade também não é patente, haja vista que o laudo médico pericial deixa claro que não existe incapacidade para o labor, apenas restrição para o exercício de atividades físicas que exijam esforço físico intenso.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044767-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044767-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	FABIO APARECIDO LEITE
ADVOGADO	:	ANTONIO MARCOS GONCALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00056-1 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 17.07.2008 (fls. 29 verso).
A sentença, fls. 124/125 proferida em 19.06.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência, considerando que o autor se encontra custodiado em unidade prisional há vários anos, donde se conclui que o Estado já provê sua manutenção.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 23.06.2008, o(a) autor(a) com 23 anos (data de nascimento: 03.05.1985), instrui a inicial com os documentos de fls. 06/18.
O laudo médico pericial (fls. 66/68), de 23.12.2009, informa que o periciado apresenta quadro psicótico crônico e transtorno bipolar, fazendo uso de substâncias entorpecentes (maconha e cocaína). Conclui que está inapto para o trabalho de forma total e definitiva.
Veio o auto de constatação (fls. 61 verso), datado de 27.11.2009, indicando que o requerente reside com a genitora (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar, R$ 465,00 (1 salário-mínimo), advém da atividade laborativa da genitora. Relata que o autor está recolhido na cadeira de Presidente Bernardes e que já foi internado diversas vezes para tratamento psiquiátrico.
Foi realizado novo estudo social, fls. 86/90, em 08.11.2011, indicando que o núcleo familiar permanece inalterado, porém a mãe aufere renda de R$ 300,00 (0,48 salários-mínimos), posto que esta desempregada e realizada atividade como faxineira. Relata que a casa é cedida, de herança familiar, onde há duas edificações que servem de moradia para duas outras famílias. Deixa consignado que o autor está preso desde fevereiro de 2010, em razão de roubo de moto. Salienta que o requerente esteve internado em hospitais psiquiátricos por diversas vezes.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 27 anos, não logrou comprovar a miserabilidade posto que, como bem salientou o juiz "a quo", está custodiado em unidade prisional há vários anos, tendo sua manutenção provida pelo Estado.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045464-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045464-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	PATRICIA ROBERTA GOMES NICOLATO
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
CODINOME	:	PATRICIA ROBERTA GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00147-4 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 17.01.2011 (fls. 46).
A sentença, fls. 106/108, proferida em 25.11.2011, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a deficiência e/ou incapacidade.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 07.12.2010, o(a) autor(a) com 39 anos (data de nascimento: 19.11.1971), instrui a inicial com os documentos, de fls. 08/33, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 13.10.2010.
O laudo médico pericial (fls. 93/98), de 13.05.2011, informa que a periciada relata quadro clinico compatível com ceratite herpética em olho direito com diminuição da visão associado com recidivas freqüentes. Informa que faz tratamento médico com acompanhamento ambulatorial especializado e uso de medicamentos com resultados satisfatórios da acuidade da visão do olho direito. Apresenta visão do olho esquerdo dentro da normalidade. Conclui que quando da perícia apresentou resultado dentro da normalidade preservando a acuidade visual bilateral, com preservação da autonomia pessoal, instrumental e psíquica, não gerando incapacidade laborativa para exercer sua atividade laborativa, do lar.
Veio o estudo social (fls. 91/92), datado de 11.05.2011, indicando que a requerente reside com o cônjuge e dois filhos (núcleo familiar de 4 pessoas), em imóvel próprio. Não declara renda familiar, considerando que sobrevivem com os "bicos" realizados pelo marido, desempregado desde 2009. Relata que os filhos são menores.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 41 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico

pericial indica que no momento da realização da perícia médica não foi constatada a incapacidade laborativa, pois a autora apresentou resultado dentro da normalidade, preservando a acuidade visual bilateral.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045860-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045860-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	AILA PESSOA DA SILVA
ADVOGADO	:	DANIELA MARIA POLO REIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00035-5 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 18.04.2011 (fls. 38).
A sentença, fls. 115/118, proferida em 06.08.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 30.03.2011, o(a) autor(a) com 18 anos (data de nascimento: 21.07.1992), instrui a inicial com os documentos de fls. 06/14.
O laudo médico pericial (fls. 69/78), de 09.01.2012, informa que a periciada apresenta ceratocone (extasia coreana não inflamatória e auto-limitada, que diminui a acuidade visual). Conclui que a incapacidade é temporária para atividades que necessitem de boa acuidade visual, podendo haver melhora com o tratamento (cirurgia).
Veio o estudo social (fls. 48/51), datado de 20.07.2011, indicando que a requerente reside com os genitores (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, R$ 1.100,00 (2,01 salários-mínimos), advém do labor autônomo do pai na construção civil (R$ 800,00 - 1,46 salários-mínimos) e da locação de imóvel (R$ 300,00 - 0,55 salários-mínimos). Relata que a família tem o orçamento desequilibrado em razão

dos estudos universitários da autora. Observa que a mãe, doméstica, deixou a atividade para cuidar da autora, única filha. Deixa consignado que a família possui um automóvel marca Santana, ano 1991.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 20 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por três integrantes, reside em imóvel próprio, possui renda de 2,01 salários-mínimos, veículo automotor e outro imóvel que está locado.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046250-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046250-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	CATIA SILENE DE SOUZA ALVES
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00081-5 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 135/136 (proferida em 26/06/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde o pedido administrativo incorretamente indeferido. Determinou a correção das parcelas atrasadas conforme a Lei nº 11.960/09. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, os demais documentos dos autos revelam o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/48, dos quais destaco:
- CTPS da requerente, indicando estar, atualmente, com 39 (trinta e nove) anos de idade (data de nascimento em 31/10/1973), constando vínculo empregatício, de 01/09/2009 a 18/06/2010, como auxiliar de limpeza;
- consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, de 02/06/2010, informando os diversos vínculos

empregatícios, descontínuos, em nome da autora, desde 16/08/1993, sendo o último a partir de 01/09/2009, com derradeira remuneração em 04/2010. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 08/05/2002 a 31/05/2002, de 08/04/2005 a 25/11/2005, de 18/03/2009 a 17/04/2009 e de 07/04/2010 a 03/05/2010;
- exames e atestados médicos.
A Autarquia juntou, a fls. 59/65, pesquisa ao Sistema Dataprev, confirmando as informações supracitadas.
Trouxe, também, laudo médico pericial, de 03/05/2010, atestando a existência de incapacidade laborativa até aquela data.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 86/95 - 27/09/2011), referindo ter trabalhado como rurícola, auxiliar de limpeza e faxineira.
Assevera o *expert* que a periciada é "portadora de hérnia discal lombar, distúrbio misto depressivo e ansioso, estágio atual moderado, e ombralgia direita sugestiva de tenossinovite do manguito rotador".
Afirma o jurisperito que as patologias impedem a autora de exercer, no momento, suas atividades laborativas habituais, concluindo pela existência de incapacidade total e temporária para o trabalho. Sugere reavaliação semestral.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar à época do laudo médico judicial a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046258-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046258-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	APARECIDO DAS DORES MOURA
ADVOGADO	:	TATIANA HADDAD DA SILVA

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00037-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 110/112 (proferida em 27/02/2012) julgou improcedentes os pedidos, por considerar que o autor não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de elaboração de nova perícia, a ser realizada por especialista em ortopedia, e de oitiva de testemunhas, pelo que requer seja anulada a sentença. Sustenta, ainda, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado confuso, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial e da oitiva de testemunhas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).

Também cabe anotar que o processo encontra-se suficientemente instruído e a oitiva de testemunhas não seria prova útil e hábil a demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teria, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/20, dos quais destaco:
- CTPS do autor, informando estar, atualmente, com 50 (cinquenta) anos de idade (data de nascimento em 08/09/1962), constando vínculos empregatícios, de 03/09/2001 a 22/11/2001, como servente, e de 14/01/2008 a 09/10/2008, como ajudante;
- comunicações de decisões do INSS, informando os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 15/01/2009 e 26/02/2009, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual;
- documentos médicos.
A Autarquia juntou, a fl. 39/47, pesquisa ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os diversos vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, de 23/06/1976 a 09/10/2008, bem como os recolhimentos, como contribuinte individual, de 08/1997 a 02/1998. Constam, ainda, os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 29/01/1999, 22/09/2008 e 15/01/2009, por parecer contrário da perícia médica.
O autor trouxe, a fls. 26/32, 49, 57/58, 62 e 79, outros documentos médicos.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 91/97 - 02/06/2011), referindo ser saqueiro desempregado. Queixa-se de diabetes, hipertensão, depressão, artrose nos joelhos e nas costas, dor na região pré-cordial e tontura.
Ao exame clínico, apresentou-se dentro da normalidade.
Assevera o *expert* que o periciado "apresenta patologias degenerativas, com hipertensão arterial e depressão, também alterações em coluna lombar e cervical que não se traduzem em incapacidade laboral".
Conclui o jurisperito, após análise das atividades profissionais desempenhadas pelo autor, de seu quadro clínico e dos documentos juntados, "inexistir incapacidade para o exercício do trabalho".
A fls. 98/99, consta parecer do assistente técnico do INSS, concluindo que o segurado não apresenta incapacidade para suas atividades habituais.
Neste caso, o perito foi claro ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou que as patologias não são impeditivas do trabalho concomitantemente à realização do tratamento medicamentoso, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde do autor.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão

consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046413-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046413-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	SEBASTIANA VENTURA
ADVOGADO	:	MILTON DE JULIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00034-2 1 Vr LEME/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez previdenciária, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 125/128 (proferida em 18/06/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 08/06/2011 (data da perícia médica judicial). Determinou que as parcelas em atraso deverão ser pagas de uma única vez, devidamente corrigidas, de acordo com o IGP-DI (MP nº 1.415/96 e Lei nº 9.711/98), desde o vencimento, com a incidência de juros de mora, à taxa de 1% ao mês. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à

concessão da aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a alteração do termo inicial para 12/01/2009 (data da cessação administrativa do benefício nº 533.484.422-4) e a majoração da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/52, dos quais destaco:
- carteiras de trabalho da autora, informando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (data de nascimento em 22/01/1961), constando diversos vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/10/1994, sendo o último de 01/09/2006 a 05/10/2010, como doméstica;
- atestados e exames médicos;
- consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando a concessão de auxílio-doença, de 12/12/2008 a 12/01/2009, e os indeferimentos dos pedidos apresentados em 30/10/2008 e 13/02/2009, em razão de parecer contrário da perícia médica. Constam, também, os recolhimentos, descontínuos, em nome da requerente, e 10/1999 a 08/2010.
A Autarquia juntou, a fls. 73/79, pesquisa ao sistema Dataprev, de 03/05/2011, constando, além das informações supracitadas, os recolhimentos referentes às competências de 09/2010 e 10/2010.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 102/108 - 08/06/2011), referindo ser empregada doméstica e que não trabalha desde outubro de 2010.
Assevera o *expert* que a periciada é portadora de hipertensão arterial não controlada, com repercussões sistêmicas como miocardiopatia hipertensiva, além de espondiloartrose, discopatia degenerativa com limitação da movimentação do tronco.
Aduz o Sr. Perito que as enfermidades "impedem de trabalhar no presente momento, necessitando de afastamento do trabalho e tratamento especializado".
Conclui o jurisperito pela existência de incapacidade total e temporária para o labor. Sugere o prazo de 06 (seis) meses para reavaliação. Questionado sobre o início da incapacidade, afirma que não é possível determiná-la.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, uma vez que o jurisperito afirma que não é possível apontar a data de início da incapacidade. Além do que, os documentos dos autos revelam que a autora retornou ao trabalho após a cessação do auxílio-doença nº 533.484.422-4, mantendo o vínculo por mais de um ano. Portanto, impossível alterar o termo inicial para a data requerida no apelo.
Ressalte-se que o início das doenças não se confunde com o início da incapacidade laborativa.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046736-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046736-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ZULMIRA DO PRADO SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARIA ARMINDA ZANOTTI DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00065-8 2 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 16.03.2012 (fls. 31).
A sentença, fls. 78/81, proferida em 23.07.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 09.11.2011, o(a) autor(a) com 80 anos (data de nascimento: 15.02.21931), instrui a inicial com os documentos de fls. 11/15.
Veio o estudo social (fls. 51/54), datado de 21.05.2012, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel cedido. A renda familiar declarada, R$ 622,00 (1 salário-mínimo), advém da

aposentadoria do esposo. Relata que o imóvel foi cedido pela filha do companheiro, considerando que antes moravam na zona rural e optaram a residir na cidade.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 82 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1 salário-mínimo, e não tem despesas com aluguel posto que o imóvel é cedido pela enteada da autora.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0047061-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047061-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	ANTONIA ARAUJO FERREIRA DONATO
ADVOGADO	:	DIRCEU SCARIOT
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	12.00.00031-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 108/109 (proferida em 13/08/2012) julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia subsequente ao da última alta médica (DIB em 28/01/2012), nos moldes do artigo 44, da Lei nº 8.213/91. Determinou que os atrasados sofrerão correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei nº 11.960/09. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Não houve apelo das partes.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.
I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for

manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.
II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.
III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"
"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.
I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.
II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.
III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.
IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.
VI - Agravo interno desprovido.
(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"
Portanto, como *in casu,* considerando o valor do benefício, o termo inicial fixado e a data da sentença, o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário não deve ser apreciado.
Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047193-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047193-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	VALDEIR DA PAZ FERREIRA
ADVOGADO	:	ADILSON GALLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00024-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de auxílio-acidente, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 190/191 (proferida em 21/05/2012) julgou improcedentes os pedidos, por considerar que o autor não comprovou a incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que os documentos juntados e o próprio laudo judicial comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão da aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário que tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por sua vez, a aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 26/90, dos quais destaco:
- boletim de ocorrência, de 11/06/2002, informando acidente de trânsito sofrido pelo autor na mesma data;
- consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os diversos vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 10/06/1990, sendo o último de 22/04/2002 a 21/02/2006;
- carteiras de trabalho do autor, informando estar, atualmente, com 39 (trinta e nove) anos de idade (data de nascimento em 22/04/1973), constando os vínculos empregatícios, descontínuos, em seu nome, de 12/01/1988 a 21/02/2006;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença;
- atestados e prontuários médicos.
A Autarquia juntou, a fls. 114/136, consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, de 11/06/2010, constando, além das informações supracitadas, a concessão de auxílio-doença, de 27/06/2002 a 31/05/2006, de 08/02/2006 a 20/02/2006, de 22/06/2006 a 31/08/2006 e de 13/04/2007 a 30/09/2009, os três primeiros implantados administrativamente e o último concedido em razão de decisão judicial. Trouxe, também, laudo médico pericial produzido no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, com perícia realizada em 03/08/2007, que concluiu pela existência da incapacidade parcial e permanente do requerente.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 158/162 - 21/01/2011), referindo ser ajudante de produção. Já laborou como analista, em serviços gerais e operador de sonda. Aduz que não mais trabalhou depois da alta médica do INSS, tendo sido demitido logo após a cessação de seu benefício. Queixa-se de dores nas costas e na perna direita, que fraturou em acidente automobilístico em junho de 2002. Apresenta, ainda, cefaléia, que melhora com o uso de analgésicos.
Assevera o *expert* que o periciado apresenta "discreto encurtamento da perna direita em relação à perna esquerda. Os movimentos articulares nessa perna estão mantidos. Apresenta discreta claudicação à direita. Não apresenta alterações nos membros superiores. Na coluna vertebral não há desvios laterais visíveis nem contratura da musculatura paravertebral. A mobilidade está mantida em todos os seus segmentos e não há sinais de compressão radicular".
Afirma o jurisperito que a diferença entre os membros inferiores pode ser corrigida com o uso de palmilha ortopédica e as dores referidas podem ser minoradas com o uso de medicações analgésicas, atestando que "os movimentos articulares estão preservados de forma a não causar restrições para realizar suas atividades habituais. Há restrições para a realização de atividades que exijam deambulação excessiva continuamente".
Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.
Neste caso, o perito judicial informa a existência de incapacidade apenas parcial e que há possibilidade do recorrente exercer suas atividades habituais.
Assim, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar ser portador de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que

o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049483-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049483-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	VITOR HUGO AHMAD DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	RONALDO ARAUJO DOS SANTOS
REPRESENTANTE	:	JENIFFER CRISTINA AHMAD
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00160-2 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 19.10.2009 (fls. 33).
A sentença, fls. 101/105, proferida em 27.07.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do apelo.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 04.09.2009, o(a) autor(a) com 8 anos (data de nascimento: 24.01.2001), instrui a inicial com os documentos, de fls. 07/23, dos quais destaco: comunicados de indeferimentos de benefícios assistenciais formulados na via administrativa em 02.02.2009 e 23.03.2009.
O laudo médico pericial (fls. 53/57), de 24.02.2010, informa que o periciado apresenta hemiparesia à direita, hipotrofia na musculatura dos membros direitos. Indica que não necessita de ajuda para executar tarefas do cotidiano e que deve continuar freqüentando escolas regulares para desenvolver sua capacidade cognitiva e seu relacionamento social. Conclui que existe incapacidade para realizar atividades que requeiram esforço físico intenso e movimentos repetitivos. Destaca que no futuro, provavelmente, terá condições para exercer atividades laborais que sejam compatíveis com as características pessoais e suas limitações.
Veio o estudo social (fls. 89/91), datado de 02.04.2012, indicando que o requerente reside com a mãe e um irmão (núcleo familiar de 3 pessoas). A renda familiar declarada, de R$ 660,00 (1,06 salários-mínimos), advém da remuneração de doméstica da mãe (R$ 400,00 - 0,64 salários-mínimos), dos rendimentos auferidos em razão do Programa Bolsa Família (R$ 0,25 salários-mínimos) e da pensão recebida pelo requerente (R$ 100,00 - 0,16 salários-mínimos). Relata que o irmão está em clinica de recuperação em outro município.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 12 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que o autor não necessita de ajuda para executar tarefas do cotidiano e que deve continuar freqüentando escolas regulares para desenvolver sua capacidade cognitiva e seu relacionamento social. Por fim, destaca que terá condições para exercer atividades laborais que sejam compatíveis com as características pessoais e suas limitações.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049497-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049497-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	SILVADO PEREIRA DAMASCENO
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO COPPOLA

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00040-9 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
O autor propôs a presente ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando que possui patologias incapacitantes decorrentes das funções desempenhadas.
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 95/97), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 108).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0049643-58.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.049643-0/MS

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	ROQUE FERREIRA BORGES
ADVOGADO	:	PAULA CAROLINA SOUZA DA SILVA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANAURILANDIA MS
No. ORIG.	:	08.00.00729-7 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de benefício assistencial.
A Autarquia foi citada em 12.08.2008 (fls. 24).
A r. sentença, de fls. 110/112 (proferida em 29.08.2012), julgou procedente a pretensão inicial, condenando o INSS a implementação do benefício de um salário-mínimo, em favor do autor, a título de LOAS, desde a data do

requerimento administrativo (fls. 31), porque nesta data é que requerido incorreu em mora, nos termos do art. 219 do CPC. Fixou a honorária em R$ 1.500,00. Determinou que os benefícios vencidos sejam atualizados pelo percentual de juros de mora e correção monetária aplicáveis aos índices de caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.160/2009. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento de honorários, em favor do perito e da assistente social, nomeados pelo juízo.
Deixou de submeter a decisão reexame necessário
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, observo que a decisão deve ser submetida ao reexame necessário, pois o valor da condenação supera os limites impostos pelo § 2º, do artigo 475, do CPC, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado em 04.06.2007 (fls. 31) e a sentença proferida em 29.08.2012.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993.
Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 03.07.2008, o autor com 60 anos (nascimento em 16.08.1947), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/18.
A fls. 31 a Autarquia junta extrato do Sistema Dataprev demonstrando que o benefício de prestação continuada, requerido na via administrativa em 04.06.2007, foi indeferido em razão de parecer contrário da perícia médica.
O laudo médico pericial, de fls. 66/87, datado de 19.12.2010, informa que o requerente apresenta anquilose de quadril direito, espondiloartrose lombar, artrose em quadril esquerdo, polineurite alcoólica (?). Destaca que o periciado é sexagenário, com estado geral comprometido, distúrbios mentais a esclarecer, portador de vária enfermidades, todas irreversíveis e avançadas, com prognóstico ruim e sombrio, deambulação comprometida.
Conclui que há incapacidade omniprofissional, insusceptível de reabilitação profissional e que o autor necessita de assistência de terceiros para prática de vários atos da vida independente.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social, de fls. 48/52, de 08.05.2009, indicando que o autor não tem residência fixa, residindo ora com uma irmã, ora com outra. Não possui renda alguma, sobrevivendo da ajuda que os familiares, pessoas que também passam por dificuldades econômicas, lhe prestam. Relata que o requerente possui quatro filhos, que já constituíram suas famílias e moram no Mato Grosso. Observa que o peticionário sempre foi trabalhador rural, no entanto, não consegue mais trabalhar em razão de suas doenças, necessitando inclusive de muletas para se locomover. Observa que a irmã, Leonice, cedeu para o autor quatro cômodos, de madeira, em área rural e, ainda, lhe fornece refeições. A outra irmã, Francisca, também lhe presta ajuda esporádica.
A complementação do estudo social (fls. 99/104), realizada em 13.04.2012, indica que o requerente estava na casa de uma sobrinha, manicure. Observou que o requerente continua sem ter uma residência fixa, passando temporadas na casa de familiares, no entanto, que em razão dos problemas econômicos não podem arcar, durante muito tempo, com as despesas do autor.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que não tem renda alguma, não possui residência fixa, sobrevivendo graças a ajuda de familiares, que o recolhem por períodos alternados em seus próprios núcleos.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04.06.2007), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do

novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Logo, não há reparos a fazer, devendo a decisão ser mantida.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.
Benefício assistencial, de um salário mínimo, com DIB em 04.06.2007 (data do requerimento administrativo).
Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000929-73.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000929-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	IVONE MARQUES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009297320124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que a autora sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 04.05.2012 (fls. 70).
A r. sentença, de fls. 131/132 (proferida em 30.10.2012), julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade judiciária.
Inconformada, a autora apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus ao benefício requerido.
Recebido e processado os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls31/66, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 15.11.1951 (fls. 31);
- certidão de casamento, realizado em 23.04.1977, indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 32);
- CTPS nº 54479, série TR 24, em nome da requerente, emitida em 23.10.1969, com registros de 17.03.1969 a 19.04.1975, para Waldemar Prado Carneiro Lyra, como trabalhador rural; de 21.04.1975 a 14.02.1976, para Antonio João de Camargo, como camarada e de 17.02.1976 a 13.04.1977, para Agroserve Serviços Agrícolas Ltda, como trabalhador rural (fls. 33/53);
- extrato do CNIS, indicando vínculo empregatício da autora, em atividade rural, de 17.02.1976 a 13.04.1977, para Agroserve Serviços Agrícolas Ltda (fls. 56/57) e
- CTPS nº 056159, série 385ª, em nome do marido da requerente, emitida em 27.05.1974, com registros de 06.06.1969 a 16.06.1987, para Waldemar Prado Carneiro Lyra, como trabalhador rural; de 17.08.1987 a 11.09.1991, para Labor Serviços Agrícolas Ltda, como motorista; de 01.02.1992 a 31.01.1996, para Maria Nancy L. de Alm. Prado, como administrador e de 01.07.1996, sem data de saída, para Carlos Eduardo Nabuco de

Araujo, como motorista (fls. 58/62).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 79/81, extratos do CNIS, indicando que o marido da requerente recebe aposentadoria por tempo de contribuição, como empregado em transportes de carga, desde 30.07.1999, no valor de R$ 1.575,11, competência 04/2012.
Em depoimento pessoal, trazido aos autos pela mídia audiovisual de fls. 133, declarou que trabalhou nas empresas registradas em sua CTPS, até quando se casou e mudou-se para uma fazenda onde o marido era administrador. Afirmou que a partir daí passou a desenvolver atividades caseiras, cuidando de horta, fazendo queijos, leite, cuidando da criação, sem exercer atividades propriamente rurícolas. Afirmou que trabalhou no campo apenas enquanto era solteira. Em 2002 mudou-se para a cidade, deixando em definitivo o campo e passou a cuidar apenas da casa.
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 49/51, cujos depoimentos foram trazidos aos autos por mídia audiovisual, a fls. 133, que declararam conhecer a requerente, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar que ela sempre trabalhou na lavoura. Duas das testemunhas informaram que trabalharam com a autora de 1971 a 1976.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006 a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 132 da Lei 8.213/91, de 150 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que, embora a autora tenha juntado sua CTPS com vínculos empregatícios em atividade rural, essa prova material é remota, sendo que o último vínculo empregatício em labor rural encerrou-se em 13.04.1977. Após esta data inexiste qualquer elemento indicando o exercício de atividade rural, de modo que não restou comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
De se observar, como bem salientou o MM. Juiz *a quo,* em seu depoimento a autora afirmou que parou de exercer atividade rurícola quando se casou, passando a desenvolver atividades caseiras, cuidando de horta, fazendo queijos, leite, cuidando da criação, confirmando que trabalhou no campo apenas enquanto era solteira.
Neste caso, não é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, constante da certidão de casamento, como pretende, tendo em vista que o cônjuge passou a exercer atividades urbanas, a partir de 17.08.1987, como motorista e administrador e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, como empregado em transportes de carga, desde 30.07.1999, no valor de R$ 1.575,11, competência 04/2012.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000106-75.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.000106-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	APARECIDA GONCALA VIEIRA
ADVOGADO	:	CIBELE CRISTINA FIORENTINO FRANCO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00001067520124036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 63/67 (proferida em 31/07/2012) julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 18/06/2012 (data de início da incapacidade apontada pelo jurisperito). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Determinou o pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente pelo INPC, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês até a edição da Lei nº 11.960/09, a partir da qual serão corrigidas monetariamente pela T.R., acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados R$ 1.000,00 (mil reais).
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
A fls. 80, consta consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, de 23/10/2012, informando a implantação do benefício de auxílio-doença nº 553.507.282-2, com data de início do benefício - DIB em 18/06/2012 e renda mensal inicial - RMI de R$ 622,00.

Não houve apelo das partes.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.
I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.
II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.
III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"
"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.
I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.
II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.
III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.
IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.
VI - Agravo interno desprovido.
(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"
Portanto, como *in casu,* considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001558-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001558-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	NEURA NIRES RIBEIRO
ADVOGADO	:	JULIANA MOREIRA LANCE e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00001928220124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria especial. Indeferimento de prova pericial. Necessidade de aferição do exercício laboral em atividade especial. Cerceamento de defesa configurado. Prova oral. Desnecessidade. Agravo de instrumento parcialmente provido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Neusa Nires Ribeiro, em face de decisão exarada pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Franca/SP que, em autos de ação previdenciária objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a subsequente revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu a produção de prova pericial e oral.

É a síntese do necessário. Decido.

Em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Por outro lado, o art. 437 do Código de Processo Civil estabelece que o juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

No caso dos autos, a pleiteante requereu a realização de perícia por similaridade ou por equiparação (efetuada em empresa diversa da qual efetivamente laborou) com relação às empresas que já se encontram encerradas, além de realização de perícia direta, nas empresas que estão em atividade, com a finalidade de comprovar a especialidade das atividades por ela exercidas.

Afirma que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas: a) Francisco Marcos Gomes & Cia., no período de 01/03/1974 a 06/04/1979, em que exerceu a função de sapateira; b) Calçados Paragon, no período de 01/06/1979 a 23/05/1986, em que exerceu a função de sapateira; c) Ind. Calçados Nelson Palermo, no período de 01/07/1986 a 14/07/1986, em que exerceu a função de sapateira; d) Mazutti Artefatos de Couro Ltda., nos períodos de 02/09/1992 a 30/04/2001, 02/05/2001 a 24/11/2006 e 08/10/2010 a 01/07/2011, em que exerceu a função de auxiliar de plancheamento; e) Mazinni Artefatos de Couro Ltda., no período de 06/12/2006 a 07/10/2010, em que exerceu a função de auxiliar de plancheamento.

Alega que algumas das empresas em que laborou (Francisco Marcos, Calçados Paragon e Ind. Calçados Nelson Palermo) não mais existem, sendo necessária, para a comprovação da especialidade, a realização de perícia por equiparação, o que poderia ser feito em empresa que desenvolva o mesmo ramo de atividades, tendo em vista que os ambientes de trabalho são similares.

Aduz, outrossim, com relação às empresas que ainda se encontram em atividade (Mazutti e Mazinni), que também é necessária a realização de perícia técnica, que pode ser feita diretamente em tais estabelecimentos. Argumenta que é prática comum, entre as empresas, o fornecimento de formulários e PPPs divergentes da realidade, que não

retratam as reais condições de trabalho exercidas pela autora.

Foram juntados aos autos os seguintes documentos: a) PPPs e PPRA fornecidos pela empresa Mazutti Artefatos de Couro Ltda. (fls. 101/104, 106/107, 229/237 e 242/246); b) PPP e PPRA fornecidos pela empresa Mazinni Artefatos de Couro Ltda. (fls. 105/105v e 250/262); c) laudo técnico pericial produzido a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, com avaliação geral a respeito dos ambientes laborais nas indústrias de calçados daquela cidade (fls. 110/126); d) Fichas de Informação de Segurança de Produtos Químicos, referente aos produtos tolueno, AM-06, AM-13 e AM-173 (fls. 127/152); e) relatório de análise elaborado a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca (fls. 153/154).

O magistrado singular indeferiu o pedido, sob o fundamento de que não é possível a realização de perícia por similaridade, pois este meio de prova não revela de forma fidedigna as condições em que o demandante exerceu suas atividades. Com relação à perícia direta, afirmou que há documentação fornecida pela empresa, relativa ao período pleiteado nos autos, tornando desnecessária a produção de prova pericial.

Razão assiste à agravante. O compulsar dos autos revela que a autora requereu a produção de prova pericial, a fim de comprovar os períodos em que laborou em condições especiais.

Dessa forma, no caso concreto, há necessidade de exame pericial, a fim de se dirimir a controvérsia principal da demanda subjacente, esclarecendo qual foi o real estado laboral exercido pela autora nas atividades profissionais relacionadas por ela.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERÍCIA TÉCNICA POR EQUIPARAÇÃO. CONVERSÃO. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV- É válida a perícia técnica por equiparação, realizada em empresa similar àquela em que o segurado desenvolveu suas atividades, quando se torna impossível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde efetivamente foi prestado o labor.
(...)
XIII- Agravos Retidos não conhecidos. Matéria Preliminar rejeitada. No mérito, Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente providas. Apelação do autor provida."
(AC nº 874127, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 21/07/2008, v.u., DJF3 23/09/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.
I - A MM. Juíza a quo julgou improcedente o feito, indeferindo o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, por considerar não restar demonstrado o labor no campo e a especialidade da atividade no período de 07/06/1967 a 08/09/1980.
II - Necessidade de realização da perícia técnica, indeferida pelo magistrado, para a comprovação do trabalho realizado em condições agressivas e, assim, possibilitar a conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum.
III - Julgando o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de provar os fatos constitutivos do seu direito, a MM. Juíza efetivamente cerceou o seu direito de defesa.
IV - Impossibilidade de aplicação do preceito do art. 515, § 3º do C.P.C., considerando que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
V - Preliminar de cerceamento de defesa acolhida.
VI - Sentença anulada.
VII - Prejudicado o apelo, quanto ao mérito."
(AC nº 789479, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/05/2008, v.u., DJF3 24/06/2008).

No que tange às empresas que ainda se encontram em atividade, também há necessidade da produção de prova pericial. Muito embora tenham sido juntados aos autos os respectivos PPPs, não é improvável que eles tenham sido preenchidos de forma incorreta, não retratando as reais condições de trabalho.

Por outro lado, privar a agravante da produção de tais provas poderia conduzir à improcedência da ação subjacente, exatamente pela insuficiência de documentos aptos à comprovação da atividade especial, o que

causaria inegável prejuízo à pleiteante.

A esse respeito, confiram-se as seguintes decisões desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOCUMENTAÇÃO PARA COMPROVAR EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. RECUSA FORNECIMENTO. NECESSIDADE REALIZAÇÃO PERÍCIA TÉCNICA.
- O artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, determina que "o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito."
- Cabe ao magistrado, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, aferir sobre a necessidade ou não de realização de prova, podendo indeferir as diligências que entender inúteis ou meramente protelatórias.
- O juízo condicionou a verificação da necessidade de realização de perícia técnica, à comprovação, pela parte, da recusa dos ex-empregadores a fornecer os formulários.
- Não é improvável que empresas que apresentem irregularidades perante a fiscalização, a teor do disposto no artigo 58, e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, se esquivem de fornecer os laudos técnicos e respectivos formulários, porquanto sujeitas à pena de multa (artigo 133), não havendo que se falar, na hipótese, em violação do artigo 333, inciso I, do CPC.
- Indispensável é a produção de laudo técnico e, não, o mero fornecimento pela empresa de formulários SB-40 ou DSS-8030.
- O juiz não está adstrito a essa irregularidade, pois, a fim de formar seu convencimento, poderá valer-se de outros meios de prova, em especial perícia técnica, para aferir se houve ou não submissão aos agentes insalubres alegados.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento."
(AI nº 308890, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03/12/2007, v.u., DJU 23/01/2008, p. 452).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PETIÇÃO INICIAL. AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. NECESSIDADE.
(...)
V - Os períodos que o agravante pretende ver reconhecidos como tempo trabalhado em condições especiais abrangem datas posteriores à Medida Provisória nº 1.523/96, que passou a exigir a comprovação da efetiva exposição a fatores nocivos, o que deve ser atestado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho, sendo necessário conhecimento técnico para a análise da questão.
VI - Não havendo como prever quais normas serão consideradas aplicáveis à hipótese dos autos no julgamento da demanda - seja em primeiro grau de jurisdição, seja em sede recursal, nem havendo como antever se a perícia poderá vir a ser imprescindível para a análise do conflito de interesses - entendo que a prova requerida deve ser deferida, uma vez que a sua não realização poderá conduzir a julgamento desfavorável à parte, exatamente em razão da insuficiência de provas.
VII - A prova técnica deve ser produzida para que não haja cerceamento de defesa, permitindo-se ao recorrente a utilização de todos os meios de prova legítimos à comprovação dos fatos hábeis à demonstração do direito pleiteado.
VIII - Agravo de instrumento provido."
(AI nº 222850, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 29/11/2010, v.u., DJF3 09/12/2010).

Dessarte, o indeferimento da realização de prova pericial, quando ainda há dúvidas a respeito da insalubridade das atividades exercidas pela parte autora, caracteriza cerceamento de defesa.

Por outro lado, no que tange à produção de prova testemunhal, no caso em tela, tal meio de prova não se afigura apto à comprovação de que a demandante tenha laborado sob condições especiais.

Isso porque, para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei nº 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos nº 53.831/1964 ou 83.080/1979; após 1995, a comprovação é feita através de formulários SB-40 e DSS-8030; e, a partir da promulgação da Lei nº 9.528/97, através de laudo pericial ou PPP.

Dessa forma, conclui-se que a prova oral não é meio hábil à comprovação da insalubridade, sendo, portanto, desnecessária a realização de audiência para a oitiva de testemunhas.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo, conforme o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, apenas para determinar a realização de perícia judicial direta (nas empresas que se

encontram em atividade) e por equiparação (nas empresas encerradas).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002691-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002691-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	SERGIO COLLU
ADVOGADO	:	EMERSON FRANCISCO GRATAO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	13.00.00004-6 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Revisão. Requerimento administrativo. Desnecessidade. Caso de provável indeferimento. Agravo de instrumento provido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, suspendeu o processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora comprovasse que formulou requerimento na esfera administrativa, sob pena de indeferimento da inicial (fls. 46).

Sustenta o requerente, em síntese, que, consoante orientação jurisprudencial, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 49.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como

requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma quenão é necessário prévio requerimento ouexaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, ***salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária*** *e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.*
(...)
- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso).
(AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).
"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.
- O interesse de agir caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito.
- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
- Agravo legal a que se nega provimento." (grifo nosso).
(AI nº 373869, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 12/01/2010, p. 342).

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para dispensar a parte autora da comprovação do requerimento administrativo e determinar o regular prosseguimento do feito.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002740-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002740-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA OLIVEIRA SOARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	OSMUNDO FLORENTINO
ADVOGADO	:	CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG.	:	00043018520028260659 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por idade concedida administrativamente. Averbação de tempo de serviço rural. Ação procedente. Concessão de aposentadoria proporcional. Opção pelo benefício mais vantajoso. Devolução de valores. Impossibilidade. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão, proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Vinhedo/SP, que determinou que a autarquia cumprisse o disposto em acórdão proferido por esta Corte, implantando o benefício previdenciário em favor da parte autora, no prazo de vinte dias (fls. 55).

Decido.

Osmundo Florentino aforou ação, em 30/09/2002, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural e a subsequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Aduziu que o instituto havia lhe concedido aposentadoria por idade, contudo, com a averbação do tempo de serviço pleiteada, faria jus a um benefício de maior valor.

O magistrado singular acolheu a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, suscitada pela autarquia, e proferiu sentença extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC (fls. 26/28).

Em grau recursal, foi dado parcial provimento à apelação interposta pela parte autora, a fim de anular a sentença prolatada e reconhecer o trabalho rural, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria proporcional, a partir de 06/10/2008 (fls. 29/32); decisão transitada em julgado em 19/05/2011 (fls. 35).

Alega o instituto que, caso o agravado opte por receber a aposentadoria proporcional concedida judicialmente, terá que devolver todos os valores percebidos a título da aposentadoria por idade que lhe havia sido concedida na esfera administrativa.

O autor recebia aposentadoria por idade desde 30/03/2001 (NB 120.376.831-9), cuja RMI era de R$ 747,22. Com a averbação do tempo de serviço rural e a concessão da aposentadoria proporcional, a RMI do novo benefício calculada pelo INSS seria de R$ 954,27.

Obviamente, a aposentadoria proporcional é mais vantajosa à parte autora, sendo-lhe permitido optar pelo recebimento de tal benefício. Entretanto, cumpre ressaltar que a opção pelo benefício concedido judicialmente não implica na devolução dos valores da aposentadoria obtida na esfera administrativa, como pretende o INSS.

Trata-se de verba de natureza alimentar, reconhecida como devida pela própria autarquia e recebida de boa-fé, sendo incabível a devolução de tais quantias.

Ademais, o direito à percepção da aposentadoria proporcional foi reconhecido por decisão judicial, transitada em julgado, devendo a autarquia cumprir o que restou determinado no respectivo título.

Não é o caso de se permitir a existência concomitante de dois benefícios inacumuláveis, vez que a aposentadoria por idade deverá ser cessada em 05/10/2008 e transformada em aposentadoria proporcional, cujo termo inicial será 06/10/2008, tal como decidido por esta Corte.

A esse respeito, confira-se, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIOS SUCESSIVOS. DEVIDO O PAGAMENTO DE VALORES ATRASADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- O julgado determina o pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, 04/06/1998. Entretanto, a segurada, desde 05/04/1999, obteve êxito na concessão do mesmo tipo de benefício, pela via administrativa, independentemente de ordem judicial.
- Vedada a cumulação de ambos os benefícios, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, claro está que não seria possível a segurada receber os dois benefícios concomitantemente. Assim, no caso, o bom senso recomenda que se aceite uma sucessão de benefícios, operando-se a desaposentação da aposentadoria obtida judicialmente.
- São devidos, portanto, à luz da situação excepcional experimentada nos autos, os valores apurados de 04/06/1998 a 04/04/1999, segundo os ditames estipulados pelo julgado, sendo assegurada a opção da apelada pelo benefício mais vantajoso, a partir de 05/04/1999.
- Decisão recorrida mantida. Agravo legal improvido."
(AC nº 1037151, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, v.u., DJF3 06/12/2010).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 527, I, c/c art. 557, *caput*, ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002835-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002835-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	CLAUDIA APARECIDA BATISTA
ADVOGADO	:	DJENANY ZUARDI MARTINHO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAIME TRAVASSOS SARINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG.	:	11.00.02000-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Constitucional. Processo Civil. Aposentadoria por invalidez. Indeferimento da tutela na sentença. Interposição de agravo de instrumento. Não cabimento do recurso. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

Cláudia Aparecida Batista aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de aposentadoria por invalidez. Sobreveio sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou procedente o pedido, porém deixou de conceder a tutela antecipada, por considerar que há risco de irreversibilidade da medida em caso de provimento de recurso (fls. 153/156 e 161).

Inconformada, a autora ofertou o presente agravo de instrumento, requerendo a concessão da tutela, aos argumentos de que foram atendidas as exigências à implantação da benesse pretendida.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo,* de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 162.

A antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, pode se dar em qualquer fase processual, inclusive no bojo da sentença.

Em regra, a decisão que concede ou indefere a tutela antecipada possui natureza interlocutória. Nessas hipóteses, o recurso cabível para impugnar tal provimento é o agravo de instrumento.

Contudo, no caso dos autos, a própria sentença de procedência indeferiu o pedido de tutela antecipada. Oportuno ressaltar que a decisão proferida em embargos de declaração integra a sentença.

Portanto, o tema deve ser debatido no recurso apropriado, qual seja, a apelação. Isso porque a tutela não foi indeferida por decisão interlocutória, mas sim por sentença regularmente proferida.

A respeito, confiram-se, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados do C. STJ e desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. MEDIDA TOMADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE.
De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que da sentença cabível apelável e da decisão interlocutória, agravo de instrumento.
Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação.
Resta prejudicada a análise quanto à impossibilidade de se conceder tutela antecipada contra a Fazeda Pública uma vez determinado que o agravo de instrumento interposto contra essa decisão não seja conhecido, ante a interposição inadequada do recurso.
Agravo Regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgResp nº 456633, rel. Min. Paulo Medina, j. 02/05/2006, v.u., DJ 01/08/2006, p. 560).
"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INVIÁVEL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.
I - É inviável a interposição de agravo de instrumento contra a sentença de primeiro grau que indefere os efeitos da tutela jurisdicional. De acordo com o princípio da unirrecorribilidade recursal o único remédio cabível é a apelação.
II - Agravo legal não provido."
(TRF3, AI nº 459565, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16/01/2012, v.u., DJF3 26/01/2012).

No mesmo sentido, a lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"A decisão judicial de primeiro grau não pode ser cindida em capítulos para efeitos de recorribilidade. Ainda que nela o juiz resolva várias questões, recebe classificação única. Se o ato do juiz resolve questões preliminares, concede tutela antecipada e extingue o processo, é classificado pelo seu conteúdo mais abrangente, isto é, como sentença. Todas as questões decididas nessa sentença, terão de ser discutidas na apelação, que é o recurso cabível contra a sentença (CPC 513). Se o ato é sentença, não pode ser impugnado, simultaneamente, por apelação, quanto ao mérito, e por agravo quanto à tutela antecipada nela concedida, pois isto contraria o princípio da singularidade dos recursos. A solução correta, de acordo com o sistema do CPC, é a

impugnabilidade dessa sentença apenas pelo recurso de apelação."
(Código de Processo Civil Comentado, 10 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 528).

Logo, o recurso cabível contra sentença que julga procedente o pedido e indefere a tutela antecipada é a apelação.

Afigura-se, assim, que o recurso é manifestamente inadmissível, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, conforme o disposto no art. 527, I, c/c art. 557, *caput,* ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003191-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003191-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	OLINDA SILVA
ADVOGADO	:	MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO PEREZIN PIFFER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	GETULIO GUSMAO SILVA falecido
ADVOGADO	:	MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	:	00001847219978260062 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO
Previdenciário. Processo Civil. Ação visando à revisão de benefício. Óbito do segurado no curso do processo. Habilitação de herdeiros na forma da Lei nº 8.213/91. Agravo de instrumento provido.

Getúlio Gusmão da Silva aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por invalidez, sobrevindo sentença que julgou procedente o pedido, mantida parcialmente nesta Corte, decisão transitada em julgado em 25/10/2011 (fls. 24).

Em fase de execução, foi noticiado o óbito da parte autora, ocasião em que sua viúva, a ora agravante, requereu a habilitação nos autos subjacentes (fls. 31/32). Na sequência, o magistrado singular determinou que todos os herdeiros deveriam ser habilitados, na forma do art. 1.055 e seguintes do CPC, devendo ser inclusos no polo ativo da lide, ou apresentar renúncia ao direito de crédito (fls. 44).

Inconformada, a pleiteante interpôs o presente agravo de instrumento, aos seguintes argumentos: a) o art. 112 da Lei 8.213/1991 dispõe que os valores não recebidos em vida pelo segurado serão pagos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta destes, aos seus sucessores; b) trata-se de ação de revisão de aposentadoria por invalidez, que gera reflexos na pensão por morte; c) é a única dependente do falecido, tendo em vista a inexistência de filhos não emancipados, menores de 21 anos ou inválidos.

Decido.
[Tab]
De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 45.

Foi colacionada aos autos certidão, expedida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, informando que foi concedida pensão por morte a Olinda Silva (agravante), em virtude do óbito de Getúlio Gusmão da Silva, com termo inicial a partir de 23/07/2002. Referido documento informa, outrossim, que ela é a única dependente habilitada para fins de concessão do mencionado benefício (fls. 39).

O art. 112 da Lei 8.213/1991 dispõe que *"o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento"*.

Segundo entendimento do C. STJ, tal dispositivo não é de aplicação exclusiva na esfera administrativa, e os mencionados valores deixam de integrar o espólio, devendo ser respeitada essa regra procedimental e processual específica.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE. Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De lado outro, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Recurso desprovido."
(REsp nº 603246, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 12/04/2005, v.u., DJ 16/05/2005).

Por outro lado, verifica-se da certidão de casamento (fls. 38), bem como da certidão de óbito (fls. 35) juntada aos autos, que o falecido era casado com a agravante.

Assim, existindo dependente habilitado à pensão por morte do *de cujus,* aplicam-se, subsidiariamente, os preceitos do Código de Processo Civil atinentes à questão da habilitação dos herdeiros.

A esse respeito, confiram-se os seguintes arestos desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO PROVIDO.
- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".
- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial. Precedentes.
- São os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação. Apenas na ausência desses dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao percebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.
- Agravo provido."
(AI nº 348172, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 22/03/2010, v.u., DJF3 07/04/2010, p. 672).
"PROCESSUAL CIVIL. OBITO DA PARTE AUTORA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. VIÚVA E FILHA.

ÚNICOS HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE.
Provado o óbito do segurado e a qualidade de dependentes habilitados à pensão da morte da viúva e de uma das filhas na data do óbito, admite-se a habilitação e a sucessão processual somente destas, sem necessidade de intimação de todos os herdeiros, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91. Agravo de instrumento provido. Embargos de declaração prejudicados."
(AI nº 344528, Décima Turma, rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 16/12/2008, v.u., DJF3 21/01/2009, p. 1912).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
-A habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido, sob pena de, enquanto não ocorrer a habilitação de todos os herdeiros, serem nulos os atos praticados após o óbito da autora.
- Tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, porém, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento" (grifo nosso).
- Não obstante a existência de divergências sobre o alcance da norma citada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que sua aplicabilidade não fica restrita à esfera administrativa, alcançando, também, a esfera judicial.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar a habilitação somente de Fábio Malpera, a teor do disposto no artigo 112 da Lei nº 8.213/91."
(AG nº 278256, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/05/2007, maioria, DJU 24/10/2007, p. 343).

Dessa forma, demonstrado que a agravante é a única dependente habilitada à pensão por morte do *de cujus*, inexiste a necessidade de intimação dos demais herdeiros, conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/1991.

Diante do exposto, conforme permissivo do art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a habilitação da agravante nos autos subjacentes.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003207-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003207-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	MARIA DE LOURDES DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO	:	DONIZETI LUIZ COSTA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG.	:	00054309420128260653 2 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por idade. Pedido de reconsideração. Suspensão/interrupção do

prazo recursal. Inexistência. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Lourdes dos Santos Ribeiro contra decisão do Juízo de Direito da 2ª Vara de Vargem Grande do Sul/SP, que suspendeu o processo pelo prazo de 10 (dez) dias, a fim de que a autora comprovasse o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito por falta de interesse de agir (fls. 46).

Decido.[Tab]

Na espécie, a decisão hostilizada foi publicada em 22/01/2013 (fls. 46v), tendo a pleiteante apresentado pedido de reconsideração em 23/01/2013 (fls. 48) e protocolado o recurso em 08/02/2013 (fls. 2).

Ocorre que tal requerimento não suspende ou interrompe o prazo recursal *(cf. STJ, AGA nº 1064710, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 05/02/2009, v.u., DJE 19/02/2009)*.

Assim, considerando que, nos termos do art. 522 do CPC, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição de agravo de instrumento, tem-se por intempestiva a presente impugnação.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, à míngua de pressuposto de admissibilidade, qual seja, a tempestividade, nos termos dos arts. 527, I, c/c 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003262-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003262-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	PAULO ROBERTO DOS SANTOS SANCHES
ADVOGADO	:	EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00086387120124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Previdenciário. Revisão. Indeferimento dos benefícios da justiça gratuita. Condições de arcar com os ônus do processo. Não comprovação. Agravo de instrumento provido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Roberto dos Santos Sanches contra decisão exarada pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, em autos de ação previdenciária ajuizada em face do INSS, objetivando a revisão de aposentadoria, indeferiu o pedido de justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas processuais, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito (fls. 167).
Inconformada, sustenta a parte agravante que tal decisão não pode prosperar, pelo que requer sua reforma para que

lhe sejam garantidos os benefícios da justiça gratuita.

É a síntese do necessário. Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 184.
Entendo ser aplicável, ao caso concreto, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil.
Firmou-se entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça que a reforma empreendida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 do Código de Processo Civil, buscando desobstruir as pautas dos tribunais, deu preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente aos casos em que não tenha ocorrido reiterada manifestação pelo Órgão colegiado competente. Precedentes: (AGRESP 200601194166 - 857173- 1ª TURMA - Rel. Min. LUIZ FUX - DJE 03/04/2008; AGA 200601825383 - AgRg AI - 800650 - 3ª TURMA - Rel. Min. CASTRO FILHO - DJ 10/09/2007 - p. 00230).
Superada esta questão processual, passo à análise do mérito do presente agravo de instrumento.

Razão assiste à parte agravante.

Consoante disposto no art. 9º da Lei nº 1.060/50, os benefícios da assistência judiciária abrangem todos os atos processuais até o final do litígio, inclusive os embargos à execução, sendo que sua concessão, de acordo com entendimento pacífico pelo Superior Tribunal de Justiça, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, bastando a mera afirmação do estado de hipossuficiência que assola seu beneficiário. Precedentes: AgRg no REsp 1208487/AM, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 08.11.2011, DJe 14.11.2011; REsp 586793/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 12/09/2006, DJ 09/10/2006.

Desta forma, *in casu*, o valor da aposentadoria percebida pelo autor (R$ 2.833,42 - documento anexo) não é suficiente para inverter a presunção que milita em favor da declaração de sua pobreza para efeitos de justiça gratuita, ante a inexistência de prova concreta de estar ou não a parte demandante apta a suportar as custas e despesas processuais levando-se em conta os encargos familiares, tais como saúde, idade, educação, número de dependentes, suas necessidades, compromissos e posição social.

Por fim, oportuno ressaltar que, conforme jurisprudência do C. STJ, a afirmação feita na inicial basta para que se conceda a assistência judiciária gratuita, não havendo necessidade de se apresentar declaração em separado (RESP nº 901685, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 03/06/2008, v.u., DJE 06/08/2008).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para o fim de conceder à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003341-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003341-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	TEREZINHA RAIMUNDA SAPIA DA SILVA

ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG.	:	11.00.00056-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Processual Civil. Previdenciário. Aposentadoria por idade. Concessão da justiça gratuita. Apelação. Isenção do preparo. Agravo de instrumento provido.

Terezinha Raimunda Sapia da Silva aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobrevindo sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Interposta apelação pela parte autora, o juízo singular concedeu-lhe o prazo de 5 (cinco) dias, para que recolhesse o valor das despesas referentes ao porte de remessa e retorno dos autos, sob pena de deserção (fls. 36).

Inconformada, a pleiteante interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, aos seguintes argumentos: a) é pessoa pobre; b) a gratuidade judiciária engloba todos os atos necessários para se chegar à decisão final do processo; c) a decisão afronta claramente o disposto no art. 5º, inciso LXIV, da CF/88.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 25.

A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV:

"A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação, aos hipossuficientes, de assistência judiciária gratuita.

Ademais, é noção cediça que o deferimento do pedido de justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no §1º do citado art. 4º, segundo o qual é, presumivelmente, pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento, até o décuplo das custas judiciais.

Ora, consoante se verifica dos autos, existente declaração de pobreza, firmada pela própria requerente (fls. 20). Tal declaração seria suficiente para atestar o estado de pobreza da promovente.

Não há notícia, ainda, de que tenha havido impugnação ao direito à gratuidade judiciária, tampouco restou comprovado, pela parte contrária, a ausência da condição de necessitado da vindicante.

No caso dos autos, observo que, apesar de haver concedido à autora os benefícios da justiça gratuita, o magistrado *a quo* entendeu que seria necessário o recolhimento das custas referentes ao porte de remessa e retorno, para recebimento da apelação interposta.

A esse respeito, o art. 511, §1º, do Código de Processo Civil, dispõe que são dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.

Por sua vez, o art. 3º, inciso I, da Lei 1.060/50, estabelece que a assistência judiciária compreende as seguintes isenções: das taxas judiciárias e dos selos.

Assim, uma vez que a parte litiga sob os auspícios da justiça gratuita, está isenta do recolhimento do preparo recursal e do porte de remessa e retorno. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - SUFICIÊNCIA DA DECLARAÇÃO DE POBREZA PELA PARTE AUTORA - PARTE ISENTA DE PREPARO - AGRAVO PROVIDO.
1. No caso, ao pedido de justiça gratuita formulado na peça inicial, fez-se acompanhar declaração de pobreza da parte autora, assinada a rogo, no sentido de ser juridicamente pobre, não podendo arcar com as custas e despesas processuais.
2. Destarte, afirmando essa condição nos termos da Lei nº 1.060/50, a qual prescreve tão-somente ser necessária a "simples afirmação" pela parte, sem especificar outra forma, inclusive, sem exigir a assinatura de testemunhas que pudessem atestar a veracidade da impressão digital lá acostada, não era lícito ao MM. Juiz a quo impor outras condições que não aquelas impostas pela referida lei, sob pena de afronta ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, garantido pelo inc. XXXV do art. 5º da CF.
3. Ressalte-se ainda que a presunção de pobreza decorre da própria lei (Lei nº 7.410/86, art. 4º, § 1º), a qual deve prevalecer até prova em contrário, não podendo o juiz, de ofício, indeferir o requerimento de justiça gratuita, sem que antes tenha havido a necessária impugnação.
4. Por isso, deve ser concedido o benefício da assistência judiciária gratuita à parte autora, ora agravante, ficando, por conseguinte, isenta do pagamento das taxas judiciárias, inclusive, do recolhimento do preparo e da taxa de porte de remessa e de retorno, a teor do inciso I do art. 3º da Lei nº 1.060/50, bem como do § 1º do art. 511 do CPC.
5. Agravo de instrumento provido."
(AG nº 191865, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 28/05/2007, v.u., DJU 28/06/2007, p. 376).

Tais as circunstâncias, tratando-se de decisão em manifesto confronto com jurisprudência consagrada, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para dispensar a agravante do recolhimento do preparo, bem como do porte de remessa e retorno, e determinar o regular processamento da apelação por ela interposta.

Respeitadas as formalidades de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004493-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004493-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	JOSEFA ALVES DOS SANTOS AZEVEDO
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00119509820118260655 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por idade. Ação aforada em Vara Estadual. Existência de juízo federal na mesma Comarca. Competência absoluta da Justiça Federal. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Josefa Alves dos Santos Azevedo aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Várzea Paulista/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobrevindo determinação de remessa dos autos à Vara Federal de Jundiaí/SP (fls. 21).

Inconformada, a pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 23.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante na 1ª Vara de Várzea Paulista/SP que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Jundiaí/SP, cuja competência territorial abrange a cidade de Várzea Paulista, na qual a autora reside.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Várzea Paulista, que faz parte da Comarca de Jundiaí, na qual se encontra instalada Vara Federal.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, §3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."
(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008).
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."
(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202).

Dessa forma, reconheço a competência da Vara Federal de Jundiaí para o processamento e julgamento da ação subjacente.

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput,* do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 15 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005059-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005059-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	ZENAIDE BIGARANI RAMPAZO
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	:	13.00.00014-4 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO
Processo Civil. Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Ação aforada em Vara Distrital. Existência de juízo federal na mesma Comarca. Competência absoluta da Justiça Federal. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Zenaide Bigarani Rampazo aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobrevindo determinação de remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva/SP (fls. 24/26).

Inconformada, a pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que a Constituição Federal lhe garante o direito de aforar ação previdenciária no Juízo Estadual da Comarca onde reside.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 28.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante na Vara Distrital de Tabapuã/SP, que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva/SP, cuja competência territorial abrange a cidade de Tabapuã, na qual a autora reside.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

Ocorre que, no caso, a autora reside na cidade de Tabapuã, que faz parte da Comarca de Catanduva, na qual se encontra instalada Vara Federal.

Portanto, é inaplicável o disposto no art. 109, §3º, da CF/88, que trata da competência delegada, pois a Comarca de domicílio da pleiteante é sede de juízo federal, o qual possui competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados do C. STJ:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."
(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008).
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."
(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202).

Dessa forma, reconheço a competência da Vara Federal de Catanduva para o processamento e julgamento da ação subjacente.

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput,* do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 18 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005230-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005230-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	JOSE SERGIO MORESCHI

ADVOGADO	:	SONIA DE ALMEIDA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG.	:	12.00.00050-2 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Constitucional. Processo Civil. Aposentadoria por tempo de contribuição. Indeferimento da tutela na sentença. Interposição de agravo de instrumento. Não cabimento do recurso. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

José Sérgio Moreschi aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Sobreveio sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou parcialmente procedente o pedido, porém deixou de conceder a tutela antecipada, por considerar que, no caso, não foi comprovado o *periculum in mora*, tendo em vista a parte autora estar trabalhando e, além disso, haveria risco de irreversibilidade da medida em caso de provimento de recurso (fls. 50/53 e 09).

Inconformado, o autor ofertou o presente agravo de instrumento, requerendo a concessão da tutela, aos argumentos de que foram atendidas as exigências à implantação da benesse pretendida.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo,* de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de fls. 63.

A antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, pode se dar em qualquer fase processual, inclusive no bojo da sentença.

Em regra, a decisão que concede ou indefere a tutela antecipada possui natureza interlocutória. Nessas hipóteses, o recurso cabível para impugnar tal provimento é o agravo de instrumento.

Contudo, no caso dos autos, a própria sentença de parcial procedência indeferiu o pedido de tutela antecipada. Oportuno ressaltar que a decisão proferida em embargos de declaração integra a sentença.

Portanto, o tema deve ser debatido no recurso apropriado, qual seja, a apelação. Isso porque a tutela não foi indeferida por decisão interlocutória, mas sim por sentença regularmente proferida.

A respeito, confiram-se, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados do C. STJ e desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. MEDIDA TOMADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE.
De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que da sentença cabível apelável e da decisão interlocutória, agravo de instrumento.
Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação.
Resta prejudicada a análise quanto à impossibilidade de se conceder tutela antecipada contra a Fazeda Pública uma vez determinado que o agravo de instrumento interposto contra essa decisão não seja conhecido, ante a interposição inadequada do recurso.
Agravo Regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgResp nº 456633, rel. Min. Paulo Medina, j. 02/05/2006, v.u., DJ 01/08/2006, p. 560).
"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INVIÁVEL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.
I - É inviável a interposição de agravo de instrumento contra a sentença de primeiro grau que indefere os efeitos da tutela jurisdicional. De acordo com o princípio da unirrecorribilidade recursal o único remédio cabível é a apelação.

II - Agravo legal não provido."
(TRF3, AI nº 459565, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16/01/2012, v.u., DJF3 26/01/2012).

No mesmo sentido, a lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"A decisão judicial de primeiro grau não pode ser cindida em capítulos para efeitos de recorribilidade. Ainda que nela o juiz resolva várias questões, recebe classificação única. Se o ato do juiz resolve questões preliminares, concede tutela antecipada e extingue o processo, é classificado pelo seu conteúdo mais abrangente, isto é, como sentença. Todas as questões decididas nessa sentença, terão de ser discutidas na apelação, que é o recurso cabível contra a sentença (CPC 513). Se o ato é sentença, não pode ser impugnado, simultaneamente, por apelação, quanto ao mérito, e por agravo quanto à tutela antecipada nela concedida, pois isto contraria o princípio da singularidade dos recursos. A solução correta, de acordo com o sistema do CPC, é a impugnabilidade dessa sentença apenas pelo recurso de apelação."
(Código de Processo Civil Comentado, 10 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 528).

Logo, o recurso cabível contra sentença que julga parcialmente procedente o pedido e indefere a tutela antecipada é a apelação.

Afigura-se, assim, que o recurso é manifestamente inadmissível, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, conforme o disposto no art. 527, I, c/c art. 557, *caput,* ambos do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 18 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005853-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005853-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	ANA VERONICA DA SILVA CAMILO
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG.	:	13.00.00027-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Ana Verônica da Silva Camilo, da decisão reproduzida a fls. 14/15, que determinou a comprovação, no prazo de 10 (dez) dias, do indeferimento de prévio requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial, por falta de interesse de agir.
Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte e no C. Superior Tribunal de Justiça, decido.
Assiste parcial razão à agravante.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.
Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.
Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.
Precedentes.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.
Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.
No caso dos autos, a ora agravante afirma que pleiteou administrativamente a concessão do benefício junto ao Instituto Previdenciário, mas a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.
Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.
Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.
Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.
1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.
2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.
3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.
4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000520-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000520-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOANA D ARC APARECIDA PIRES ZANCHETTA
ADVOGADO	:	EMERSON BARJUD ROMERO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DAVID MELQUIADES DA FONSECA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00205-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 06.09.2011 (fls. 86).
A r. sentença, de fls. 115/116 proferida em 11.09.2012, julgou improcedente o pedido, por ausência de comprovação da atividade rural no período relativo à carência legalmente exigida para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, os quais fixou em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, observada a gratuidade processual.
Inconformada, a autora apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 07/78, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 23.01.1953 (fls. 14);
- declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Empregados Rurais Assalariados de Araras e Região, em 14.02.2011, sem homologação do órgão competente, indicando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar, como proprietária rural do Sítio Jonedi e Sítio Santo Antonio, localizados no município de Mogi Guaçu, no período de 10.07.1971 até o presente (fls. 13);
- certidão de casamento, realizado em 10.07.1971, atestando a profissão de lavrador do marido da requerente (fls. 15);
- certidão de nascimento de filha, ocorrido em 25.01.1978, apontando a profissão de lavrador do marido da autora (fls. 16);
- escritura de compra e venda, lavrada em 31.10.1997, pela qual a autora e seu marido, qualificado como agricultor, adquiriram o Sítio Santo Antonio, no município de Mogi Guaçu, com área de 65,15 hectares (fls. 17/18);
- escritura de venda e compra, lavrada em 09.02.2001, pela qual a autora e seu marido, qualificado como agricultor, com endereço no Sítio Santo Augustinho, no município de Mogi Guaçu, venderam parte ideal

correspondente a 18,81 hectares, situada no imóvel denominado Estrelas, no município de Mogi Guaçu, com área de 72,60 hectares (fls. 20);
- notas fiscais de produtor, emitidas pelo marido da autora, com endereços no Sítio Santo Antonio e Sítio Janedi, referentes à venda de mercadorias agrícolas, no período de 1996 a 2010 (fls. 21/36);
- ITR do exercício de 1999, do Sítio Santo Antonio, indicando o endereço do proprietário em zona urbana do município de Mogi-Guaçu (fls. 37/40);
- consulta ao CNIS, indicando o cadastramento da autora como contribuinte individual, segurado especial, inscrição nº 1.194.485.214-5, com início de atividade em 30.03.2011 (fls. 41/42);
- consulta ao CNIS, indicando o cadastramento do marido da autora como contribuinte individual, produtor rural, inscrição nº 1.167.267.183-8, com início de atividade em 08.08.2002 e recolhimento de contribuições de 07/2002 a 04/2008, de maneira alternada (fls. 45/54));
- consulta ao CNIS constando o marido da autora como empregador rural, no período de 01/02/2005 a 11/2009 (fls. 56/57);
- declaração de propriedade rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, indicando que a requerente é proprietário de dois imóveis rurais, Sítio Santo Antonio, com 65,1 hectares e Sítio Jonedi, com 18,81 hectares (fls. 59);
- escritura de doação com reserva de usufruto, lavrada em 16.06.1999, pela qual a autora e seu marido, qualificado Omo agricultor, receberam em doação parte ideal correspondente a uma gleba de terras de 9,68 hectares, no município de Mogi Guaçu (fls. 60/61);
- certificado de cadastro de imóvel rural-CCIR do Sítio Santo Antonio, emissão 2003/2004/2005 (fls. 62) e
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade, apresentado em 30.03.2011 (fls. 71/75).
Em depoimento pessoal, a fls. 111, declarou que ainda trabalha em sítio de sua propriedade, denominado Sítio Santo Antonio, herança de sua família, onde sempre trabalhou juntamente com o marido, em lavouras de arroz, feijão, milho e também laranja, sem auxílio de empregados. Informou que não reside na propriedade rural que tem por volta de dez ou doze alqueires.
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 112/114, que declararam conhecer a requerente, porém, prestaram depoimentos vagos, imprecisos e contraditórios, limitando-se a afirmar genericamente o labor rural em sítio de sua propriedade, algumas vezes por semana. Afirmaram que trabalham na propriedade a autora e o marido, sem o auxílio de empregados.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (162 meses).
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade rural da requerente, apenas afirmando genericamente seu labor rural.
Além do que, a autora, juntamente com o esposo, são proprietários de, ao menos, dois imóveis rurais, Sítio Santo Antonio, com área de 65 hectares e Sítio Janedi, com 18 hectares, ambos localizados no município de Mogi Guaçu, sendo difícil supor que exercessem as atividades nas propriedades sem o auxílio de empregados.
De se observar que a consulta ao CNIS que a requerente juntou (fls. 56) aponta o marido como empregador rural, com empregado registrado, no período de 01/02/2005, com última remuneração em 11/2009.
Além do que, o cônjuge da requerente possui cadastramento como contribuinte individual, com a ocupação de produtor rural, ostentando a condição de empregador rural, o que descaracteriza o alegado regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Por fim, esclareça-se que a declaração emitida pelo sindicato, sem a devida homologação pelo órgão competente, não possui valor probatório para fins de demonstração do efetivo labor rural.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.
1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.
4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000549-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000549-9/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOANA LEDESMA SARDAO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00017-3 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que a autora sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 12.05.2011 (fls. 40).
A r. sentença, de fls. 120/121 (proferida em 16.04.2012), julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, observando-se as regras sobre a Assistência Judiciária Gratuita.
Inconformada, a autora apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a

demonstrar o efetivo labor rural. Alega que a documentação em nome do marido é extensível à esposa, nos termos da legislação previdenciária vigente, fazendo jus ao benefício pretendido.
Recebido e processado os recursos, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 08/35, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 27.02.1949 (fls. 09/10);
- certidão de casamento, realizado em 29.01.2005, indicando a condição de aposentado do marido e a profissão de costureira da requerente (fls. 09);
- certidão de óbito do marido da requerente, ocorrido em 10.06.2007, apontando a qualificação de aposentado do *de cujus* (fls. 11);
- certidão de nascimento de filha, ocorrido em 21.08.1973, sem informação sobre a profissão dos pais (fls. 12);
- CTPS nº 42450, série 00114-SP, em nome da requerente, emitida em 12.04.1989, sem registros (FLS. 13);
- notas fiscais de produtor, notas de pesagem, notas fiscais de entrada e notas de romaneio de peso, em nome do marido da requerente, emitidas no período de 1981 a 1983 (fls. 14/26) e
- contratos de parcerias agrícolas firmados pelo marido da requerente, para cultivo de lavouras de café, nos períodos de 01.09.1976 a 01.09.1979, 01.10.1981 a 30.09.1983, 01.10.1984 a 30.09.1986 e 01.10.1986 a 30.09.1988 (fls. 27/34).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 47/53, extratos do CNIS em nome da autora, indicando recolhimento como contribuinte individual, inscrição nº 1.137.371.088-2, em 07/1994, com a ocupação de empregada doméstica, a concessão de pensão por morte de trabalhador rural, a partir de 10.06.2007 e a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural ao marido, desde 30.09.1990.
Foram ouvidas três testemunhas, cujos depoimentos foram colhidos pelo sistema de gravação em mídia digital, a fls. 94, que declararam conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar que ela sempre trabalhou na lavoura em companhia do marido.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2004 a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 132 da Lei 8.213/91, de 138 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se, de fato, que do período pleiteado, inexiste qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar.
Além do que, o início de prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Observe-se que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.
Por outro lado, não é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, como pretende, tendo em vista que os documentos que comprovam o labor rural são antigos, não havendo elementos suficientes para vincular a autora às lides rurais exercidas pelo companheiro antes de seu casamento.
De se observar que a certidão de nascimento da filha, ocorrido em 21.08.1973, não traz qualquer informação sobre a profissão dos pais, de modo que não pode ser considerada como início de prova material do labor rural alegado.
Neste caso, não havendo nos autos qualquer documento apto a demonstrar o labor rural declarado na inicial, procura a autora sustentar sua alegação de trabalho na zona rural, apenas com a prova testemunhal.
Ora, segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da

atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".
Por fim, a autora, em sua certidão de casamento, está qualificada como trabalhadora urbana, com a profissão de costureira e os extratos do CNIS indicam que recolheu contribuições como contribuinte individual, com a ocupação de empregada doméstica, no mês de julho de 1994, afastando a alegação de que sempre exerceu a profissão de trabalhadora rural.
De se observar que o exercício da atividade urbana, por períodos expressivos descaracteriza a condição de segurado especial, produzindo em regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002577-48.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.002577-2/MS

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANTONIO CANDIDO RODRIGUES (= ou > de 60 anos) e outro
	:	RUTH FERREIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AVIO KALATZIS DE BRITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.01545-2 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, tendo em vista que os autores, Antonio Candido Rodrigues e sua esposa, Ruth Ferreira Rodrigues, sempre trabalharam na lavoura.
Os autores interpuseram agravo retido, a fls. 47/51, da decisão que fixou o valor da causa em R$ 6.540,00 (seis mil, quinhentos e quarenta reais).
O INSS foi citado em 28.11.2011 (fls. 64).
A r. sentença, de fls. 110/114 (proferida em 15.08.2012), julgou procedentes os pedidos, para condenar o INSS a pagar em favor dos autores o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal (artigo 143, Lei 8.213/91), devidos a partir da citação (artigo 219 do CPC), devendo ser pagas de uma só vez as prestações em atraso, corrigidas monetariamente, em conformidade ao disposto e critérios estabelecidos pelo Provimento nº 64, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado a partir de tal data o INPC, nos termos do artigo 31, da Lei 10.741/2003 c.c. art. 41-A, da Lei 8.213/91 (redação alterada pela Lei 11.430/2006). Incide, ainda, juros de mora, lembrando que, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29/06/2009, que em seu artigo 5º alterou o artigo 1º- F, da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor das prestações vencidas (Súmula 111, STJ). Isentou de custas.
Inconformada apela apenas a autora, Ruth Ferreira Rodrigues, pleiteando a alteração do termo inicial de seu benefício para a data do requerimento administrativo e a majoração da verba honorária. Requer a apreciação do agravo retido.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cabe registrar que ao Magistrado é permitido alterar, de ofício, o valor da causa, por se tratar de matéria de ordem pública, que tem reflexos, por exemplo, na complementação de custas e na fixação de competência.
E ainda, para atribuição do valor da causa deve ser observado o disposto no art. 260 do Código de Processo Civil, no que diz respeito às prestações vencidas e vincendas, conforme entendimento pacífico da jurisprudência.
Diante de tais elementos, o agravo retido deve prosperar a fim de acolher os valores apresentados pelos autores, a fls. 37/39, para alterar o valor da causa que passa a ser de R$ 27.715,00.
Por outro lado, a parte autora insurge-se apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
O termo inicial do benefício devido à autora, Ruth Ferreira Rodrigues, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27.06.2007), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão, conforme comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, de fls. 29, não havendo parcelas prescritas, eis que, a ação foi ajuizada em 10.06.2011.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao agravo retido dos autores, para fixar o valor da causa em R$ 27.715,00 e, dou parcial provimento à apelação da autora, Ruth Ferreira Rodrigues, apenas para fixar o termo inicial de seu benefício na data do requerimento administrativo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 27.06.2007 (data do requerimento administrativo).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005880-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005880-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	NEUSA MARIA GALO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
CODINOME	:	NEUSA MARIA GALO CALORO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00043-0 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que a autora sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 03.06.2011(fls. 25, verso).
A r. sentença, de fls. 80/81 (proferida em 12.06.2012), julgou improcedente o pedido, condenando a autora a arcar com o pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, cuja cobrança dependerá da prova de que perdeu a condição legal de necessitada.
Inconformada, a autora apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus ao benefício requerido.
Recebido e processado os recursos, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/18, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 30.08.1952 (fls. 09/10);
- certidão de casamento, realizado em 20.04.1974, indicando a profissão de lavrador do marido da requerente e a separação judicial do casal, em 08.11.1990 (fls. 11) e
- CTPS nº 99494, série 00083-SP, em nome da requerente, emitida em 16.05.1988, e continuação, emitida em 14.07.2003, com registros de 19.02.1991 a 06.06.1991, para Tamanduá Serviços Rurais Ltda, como trabalhador rural; de 27.06.1991 a 02.07.1993, para Maria Izabel Mazzo, como empregada doméstica; de 01.12.1993 a 13.05.1994, para Márcia Ap. Vicentini Fracarolli, como empregada doméstica; de 30.06.1994 a 20.12.1994, para Com. e Ind. Brás. Coinbra S/A, como colhedor de citrus; de 29.08.1997 a 10.09.1997, para Fidência Butarello Neto e outros, como trabalhador rural; de 08.09.1999 a 08.03.2000 e 16.08.2000 a 16.02.2001, para Transportadora Wilian Ltda-ME, como colhedora; de 10.07.2001 a 03.02.2002, 18.08.2003 a 22.02.2004, 04.07.2005 a 25.12.2005, 16.06.2008 a 08.03.2009, 06.07.2009 a 07.03.2010 e 05.07.2010, sem data de saída, para Fischer S/A Agropecuária, como colhedor-trabalhador rural; de 10.06.2002 a 21.12.2002, para Walter Secanho Junior e outros, como trabalhador rural-colhedor; de 21.06.2004 a 07.01.2005, para José Amélio Bellanda e outros, como trabalhador rural-colhedora e de 10.07.2006 a 16.01.2007 e 02.07.2007 a 15.10.2007, para Valdecir Ap Quaglia e outros, como trabalhador rural (fls. 12/18).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 41/52, extratos do CNIS em nome da autora, indicando recolhimento como contribuinte individual, inscrição nº 1.125.277.056-6, nos períodos de 12/1992 a 06/1193 e 12/1993 a 05/1994, vínculos empregatícios em atividades rurais, de maneira alternada, de 19.02.1991 a 22.01.2011 e o pagamento de auxílio doença previdenciário, como comerciário, no período de 05.10.2006 a 05.01.2007.
Em depoimento pessoal, a fls. 72/73, declarou que começou a trabalhar aos dez anos, porém, enquanto morou no Estado do Paraná, não trabalhava direto na lavoura, apenas ajudava em "alguma coisa". Afirmou que começou a

trabalhar direto na roça quando se separou, no ano de 1990. Respondeu que antes de 1990 ia para a lavoura apenas para levar comida, ma não trabalhava na roça. Por fim, respondeu que trabalhou um período como empregada doméstica e depois, muito tempo sem registro em carteira, quando começou a colher laranja, e que seu atual companheiro também é lavrador.
A testemunha, ouvida a fls. 74/75, declarou conhecer a requerente há 30 anos, porém prestou depoimento vago e impreciso acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar que ela sempre trabalhou na lavoura.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007 a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 132 da Lei 8.213/91, de 156 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que, embora a autora tenha juntado sua CTPS, com diversos vínculos em atividade rural, os registros são recentes, a partir de 19.02.1991, não restando demonstrado o trabalho no campo pelo período de carência legalmente exigido para a concessão do benefício.
Ademais, conforme bem observou o MM Juiz *a quo*, a autora, em depoimento pessoal, afirmou que começou efetivamente a trabalhar após a separação, que ocorreu em 1990, não tendo, antes deste período, exercido qualquer atividade rural.
Dessa forma, não é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, constante da certidão de casamento, como pretende, tendo em vista a separação do casal, ocorrida em 08.11.1990 e a declaração de que somente começou a trabalhar após a separação.
Além do que, a requerente possui registros empregatícios urbanos, como empregada doméstica, estampados em CTPS, de 27.06.1991 a 02.07.1993, para Maria Izabel Mazzo e de 01.12.1993 a 13.05.1994, para Márcia Ap. Vicentini Fracarolli, afastando a alegação de que sempre exerceu a profissão de trabalhadora rural.
De se observar que, embora haja vínculos empregatícios qualificando a autora como lavradora, o exercício da atividade urbana, por períodos expressivos descaracteriza a condição de segurado especial, produzindo em regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Além do que, o depoimento testemunhal é vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante

documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006222-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006222-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA MATTOS VESPOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA CARRERO ALECRIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG.	:	10.00.00091-8 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 11.05.2010 (fls. 60).
A sentença, de fls. 153/158 (proferida em 08.05.2012), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora, a título de aposentadoria por idade o valor correspondente a um salário mínimo mensal, inclusive décimo terceiro salário, a partir da data do ajuizamento da ação. Os atrasados deverão ser corrigidos monetariamente desde o mês de referência e acrescidos de juros de mora legais a partir da citação. Condenou, ainda, o réu a pagar honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa. Isentou de custas.
A autora interpôs embargos de declaração, a fls. 160/164, sustentando a existência de contradição no julgado, tendo em vista que fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da causa, porém, ao escrever por extenso o percentual registrou como "dez por cento".
Os embargos foram acolhidos para fixar os honorários advocatícios no patamar de 15% (quinze por cento) do valor da causa.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente ao requerimento do benefício, a ausência de prova material do labor rural alegado e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
A parte autora interpôs recurso adesivo requerendo a fixação do termo inicial do benefício, na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.
Recebidos e processados os recursos, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 16/55, dos quais destaco:
- cédula de identidade, indicando o nascimento em 19.09.1948 (fls. 16);
- Certidão de casamento, realizado em 29.04.1967, informando a profissão de lavrador do marido da requerente (fls. 19);
- certidão do Cartório Eleitoral de Peabiru, Estado do Paraná, de 02.02.2007, atestando que o genitor da requerente, ao registrar-se como eleitor, em 31.07.1956, declarou a profissão de lavrador (fls. 20);
- certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 05.12.2000, atestando a profissão de lavrador do "de cujus" e o domicílio no Sítio do Rio do Campo, zona rural de Peabiru-PR (fls. 21);
- certidões de nascimento de filhos, ocorridos em 09.02.1968, 16.07.1969, 27.02.1971 e 30.06.1976, todas apontando a profissão de lavrador do cônjuge da requerente (fls. 22/25);
- carta de concessão de pensão por morte previdenciária, NB 119.054.081-6, a partir de 05.12.2000 (fls. 27/28);
- ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Peabiru, em nome do marido, matrícula nº 6.147, admitido em 11.12.1985, indicando que ele exerce atividade rural no Sítio Carrero, de sua propriedade, pagou mensalidades de 12/85 a 07/89 e que a autora é sua dependente (fls. 31);
- certidão do Cartório Eleitoral de Peabiru, Estado do Paraná, de 02.02.2007, atestando que o marido da requerente, ao registrar-se como eleitor, em 17.05.1976, declarou a profissão de lavrador (fls. 32);
- declarações assinada em 02.02.2007, pela Coamo Agroindustrial Cooperativa, informando que o marido da autora fez arte do quadro social da cooperativa, nos períodos de 13/07/1979 a 27/03/1989 e 21/01/1989 a 08/03/1995 (fls. 33/34);
- certidão do Registro de Imóveis de Peabiru, indicando que a autora e seu marido, este qualificado como lavrador, juntamente com outros proprietários venderam, em 10.07.1972, imóvel rural denominado lote de terras nº 18, da gleba nº 1, da 1ª parte da colônia Mourão, localizado no município de Peabiru, Estado do Paraná (fls. 36);
- certidão do Registro de Imóveis de Peabiru, indicando o que o marido da requerente, qualificado como motorista, adquiriu, em 12.01.1982, imóvel rural denominado lote de terras nº 64, da Gleba nº 11, da Colônia Mourão, localizado no município de Peabiru, Estado do Paraná, vendido em 11.07.1988 (fls. 37/39);
- histórico escolar da Escola Rural Municipal Fernão Dias Paes Leme, do município de Peabiru-PR, de 23.12.1986, indicando que a filha da autora cursou o primeiro grau na escola, no período de 1983 a 1986 (fls. 40);
- requerimento de matrícula de filho, de 19.01.1981, da Escola Rural Municipal Fernão Dias Paes Leme, no município de Peabiru-PR, indicando a profissão de lavrador do marido da autora (fls. 41);
- requerimento de matrícula de filha, de 04.1981, da Escola Rural Municipal Fernão Dias Paes Leme, no município de Peabiru-PR, indicando a profissão de lavrador do marido da autora (fls. 42);
- guias de recolhimentos efetuados pela autora, como contribuinte facultativo, código de pagamento 1406, inscrição nº 1.150.185.083-5, no período de 10/2007 a 09/2008 (fls. 43/54) e
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, formulado pela autora em 07.02.2007 (fls. 55).
A Autarquia Federal juntou com a contestação, a fls. 73/74, consultas efetuadas no sistema Dataprev, apontando que a autora recebe pensão por morte de contribuinte individual, com ramo de atividade de comerciário, desde 05.12.2000.
Em consulta ao CNIS, que fica fazendo parte integrante do presente julgado, verifico que o marido da requerente recebeu auxílio doença previdenciário, como contribuinte individual, com ramo de atividade comerciário, de 23.08.1999 a 03.02.2000, transformado em aposentadoria por invalidez, com DIB em 04.02.2000.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 127/128, que declararam conhecer a requerente, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural. A primeira informou que conheceu a autora há mais de 40 anos em uma colônia, onde trabalharam juntas na lavoura, até 1989, ano em que ela mudou-se para a cidade e passou a trabalhar como costureira.
A segunda testemunha respondeu que no ano de 1978 mudou-se para uma propriedade vizinha à da autora. Afirmou que ela e seus familiares trabalharam nos serviços rurais, plantando milho e criando animais, até o ano de 1989, quando venderam a propriedade e compraram uma outra no município de Roncador-PR, porém, após este ano não teve mais contato com ela.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2003, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 132 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, inexistindo qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que pudesse trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, embora haja documentos em nome de seu genitor e do marido.
Ademais, além do início de prova material frágil, os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e contraditórios, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Além do que, afirmam que a autora exerceu atividade rural até o ano de 1989, sendo que uma das testemunhas declarou que a partir deste ano, quando se mudou para a cidade, passou a exercer a atividade de costureira.
In casu, não é possível estender à requerente a condição de lavrador do marido, constante da certidão de casamento, tendo em vista o óbito, ocorrido em 05.12.2000.
Ora, o falecimento do cônjuge faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível estender-lhe tal qualidade apenas através da prova testemunhal.
Por oportuno, observo que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora, sendo que ela implementou o requisito etário após a morte do marido.
Além do que, também não é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, constante das certidões de nascimento de filhos e da certidão de casamento, como pretende, eis que, conforme extratos do CNIS, ele recebeu auxílio doença auxílio doença previdenciário, como contribuinte individual, com ramo de atividade comerciário, de 23.08.1999 a 03.02.2000, que foi transformado em aposentadoria por invalidez, com DIB em 04.02.2000.
Acrescente-se que a certidão do Registro de Imóveis de Peabiru, indicando a aquisição, em 12.01.1982, de imóvel rural denominado lote de terras nº 64, da Gleba nº 11, da Colônia Mourão, localizado no município de Peabiru, Estado do Paraná, vendido pelo casal em 11.07.1988, qualifica o cônjuge da requerente como motorista.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo

segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art.143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS e o recurso adesivo da autora.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Julgo prejudicado o recurso adesivo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006574-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006574-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	BENEDITA MARCONDES MARTINS
ADVOGADO	:	ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA GONCALVES SIQUEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00040-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que a autora sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 04.05.2012 (fls. 19).
A r. sentença, de fls. 53/55 (proferida em 27.08.2012), julgou improcedente o pedido, condenando a autora a pagar a taxa judiciária, as despesas processuais, bem como os honorários advocatícios do patrono do INSS, arbitrado em R$ 622,00, observando-se, contudo, eventual benefício de Assistência Judiciária Gratuita.
Inconformada, a autora apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus ao benefício requerido.
Recebido e processado os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/13, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 04.10.1938 (fls. 09);
- certidão do primeiro casamento, realizado em 11.10.1958, indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 10);
- certidão de óbito do companheiro da requerente, ocorrido em 07.08.1992, apontando a profissão de lavrador do *de cujus* (fls. 11) e
- CTPS nº 81994, série 00024-SP, em nome da requerente, emitida em 05.01.1981, sem registros (fls. 12/13).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 27/35, extratos do CNIS, indicando vínculo empregatício urbano em

nome do companheiro da requerente, de 16.08.1979 a 22.07.1981, com Pinheiro Construções e Empreendimentos Cia Ltda e que a autora recebe pensão por morte de empregado ferroviário, desde 07.08.1992.
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 49/51, que declararam conhecer a requerente, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar que ela sempre trabalhou na lavoura.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1993 a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 132 da Lei 8.213/91, de 66 meses.
Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Compulsando os autos, verifica-se, de fato, que do período pleiteado, inexiste qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar.
Além do que, o início de prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Neste caso, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, constante da certidão de casamento, como pretende, já que não é possível verificar quando se realizou a separação do casal.
Observe-se que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.
Por outro lado, não é possível estender-lhe a condição de lavrador constante da certidão de óbito, tendo em vista que o companheiro exerceu atividade urbana, de 16.08.1979 a 22.07.1981, para Pinheiro Construções e Empreendimentos Cia Ltda e a autora recebe pensão por morte de empregado ferroviário, desde 07.08.1992.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21489/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107525-12.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.107525-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	ANTONIO EUSTAQUIO VIANA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	2006.61.26.005077-8 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos.
O presente recurso foi interposto contra decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 76-77).
Opostos embargos de declaração pelo agravante (fls. 83-87), aos quais se negou provimento (fl. 94-95).
Sobrevindo sentença de procedência no processo originário, parcialmente mantida por esta Relatora, conforme cópia do acórdão acostado aos presentes autos (fls. 112-113), tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do interesse recursal (art. 33, XII, R.I.), razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039375-18.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.039375-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EDEIR QUIRINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VICTOR EPITACIO CRAVO TEIXEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00335-4 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO
Vistos, etc.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade judiciária deferida e, ainda, como litigante de má-fé ao pagamento de indenização de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, em favor do demandado, com base no art. 18 do CPC.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda e pela exclusão da condenação em litigância de má-fé.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha

as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao alegado labor rurícola, verifica-se a existência de certidão de casamento, celebrado em 19.10.81, cuja profissão declarada à época pelo autor foi a de "lavrador" (fls. 09) e vínculo de labor rural em CTPS no período de 10.10.87 a 10.09.88 (fls. 19-20).
- No entanto, os depoimentos testemunhais foram contraditórios, genéricos e não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural por necessário lapso temporal legal, consoante fls. 74-76.
- LUIZA MARIA DE JESUS informou conhecer o autor e esposa há 50 (cinquenta) anos, e que à época já eram casados. O autor, na ocasião da audiência em 03.04.07, estava com 60 (sessenta) anos, pelo que a testemunha o conheceria desde 10 (dez) anos de idade, ocasião em que não era criança e não casado. Relatou que o autor e esposa trabalharam para o Sr. Manoel Ferreira e depois se mudaram para a Fazenda Recava (fls. 74).
- ANTÔNIO RUFINO FILHO informou conhecer o autor e esposa há doze anos; que eles moravam e trabalhavam na Fazenda Raicava, e que não pode afirmar o período em que permaneceram na referida fazenda. A testemunha mostrou ao juiz um papel com endereço de três fazendas e afirmou que ele foi feito por uma vizinha no dia em que recebeu a intimação para comparecer à audiência, e que os nomes das fazendas foram fornecidos pelo autor e esposa. O bilhete descrito pela testemunha foi colacionado aos autos (fls. 75 e 77).
- NEIDE ELIAS GARCIA informou conhecer o requerente e esposa e que trabalhavam como rurícolas, porém não soube informar os períodos e nomes de propriedades onde exerceram aludido labor (fls. 76).
- *"In casu"*, embora se constate que houve o implemento da condição etária, o início de prova material colacionado não foi devidamente corroborado pelas testemunhas.
- Diante da inconsistência dos depoimentos, não foi possível observar o exercício da atividade rural em necessário período de carência, *ex vi* dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, o qual inviabiliza a aposentação da parte autora.
- Portanto, a parte autora não logrou trazer à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- Assim, a improcedência do pedido deve ser mantida.
- Inviável a condenação da parte autora ao pagamento de multa e indenização em decorrência de litigância de má-fé.
- Para se configurar a litigância de má-fé, necessário se faz estar presente a intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não ocorreu no caso presente.
- Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ . NÃO CARACTERIZADA. I- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar. II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais. III- Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. A apelante não utilizou expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando a vitória na demanda a qualquer custo. Agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. IV- Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 944968, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., DJF3 08.09.10, p. 1055) (grifo nosso)
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ . - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488) (grifo nosso)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. I- In casu, as provas

exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar. II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais. III- Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. A apelante não utilizou expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando a vitória na demanda a qualquer custo. Agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. IV- Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 944968, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., DJF3 08.09.10, p. 1055) (grifo nosso)
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488) (grifo nosso)
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, apenas para afastar a condenação de litigância de má-fé e respectiva multa. Mantida a improcedência do pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039376-03.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.039376-1/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SEBASTIANA LUIZA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00336-2 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO
Vistos, etc.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade judiciária deferida e, ainda, como litigante de má-fé ao pagamento de indenização de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, em favor do demandado, com base no art. 18 do CPC.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda e pela exclusão da condenação em litigância de má-fé.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com redação da Lei 11.718/08, reza que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de contrato individual de trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas de produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao alegado labor rurícola, verifica-se a existência de certidão de casamento, celebrado em 19.10.81, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge e também autor da ação dos autos em apenso, foi a de "lavrador" (fls. 09) e vínculo de labor rural do cônjuge em CTPS no período de 10.10.87 a 10.09.88 (fls. 12-13).
- No entanto, os depoimentos testemunhais foram contraditórios, genéricos e não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural por necessário lapso temporal legal, consoante fls. 74-76.
- LUIZA MARIA DE JESUS informou conhecer o autor e esposa há 50 (cinquenta) anos, e que à época já eram casados. A autora, na ocasião da audiência em 03.04.07, estava com 57 (cinquenta e sete) anos de idade, pelo que a testemunha a conheceria desde os 07 (sete) anos de idade, ou seja, quando ainda era criança e não casada como relata. Acrescentou que a autora e cônjuge trabalharam para o Sr. Manoel Ferreira e depois se mudaram para a Fazenda Recava (fls. 68).
- ANTÔNIO RUFINO FILHO informou conhecer a autora e cônjuge há doze anos; que eles moravam e trabalhavam na Fazenda Raicava, e que não pode afirmar o período em que permaneceram na referida fazenda. A testemunha mostrou ao juiz um papel com endereço de três fazendas e afirmou que ele foi feito por uma vizinha no dia em que recebeu a intimação para comparecer à audiência, e que os nomes das fazendas foram fornecidos pela autora e cônjuge (fls. 69). O bilhete descrito pela testemunha foi colacionado aos autos (fls. 71 e original às fls. 77 dos autos em apenso).
- NEIDE ELIAS GARCIA informou conhecer a requerente e marido e que trabalhavam como rurícolas, porém não soube informar os períodos e nomes de propriedades onde exerceram aludido labor (fls. 70).
- *"In casu"*, embora se constate que houve o implemento da condição etária, o início de prova material colacionado não foi devidamente corroborado pelas testemunhas.
- Diante da inconsistência dos depoimentos, não foi possível observar o exercício da atividade rural em necessário

período de carência, *ex vi* dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, o qual inviabiliza a aposentação da parte autora.
- Portanto, a parte autora não logrou trazer a lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- Assim, a improcedência do pedido deve ser mantida.
- Inviável a condenação da parte autora ao pagamento de multa e indenização em decorrência de litigância de má-fé.
- Para se configurar a litigância de má-fé, necessário se faz estar presente a intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não ocorreu no caso presente.
- Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ . NÃO CARACTERIZADA. I- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar. II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais. III- Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. A apelante não utilizou expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando a vitória na demanda a qualquer custo. Agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. IV- Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 944968, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., DJF3 08.09.10, p. 1055) (grifo nosso)
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ . - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488) (grifo nosso)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. I- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar. II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais. III- Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. A apelante não utilizou expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando a vitória na demanda a qualquer custo. Agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. IV- Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 944968, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., DJF3 08.09.10, p. 1055) (grifo nosso)
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488) (grifo nosso)
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, apenas para afastar a condenação de litigância de má-fé e respectiva multa. Mantida a improcedência do pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007938-95.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.007938-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JAIR DE SOUZA ANTONIO
ADVOGADO	:	MARCOS ALVES PINTAR e outro
No. ORIG.	:	00079389520074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 01.08.07, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 20.01.11, julgou procedente o pedido, para converter em comum o período de labor especial, de 13.04.93 a 23.05.07, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data de 23.05.07, bem como verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Recurso adesivo da parte autora pela modificação da base de cálculo dos juros de mora e majoração da verba honorária.
Subiram, com contrarrazões de ambas as partes, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).
Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "poeira" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade,

sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).
Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.
Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 10ª T AC 1518937, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., CJ1 14.03.12; TRF 3ª R., 7ª T.AC 849874, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., CJ1 30.03.10, p. 861; TRF 3ª R., 9ª T., AI 291692, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 475; bem como de conformidade com as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

No que tange aos períodos de 01.09.84 a 31.08.87 e 01.11.87 a 25.04.92, em que o demandante exerceu atividades como "vigia", na Associação Lar de Menores Alarme", houve reconhecimento administrativo da faina especial.
A controvérsia restringe-se, portanto, ao período de 13.04.93 a 23.05.07, no qual o demandante exerceu atividades como "frentista" e lubrificador", na empresa "Circular Santa Luzia Ltda", exposto de forma habitual e permanente a óleo, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 58-59 e laudo técnico pericial de fls. 188-194.
O labor desenvolvido pelo demandante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 1.2.11 - TÓXICOS ORGÂNICOS Operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional.
*I - **Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)***
II - Ácidos carboxílicos (oico)
III - Alcoois (ol)
IV - Aldehydos (al)
V - Cetona (ona)
VI - Esteres (com sais em ato - ilia)
VII - Éteres (óxidos - oxi)
VIII - Amidas - amidos
IX - Aminas - aminas
X - Nitrilas e isonitrilas (nitrilas e carbilaminas)
XI - Compostos organo - metálicos halogenados, metalódicos halogenados, metalóidicos e nitrados".
O referido agente nocivo encontra-se, outrossim, no código 1.0.17 do anexo IV do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997.
Desta feita, ante a presença do agente agressivo apontado, restou comprovado o labor especial nos períodos acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS

REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 8ª T., AMS 322327, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27.07.10, p. 874; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619 e 10ª T., AgRgAPELREE 1450824, Rel.

Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072.
Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08) e Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, julgado em 22.07.10 (DJF3 05.11.10), igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos mencionados, onde fui vencida, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Por fim, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, além do sumular, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.07.67 a 14.03.73, 12.12.74 a 24.04.75, 02.06.75 a 21.02.76, 01.09.76 a 22.07.78 e 01.02.84 a 11.08.84.

2 - Especial: 01.09.84 a 31.08.87, 01.11.87 a 25.04.92 e 13.04.93 a 23.05.07.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 13.03.07, data da entrada do requerimento administrativo, a parte autora já possuía **39 (trinta e nove) anos, 02 (dois) meses e 10 (dez) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.
Quanto ao termo inicial do benefício, deveria ser fixado na data do requerimento administrativo da parte autora, contudo, mantenho na data de 23.05.07, uma vez que pedido desta forma na exordial.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos

ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002895-76.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002895-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	SIDNEI DE PAULA PIRES incapaz
ADVOGADO	:	LUIZ FREIRE FILHO e outro
REPRESENTANTE	:	FATIMA LUIZA TORRES MENDES
ADVOGADO	:	LUIZ FREIRE FILHO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00028957620094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de pensão por morte.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade da repetição dos valores recebidos a título das pensões por morte. Foi determinada a remessa oficial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de remessa oficial contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, mas negou o pedido de restabelecimento das pensões por morte.
- Inicialmente, examino a existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a intervenção do Ministério Público.
- O art. 82 do Código de Processo Civil estabelece que o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que houver interesse de incapaz. Assim, a não participação do órgão ministerial acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que deveria ter sido intimado, nos termos do art. 246 do mesmo diploma legal.
- Nesse sentido os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBRIGATÓRIA A INTIMAÇÃO PESSOAL COM REMESSA DOS AUTOS PARA MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 76/93 COMBINADO COM O ART. 41, IV, DA LEI 8.625/93.
1. O § 2º do art. 18 da Lei Complementar n. 76/93 obriga a intervenção do Ministério Público Federal nos processos que versem desapropriação para fins de reforma agrária.
2. A exegese desse preceito normativo denota que a manifestação do Parquet é obrigatória, ainda que seja no bojo de execução de título judicial subjacente à ação expropriatória para reforma agrária, porquanto aquela é consectário desta e representa mero desdobramento do processo cognitivo. Precedentes: REsp 1035444/AM, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 10 de novembro de 2008 e REsp 811530/RN, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 14 de abril de 2008.
3. A presença do representante do Ministério Público Federal na sessão de julgamento não supre a sua falta de manifestação acerca do recurso de apelação, pois o art. 41, IV, da Lei 8.625/93, assegura a sua intimação pessoal com a remessa dos autos para o desígnio de sua função.
4. No caso sub examinem, a ausência de parecer exarado pelo Ministério Público Federal contamina o julgamento do recurso de apelação, que deve ser anulado a fim de que outro seja proferido, dessa vez com a observância da liturgia legal que impõe a manifestação prévia do parquet.
5. Recurso especial conhecimento parcialmente e, nessa parte, provido, a fim de anular o julgamento relativo ao recurso de apelação. As demais questões suscitadas ficam prejudicadas". (STJ - Resp 1061852/PR Processo: 2008/0115749-7 - 1ª Turma J: 22.09.09 DJe :28.09.09 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES)
"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.
I - Inocorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.
II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, inocorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.
III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.
IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo. V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi inocorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ." (STJ - Resp 439955/AM - Processo: 2002/0066538-0 - 4ª Turma J: 16.09.03 DJ:25.02.04 p. 180 - Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA)
"BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PROVIMENTO.

EMBARGOS INFRINGENTES.
I - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.
II - Nos termos da Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Publico zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (artigo 31).
III - A ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, nos casos em que é obrigatória a sua intervenção e desde que haja manifesto prejuízo a alguma parte, enseja nulidade do processo a partir do momento em que este deveria ter sido intimado (artigo 246 do CPC).
IV - Em sendo relevante o estudo social, eis que compõe conjunto probatório indispensável para o deslinde da demanda, cabe ao Juízo determinar a produção da referida prova, dada a falta de elementos aptos a substituí-la.
V - Sentença anulada, com remessa dos autos à vara de origem para o prosseguimento regular do feito, restando prejudicada a análise da remessa oficial e dos recursos.
VI - Embargos de declaração providos." (TRF - 3ª Região - AC 695860 - Processo: 200103990247717 - 10ª Turma - j. 14.06.11 - DJF3: 22.06.11 p. 3568 - Rel. Des. Walter do Amaral)

- Por fim, ressalte-se que também foi proferida decisão no processo nº 2009.61.17.002894-3.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, acolho a argumentação do Ministério Público Federal, para declarar nula a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito. **PREJUDICADO O REEXAME NECESSÁRIO.**
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003761-83.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003761-4/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANA APARECIDA VALIM BERNARDO
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037618320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 29.11.2011 (fls. 45).
A r. sentença, de fls. 136/138 proferida em 11.10.2012, julgou improcedente o pedido, por ausência de comprovação da atividade rural no período relativo à carência legalmente exigida para a concessão do benefício.
Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspendendo a execução pelo deferimento da gratuidade.
Inconformada, apela a autora, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 11/37, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 03.05.1949 (fls. 11);
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade, formulado em 02.09.2009 (fls. 12);
- certidão de casamento, realizado em 20.10.1973, atestando a profissão de agricultor do marido (fls 14);
- certidão do cartório de registro de imóveis de São João da Boa Vista, informando que o imóvel rural denominado Sítio Paulicéia Bela Vista, também conhecido por Estiva e Paraíso, com área de 81,07 hectares, adquirido por Adolfo José Bernardo, em 20.06.1977, foi objeto de formal de partilha, datado de 12.04.1999, em virtude do falecimento do proprietário, cabendo à autora e seu marido, qualificado como agricultor, a parte ideal correspondente a 5% do imóvel (fls. 15/19);
- nota fiscal de 22.08.1983, indicando que o marido da autora adquiriu gado bovino da Fazenda Bacerabia, no município de São José do Rio Pardo (fls. 20);
- nota fiscal de produtor, em nome de Adolfo José Bernardo, de 17.10.1984, referente à venda de gado para abate (fls. 21);
- nota fiscal de produtor, referente à aquisição de vacas pelo Sr. Adolfo José Bernardo, em 25.11.1985 (fls. 22);
- nota de venda de gado pelo marido da requerente, em leilão realizado em 20.05.1990 (fls. 23);
- nota fiscal de produtor, em nome de Adolfo José Bernardo, de 10.07.1991, referente à venda de vacas (fls. 24);
- declaração de exercício de atividade rural, assinada em 13.07.2009 pelo presidente do Sindicato dos Empregados Rurais de São João da Boa Vista, sem homologação do órgão competente, informando que a autora exerceu atividade rural, como trabalhadora rural em regime de economia familiar, nos períodos de 1983 a 1993, 2000 a 2007 e 1988 a 1999, no Sítio Macuco e no Sítio Paulicéia, localizados no município de São João da Boa Vista, propriedades de seu marido (fls. 25/26) e
- recibos de entrega de declaração e declarações do ITR, exercício de 2003, 2004, 2005, 2006 e 2007, de imóvel rural denominado Sítio Macuco, no município de São João da Boa Vista, com área de 10,8 hectares, propriedade de Adolfo José Bernardo espólio, constando o marido da requerente como condômino (fls. 27/37).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 57/71, extratos do CNIS, informando que o cônjuge da requerente possui cadastro como contribuinte individual, inscrição nº 1.195.330.443-0, com a ocupação de empresário, com início de atividade em 03.12.2001 e encerramento em 26.09.2005, tendo recolhido contribuições nos períodos de 12/2001 a 10/2002 e 06/2003 a 07/2003.
A Autarquia Federal juntou, ainda, a fls. 73, extrato obtido no site da Secretaria da Receita Federal, indicando que o marido da requerente é cadastrado como empresário (individual), com estabelecimento denominado Porto de Areia Bernardo, no município de Andradas, Estado de Minas Gerais, com data de abertura em 19.04.2001 e a atividade de extração de areia, cascalho ou pedregulho e beneficiamento associado.
A fls. 100 foi deferida a produção de prova documental requerida pelo INSS, oficiando-se os Cartórios de Registro de Imóveis das cidades de Andradas/MG e São João da Boa Vista, para que informassem as propriedades rurais existentes em nome da autora.
Das pesquisas efetuadas constatou-se que a requerente herdou, em 27.12.1994, parte de duas glebas de terras localizadas no município de Andradas/MG, as quais foram vendidas em 04.04.2003, além do Sítio Macuco que ela e o marido receberam por herança em 13.08.2002.
Em depoimento pessoal, trazido aos autos por meio de mídia audiovisual, fls. 134, declarou que começou a trabalhar na lavoura quando tinha entre 10 ou 12 anos de idade, no Sítio São Sebastião, no município de Andradas/MG, de propriedade de seu genitor. Quando se casou, foi morar no Sítio Macuco, de propriedade de seu sogro, e passou cerca de cinco ou seis anos cuidando do serviço de casa e das crianças. Depois iniciou atividade como costureira que não prosperou, então, voltou a cuidar da casa, única atividade que desenvolveu após o seu casamento, além de cuidar dos três filhos. Respondeu que o Sítio Paulicéia também pertencia a seu sogro e era uma propriedade distinta do Sítio Macuco. No Sítio Paulicéia o marido montou uma olaria e no Sítio Macuco mantinha lavoura, contando com a presença de três ou quatro empregados nessa atividade. Por fim, informou que por problemas de saúde o marido deixou de trabalhar há cerca de quinze anos.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 134, que declararam conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos, imprecisos e contraditórios, limitando-se a afirmar genericamente o labor rural da autora e de seu marido.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória

nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (138 meses).
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente seu labor rural.
Além do que, a autora foi, juntamente com o marido, herdeira de três imóveis rurais localizados em São João da Boa Vista e em Andradas, não sendo crível supor que exercessem as atividades nas propriedades sem o auxílio de empregados.
De se observar que a própria requerente afirmou que o cônjuge contava com o auxílio de três ou quatro empregados nas atividades rurícolas no Sítio Macuco. Ademais, o marido desenvolveu atividade urbana, descaracterizando o alegado regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
In casu, não é possível estender-lhe a condição de agricultor constante de sua certidão de casamento, considerando que o cônjuge ostenta as características de empresário rural e autora declarou que após o casamento não mais exerceu atividade rural, realizando apenas trabalhos domésticos.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.
1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.
4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003828-48.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003828-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	NATALINO ADOLFO BERNARDO
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038284820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, uma vez que sempre laborou no campo, para fins de concessão de aposentadoria por idade.
O INSS foi citado em 05.12.2011 (fls. 53, verso).
A r. sentença, de fls. 122/124 proferida em 11.10.2012, julgou improcedente o pedido, por ausência de comprovação da atividade rural no período relativo à carência legalmente exigida para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspendendo a execução pelo deferimento da gratuidade.
Inconformada, o autor apela, sustentando em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 12/47, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 25.12.1947 (fls. 12);
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade, formulado em 02.09.2009 (fls. 14);
- certidão de casamento, realizado em 20.10.1973, atestando a profissão de agricultor do autor (fls. 15);
- recibo de entrega de declaração e declaração do ITR, exercício de 2002, de imóvel rural denominado Sítio São Sebastião, no município de Andradas/MG, com área de 5,0 hectares, propriedade de José Geraldo Salles (fls. 16/19);
- recibos de entrega de declaração e declarações do ITR, exercício de, 2003, 2004, 2005, 2006 e 2007, de imóvel rural denominado Sítio Macuco, no município de São João da Boa Vista, com área de 10,8 hectares, propriedade de Adolfo José Bernardo espólio, constando o marido da requerente como condômino (fls. 20/45) e
- declaração de exercício de atividade rural, assinada em 13.07.2009 pelo presidente do Sindicato dos Empregados Rurais de São João da Boa Vista, sem homologação do órgão competente, informando que o autor exerceu atividade rural, como trabalhador rural em regime de economia familiar, nos períodos de 1983 a 1993, 2000 a 2007 e 1988 a 1999, em suas propriedades, Sítio Macuco e Sítio Paulicéia, ambos localizados no município de São João da Boa Vista (fls. 46/47).
O INSS juntou, a fls. 61/62 e 80/84, extratos do CNIS, informando que o requerente possui cadastro como contribuinte individual, inscrição nº 1.195.330.443-0, com a ocupação de empresário, com início de atividade em 03.12.2001 e encerramento em 26.09.2005, tendo recolhido contribuições nos períodos de 12/2001 a 10/2002 e 06/2003 a 07/2003.
A Autarquia Federal juntou, ainda, a fls. 79, extrato obtido no site da Secretaria da Receita Federal, indicando que o marido da requerente é cadastrado como empresário (individual), com estabelecimento denominado Porto de Areia Bernardo, no município de Andradas, Estado de Minas Gerais, com data de abertura em 19.04.2001 e a atividade de extração de areia, cascalho ou pedregulho e beneficiamento associado.
A fls. 85 foi deferida a produção de prova documental requerida pelo INSS, oficiando-se os Cartórios de Registro de Imóveis das cidades de Andradas/MG e São João da Boa Vista, para que informassem as propriedades rurais existentes em nome da autora.
Das pesquisas efetuadas constatou-se que o requerente herdou, em 27.12.1994, parte de duas glebas de terras localizadas no município de Andradas/MG, as quais foram vendidas em 04.04.2003, além do Sítio Macuco que recebeu por herança em 13.08.2002.
Em depoimento pessoal, trazido aos autos por meio de mídia audiovisual, fls. 120, declarou que começou a exercer atividade rural ainda criança, no Sítio Macuco, propriedade de seu genitor, onde produziam leite, com a ajuda de empregados. Informou que trabalhou até 1984, quando o pai faleceu e as propriedades começaram a ser vendidas. Respondeu que exerceu atividade urbana, em Andradas, trabalhando com extração de areia. Afirmou que mesmo nesta atividade não se utilizou de empregados, tendo deixado a atividade rural há cerca de três anos, quando se submeteu a uma angioplastia.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 134, que declararam conhecer o requerente, porém, prestaram depoimentos vagos, imprecisos e contraditórios, limitando-se a afirmar genericamente o labor rural do autor e de sua esposa.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.
Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (156 meses).
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade rural do requerente, apenas afirmando genericamente seu labor rural.
Além do que, o autor, juntamente com a esposa, foi herdeiro de três imóveis rurais, localizados em São João da Boa Vista e em Andradas, não sendo crível supor que exercessem as atividades nas propriedades sem o auxílio de empregados.
Além do que, o requerente desenvolveu atividade urbana, como empresário, descaracterizando o alegado regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Por fim, esclareça-se que a declaração emitida pelo sindicato, sem a devida homologação pelo órgão competente, não possui valor probatório para fins de demonstração do efetivo labor rural.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.
1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.
4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

São Paulo, 15 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21474/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-82.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.000774-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ADILIA DE PAULA SILVA
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENI MARIA DINIZ DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.
Apelação interposta por Adilia de Paula Silva de sentença que, em mandado de segurança, extinguiu o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, cassando expressamente a liminar concedida (fls. 96-100).
O recurso foi recebido e respondido, subindo os autos a este Tribunal.
Requer: "a) deferir a manutenção do pagamento da renda mensal do benefício da aposentadoria por idade NB 125.373.997-5 para a apelante, porque já vem recebendo desde a r. liminar deferida. Ressalte-se, a autora é, sim, detentora de direito líquido e certo, desde 20/02/2003, data que deu entrada no 1º requerimento administrativo - DER, porque no dia 09/06/2003, quando pediu a revisão do 1º ato indeferitório, vigia a Lei 10.666/2003, que não recepcionou o § único do art. 3º, da MP 83".
O Ministério Público Federal opinou pela "procedência do apelo, a fim de que esse E. Tribunal reforme a sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, de forma a proceder à sua apreciação para, nos termos deste parecer, ao final conceder a segurança postulada pela parte impetrante (fls. 171-176).
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
De pronto, erra a sentença ao afirmar que inexistiria "ato coator concreto", dando pela ausência de interesse processual da impetrante e extinguindo o feito sem exame de mérito.
Sua Excelência, em verdade, examinou o mérito da pretensão, verificou se havia ilegalidade na conduta da autoridade impetrada - o que se vê pela simples leitura da sentença - e, mesmo que assim não fosse, o prosseguimento, neste Tribunal, ocorreria com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
O pedido da inicial: "c) A concessão definitiva do mandado de segurança, determinando a Agência da Previdência Social em Lorena, que implante o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 20/02/2003, data do primeiro pedido administrativo".
A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.
Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, caput, que a aposentadoria por velhice seria devida ao

segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.
Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.
A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.
Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.
Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.
2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.
3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.
5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.
Omissis."
(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÃNCIA. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".
2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.
Omissis."
(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)
A autora, nascida em 16.02.1943, implementou 60 anos de idade em 16.02.2003, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 132 contribuições previdenciárias.
Quando da entrada do requerimento, em 20.02.2003, contava com 148 contribuições, conforme aponta a apelante à fl. 106, fato confirmado pelo cálculo de tempo de contribuição feito pelo INSS, apurando 12 anos, 4 meses e 27

dias (fl. 11).
Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.
Depreende-se, destarte, o recolhimento de 148 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para o fim de reformar a sentença e conceder a segurança, como requerida.
Sem condenação em honorários advocatícios, a teor do disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003519-34.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003519-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA CARDIERI PELIZZER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERA GHENCEV COELHO
ADVOGADO	:	CLAUDIA FREIRE CREMONEZI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Vistos.
Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de sentença que, em mandado de segurança, julgou "procedente em parte o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade a VERA GRENCEV COELHO, a contar de 08.05.2003, mantendo a liminar concedida" (fls. 110-112); sem condenação em honorários advocatícios e submetida a sentença ao reexame necessário.
O recurso foi recebido e respondido, subindo os autos a este Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 133).
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.
Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.
A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48 - implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência -, tendo sido mantida a exigência da idade mínima em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o "*(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício*" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da Lei de Benefícios, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.
Contudo, o Superior Tribunal de Justiça, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "*os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente*", restando "*dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência*" (STJ, Embargos de Divergência em REsp 649496, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 10/04/2006).
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.
2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.
3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.
5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.
Omissis."
(STJ, REsp 450078, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, v.u., DJ 26/03/2007, p. 298)
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÃNCIA. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. A Terceira Seção firmou entendimento de que 'não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado'.
2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis."
(STJ, AgRg no REsp 355731, Relator Ministro Paulo Gallotti, 6ª Turma, v.u., DJ 23/10/2006, p. 358)

In casu, a impetrante, nascida em 28.04.1942 (fls. 16), implementou 60 anos de idade em 28.04.2002, na vigência da Lei nº 8.213/91; portanto, deverá demonstrar o recolhimento de 126 contribuições previdenciárias, o que acaba cumprindo considerando os recolhimentos entre 07.1991 a 04.2002, como o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS reconhece e a liminar concedida aponta (fls. 86-87).
Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.
Quanto à DIB, assim a sentença:

"(....).
Resta, portanto, definir a DIB do benefício.
Ao meu sentir, outra não deve ser sua fixação senão aquela do início dos efeitos da Lei 10666/03. Neste diapasão, não socorre a tese da impetrada de que a ciência da pretensão somente ocorreu com o recebimento do ofício determinando o cumprimento da medida liminar. Isso porque, quando da publicação da lei em referência, o procedimento administrativo ainda estava em curso perante o INSS (fls. 81). Em decorrência, por força do princípio da legalidade dos atos administrativos, a decisão deveria ter sido revista à luz do novo regramento, objeto do indeferimento do pedido, o que não ocorreu."
A tese trazida pelo INSS na apelação: "*Desta forma, após a Lei 10.666, faz a Segurada jus ao benefício e, como recorreu ao Judiciário, tal questão deve a ele ser submetida. Sendo a ordem judicial substituta do requerimento do segurado, apenas a partir do recebimento pelo Impetrado da referida ordem, ocorrido em 12 de setembro de 2003, é que é devido o pagamento das prestações relativas ao benefício".*
Não prospera.
A liminar foi deferida para que a aposentadoria fosse concedida a partir de 8 de maio de 2003, não subsistindo o juízo da autoridade impetrada no sentido de que o pagamento das prestações do benefício somente ocorreria a partir de 12 de setembro de 2003, data em que recebeu a comunicação da ordem judicial.
A fixação da DIB em 8 de maio de 2003 leva em conta o momento em que surge o direito do segurado que, no caso, deu-se com o advento da Lei nº 10.666; o que não se confunde com a data da ciência, pela autoridade impetrada, do ato judicial sujeito a cumprimento.
Por último, esclareço que o direito que tem, no caso, a segurada, quanto às parcelas devidas desde a DIB, não tem lugar pela via do mandado de segurança.
Posto isso, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem para arquivamento.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035520-02.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.035520-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	APARECIDO DE JESUS VEADO
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00012-4 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo interno interposto pelo autor contra o acórdão de fls. 158-163, por meio do qual a Turma, por unanimidade, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, mediante o reconhecimento do trabalho rural e da atividade especial, negou provimento ao agravo retido e deu parcial provimento à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, ao período de 01.01.1972 a 31.12.1975, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e deu parcial provimento à apelação do autor, para fixar a sucumbência recíproca.
Sustenta, o agravante, que a decisão proferida confronta com o entendimento dominante do STJ, no que concerne ao reconhecimento do trabalho rural.
Assevera que, existindo início de prova material do exercício da atividade agrícola, este pode ser complementado pela prova testemunhal, não se justificando o reconhecimento do labor apenas no ano do documento.
Requer o provimento do agravo, para que o recurso de apelação seja apreciado pelo órgão colegiado e para que seja reconhecida a totalidade do tempo de trabalho rural pleiteado.
Decido.
O agravo interno é recurso cabível apenas contra as decisões proferidas com base no artigo 557 do Código de Processo Civil.
Dessarte, o presente agravo, a objetivar a reforma de acórdão, é manifestamente inadmissível pela inadequação da via recursal eleita.
A propósito, o julgado *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.
I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.
II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.
III. Agravo regimental desprovido."
(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).

Posto isso, não conheço do agravo interno.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009491-11.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.009491-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YVES SANFELICE DIAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURIVAL FERNANDES
ADVOGADO	:	JOSE MARQUES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a data da alta médica programada (16.09.2006 - fl. 16).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido "*única e exclusivamente para condenar o réu a pagar-lhe as prestações vencidas de seu benefício previdenciário, qual seja, o Auxílio-Doença nº 505.813.447-7, no período compreendido entre o dia 17 de setembro de 2.006 (dia imediatamente subseqüente à alta programada - folhas 16) e o dia 19 de novembro de 2.007 (véspera do protocolo do laudo pericial - folhas 115). Deverão ser compensados eventuais valores já pagos, quando da reativação do benefício (folhas 81 a 85), em decorrência da antecipação de tutela referida às folhas 21 a 25*".
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 20.11.2007, atestou que o postulante, não obstante portador de "*protrusão discal na coluna lombar*", não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades profissionais.
Esclareceu, o Sr. Perito, que "*ao exame específico da coluna vertebral observamos que todos os movimentos estavam presentes e limitados por dor em região lombar*", concluindo que, em suas atuais condições de saúde, tem condições de exercer suas atividades profissionais habituais, consoante resposta ao quesito nº 2 formulado pelo autor (fls. 116-119).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa para o exercício de suas atividades habituais, de rigor a manutenção da sentença, não havendo que como se falar em concessão de benefício previdenciário.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado pelo autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037288-89.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.037288-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOVELINA MENEZES MARQUES
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	05.00.00114-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença prolatada em ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do laudo médico pericial. Ademais, fixou os honorários advocatícios no valor de R$ 720,00 (setecentos e vinte reais), bem como os honorários periciais no valor de R$ 120,00 (cento e vinte reais).

Inconformado, o INSS ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de que a parte autora não perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Aplicando a nova Súmula 490 do STJ e tendo em vista que a sentença proferida nestes autos é ilíquida, devendo o *quantum debeatur* ser apurado em fase de liquidação, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (*cf. Súmula 490 do C. STJ; STJ, Corte Especial, ERESP 934642, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 30/06/2009, por maioria, DJE 26/11/2009; STJ, Corte Especial, RESP 1101727, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04/11/2009, v.u.,DJE 03/12/2009*).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

De início, verifico que o pedido da autora relativamente à alteração do termo inicial do benefício, veiculado em sede de contrarrazões, não merece ser conhecido, haja vista que a via eleita não foi a adequada.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal

interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

II.1 - DA INCAPACIDADE

O médico perito atestou a incapacidade laboral total e permanente da parte autora (fls. 52/54), portadora de depressão, hérnia de disco, osteófitos, escoliose nas colunas dorsal e lombar e cervicalgia, restando dessa forma preenchido referido requisito para a concessão da aposentadoria por invalidez.

II.2 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

In casu, conforme análise das informações contidas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que faço juntar aos autos, verifica-se que a parte autora esteve contribuindo para a Previdência Social durante todo o intervalo de tempo compreendido entre março de 1998 e março de 2007, sendo que ajuizou a presente demanda em 16.11.2005. Portanto, resta indiscutível a qualidade de segurada da autora no momento em que propôs a ação, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91.

II.3 - DA CARÊNCIA

Quanto à carência, resta preenchido tal requisito haja vista a autora ter apresentado recolhimentos à Previdência por muitos anos, conforme informações fornecidas pelo Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que ora se junta, superando o mínimo de contribuições necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez, quais sejam, 12 contribuições.

II.4 - DO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO

Comungo do entendimento esposado pela Quinta Turma do C. STJ, segundo a qual "(...) Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício acidentário, haja vista que o 'laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes', portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AGA 1189010, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 09/03/2010, v.u., DJE 12/04/2010).

Entretanto, positivados os requisitos legais e ante a ausência de impugnação por parte da autora, mantenho a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo, sob pena de violação ao princípio da *non reformatio in pejus.*

III - DOS CONSECTÁRIOS

III.1 - DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III.2 - DOS JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

III.3 - DA VERBA HONORÁRIA

A jurisprudência tem considerado razoável a fixação da verba honorária em 10%, ainda que condenada a Fazenda Pública. Apesar de o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, admitir o estabelecimento de tal verba em valor determinado, nada obsta que seja regulada em percentual, nos moldes do art. 20, §3º, até porque o §4º a ele remete no que concerne aos critérios de fixação dos honorários. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1424980 / MT 2011/0181679-4, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 14/02/2012. Por outro lado, aplica-se o Enunciado da Súmula n.111 do C.STJ, para que a verba honorária incida somente sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença; em caso de sentença de improcedência, reformada por decisão do Tribunal, os honorários incidem sobre as parcelas vencidas até esta última (STJ, EDcl no AgRg no REsp 981810 / RN 2007/0213384-6, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgamento em 08/02/2011).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Quanto aos honorários periciais, mantém-se nos moldes em que fixados, sob pena de violação ao princípio da *non reformatio in pejus*.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o Enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ. Outros consectários fixados na forma acima explicitada. Mantenho, no mais, a r.sentença recorrida.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000232-79.2007.4.03.6003/MS

2007.60.03.000232-6/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOAO DE MOURA TEODORO
ADVOGADO	:	MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O autor ajuizou a presente ação alegando que os salários-de-contribuição não devem ser limitados ao teto, considerando-se o limitador apenas quando da apuração da RMI, limitando-se apenas o salário-de-benefício, de forma que não pode ser aplicado o limitador nas duas etapas, como efetua o INSS. Afirma, ainda, que conforme artigo 26, da Lei nº 8.870/94, o percentual da diferença entre a média de salários-de-contribuição obtida e o teto

deve ser aplicado no primeiro reajuste.
A r. sentença (fls. 69/71), julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor na verba honorária, arbitrada em 105 do valor da causa, suspendendo o seu pagamento, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50. Sem custas.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 15/01/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 01/09/1992.
Quanto ao teto, ainda que por salário-de-contribuição entenda-se toda a remuneração recebida pelo trabalhador, a legislação prevê limites mínimo e máximo, nos §s 3º e 4º do artigo 28 da Lei nº 8.213/91, sendo o mínimo o salário mínimo e o máximo, o definido na lei e reajustado na mesma época e nos mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios.
É bom lembrar que o limite máximo do salário-de-contribuição nem sempre foi o de 10 salários mínimos. O Decreto nº 66/66 estabeleceu como limite máximo 10 salários mínimos, quando antes eram cinco. Em 1973, chegou a 20 salários mínimos, até o Decreto Lei nº 2.351/87, que retornou ao patamar de 10 salários-mínimos. Hoje permanece, aproximadamente nesse patamar.
Aliás, o art. 135 da Lei nº 8.213/91 determina:

"Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".
Assim, não há como afastar as limitações legais.
A jurisprudência é pacífica neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.
- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes.
- Recurso desprovido.
(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER)

E a questão de imposição de teto máximo ao salário de benefício, embora tenha suscitado muita controvérsia, hoje não comporta mais discussão.
Nesse sentido, destaco aresto do E. STJ que resume com propriedade a questão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.
1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).
2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos

trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).
3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.
4. ***Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes****.*
5. A norma insculpida no artigo 26 da Lei 8.870/94 só se aplica aos benefícios concedidos entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993.
6. O artigo 26 da Lei 8.870/94 não teve o condão de afastar os limites previstos no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei 8.213/91, mas, sim, estabelecer como teto limitador dos benefícios concedidos no período de 5 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993 o salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994. Precedentes.
7. Impõe-se o não conhecimento da insurgência especial quanto à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o recorrente não demonstrou no que consistiu a alegada negativa de vigência à lei, ou, ainda, qual sua correta interpretação, como lhe cumpria fazer, a teor do disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.
8. Recurso especial não conhecido.
(STJ - Recurso Especial - RESP - 432060/SC Processo: 200200499393 UF: SC Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 27/08/2002 DJ DATA: 19/12/2002 PÁGINA: 490 - Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO) - ***negritei****.*

Ora, assentado esse entendimento, é certo que todas as demais regras insertas na legislação que impõem limitação às prestações dos benefícios devem segui-lo, estando interligadas, sob pena de comprometimento da estabilidade do regime previdenciário.
Em outras palavras, se o salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição, as demais prestações que sucedem a renda mensal inicial, ainda que reajustadas, devem respeitar sempre o teto máximo do salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês.
Essa norma está contida no parágrafo 3º, do art. 41, da Lei 8.213/91, prestigiando a correspondência sempre indispensável entre os benefícios e as contribuições mensais dos segurados, o que assegura a manutenção da natureza atuarial do sistema.
Por fim, reputo inaplicável à espécie a determinação contida no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, posto que o salário-de-benefício do autor (Cr$ 2.856.974,50) não foi limitado ao teto vigente à época da concessão (Cr$ 4.780.863,30).
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055378-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055378-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE FELICIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ELAINE BENEDITA VENANCIO QUEIROZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00056-8 2 Vr ARUJA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (24.05.2006 - fl. 19).
Inicialmente o processo foi julgado sem a realização de prova pericial (fls. 59-61). Tal decisão foi anulada por esta Corte (fls. 80-83).
Em nova sentença, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a requerente "*nas custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, ressalvado os benefícios da Justiça Gratuita concedido ao autor*".
Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou aos autos comprovantes de contribuições previdenciárias recolhidas no período de 02.2006 e 03.2006 (fl. 31).
Extrato de informações do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, registra vínculos de trabalho no período descontínuo de 06.01.1975 a 18.02.1995, além de recolhimento de contribuições previdenciárias relativas às competências de 02.2006 a 07.2007, sem atividade cadastrada.
Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 18.02.1995 e 02.2006.
O laudo médico pericial, datado de 09.10.2009, atestou a incapacidade total e permanente do postulante para o exercício de atividades laborativas no momento da perícia. Asseverou, o Sr. Perito, que o requerente é portador de diabetes mellitus com graves complicações, dentre as quais "*déficit visual bilateral*" e "*amputação dos dedos do pé esquerdo*". Não fixou a data de início da incapacidade (fl. 109).
Os documentos médicos particulares acostados pelo requerente demonstra que ele foi internado no "Hospital Municipal Regional de Ermelino Matarazzo" em 09.02.2006 para submeter-se a procedimento cirúrgico de " *debridamento pé diabético + amputação 4º e 5º PdE*" (fl. 23), o que demonstra a gravidade de seu quadro clínico.
Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu o apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social.
Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061765-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061765-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANA ISABEL DE JESUS GUIMARAES
ADVOGADO	:	ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO CESAR PINOLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00151-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 09.12.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar as alegações, a autora juntou cópia de sua certidão de casamento e certificado de dispensa da incorporação, datada de 1969, constando a qualificação do marido como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que afirmaram conhece-la por volta de 1972 e 1974, época em que a mesma trabalhava na lavoura. A primeira testemunha não lembrava nome de patrão, não sabia o que ela plantava, nunca viu a autora trabalhando. Depois de 1975 não a viu mais. A segunda testemunha afirmou não saber se a autora trabalhou na roça depois de 1974. A terceira testemunha disse que depois de 1973 não teve mais contato com a autora.
Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
(...)
2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."
(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)
Ademais, consta do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 117), que o marido da autora se aposentou por tempo de contribuição, no ramo de atividade "comerciário", em 19.06.2007.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001841-15.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001841-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA AFONSO SILLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS PEREZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018411520084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, extrato de informações do CNIS acostado às fls. 139/141, registra que a autora recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, no período de 03.2002 a 08.2003 e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença no período de 16.09.2003 a 18.11.2007.
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS - APELAÇÃO IMPROVIDA.
- Sendo a incapacidade auferida preexistente à filiação da parte autora ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do § 2º, art. 42, da Lei 8.213/91.
- Apelação improvida.
(TRF3, AC nº 2003.61.16.000738-2, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJU 06.03.2008, p. 454)

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002626-62.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002626-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANA CLAUDIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DORLAN JANUARIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026266220084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da suspensão do pagamento administrativo (05.10.2007).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, nos termos do disposto na Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou aos autos CTPS com registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.02.1999 a 01.05.1999 e de 01.12.2000 a 30.12.2000, bem como comprovantes de contribuições previdenciárias recolhidas no período de 11.2002 a 05.2003 (fls. 19-28)
Extrato de informações do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, registra que, além dos vínculos supra referidos, o postulante recolheu contribuições previdenciárias no período de 05.2004 a 08.2004, sem atividade cadastrada, e que recebeu auxílio-doença nos períodos de 14.07.2003 a 06.05.2004 e de 09.09.2004 a 05.10.2007.
Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 30.12.2000 e 11.2002.
O laudo médico pericial, datado de 20.10.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente da postulante para o exercício de atividades laborativas habituais. Asseverou, o Sr. Perito, que a postulante é portadora de "*seqüela de necrose asséptica de cabeça femural D - doença de legg calvet perthes*" e que o início de sua incapacidade para o trabalho remonta ao ano de 2002 (fls. 83/93).
Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social.
Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009551-79.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009551-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ELIZABETE ARANHA NUNES
ADVOGADO	:	ROSELI FATIMA DE ALMEIDA PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00095517920084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-

benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"
"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até

esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício

previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria (Es);
- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);
- idade no momento da aposentadoria (Id);
- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

Art. 5o Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3o desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevida" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.
Quanto ao aumento da expectativa de sobrevida e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.
No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta fierença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.
(...)
Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das conseqüências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que

podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005144-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005144-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LAUDELINO LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00092-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$ 200,00 (duzentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatória.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural

e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para obtenção dos referidos benefícios exige-se do trabalhador rural a comprovação de labor no campo por período equivalente ao de carência.
Visando a comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, realizado em 12.11.1983, em que consta sua qualificação profissional como lavrador (fl. 13); escritura pública de compra e venda de imóvel rural situado em Presidente Bernardes - SP, datada de 13.03.1979, em que o genitor do autor foi qualificado como lavrador (fls. 23/24); autorização para impressão nota fiscal de produtor, também em nome do pai do autor, datada de 1980 (fls. 27/28); e, por fim, nota fiscal de produtor rural, em nome do pai do autor, expedida em 29.10.1992 (fl. 29).
Embora acostada documentação de seu genitor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerente, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica.
Ressalte-se que o único documento que sugere a profissão do autor como lavrador, qual seja, certidão de casamento, foi constituído no ano de 1983, de forma que, embora possa ser, em tese, considerado como início de prova, é insuficiente para comprovar a atividade rural até o ano de 2005, 12 (doze) meses antes da época em que o autor alega ter iniciado sua incapacidade. Necessário, portanto, comprovação que, nesse intervalo (de 1983 a 2005), o autor desenvolvia suas atividades rurais em regime de economia familiar, conforme alegado na inicial.
Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor (fls. 88/90), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pelo autor até a época necessária para concessão do benefício, enseja sua denegação.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.
II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.
(Omissis)
V - Agravo interno desprovido.
(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Mesmo que assim não fosse, no tocante à incapacidade laborativa, o laudo médico pericial acostado às fls. 64-67, atestou ser, o autor, portador de "*obesidade, hipertensão arterial e artrose de coluna*" que lhe impõe incapacidade parcial para o exercício de atividades laborativas profissionais. Esclareceu, contudo, o Sr. Perito, que "*poderá o autor desenvolver atividades de natureza leve, tanto pela sua idade como por doenças incipientes apresentadas*".
De qualquer sorte, portanto, de rigor a improcedência do pedido.
Posto isso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013470-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013470-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ALEXANDRE TRINDADE COSTA
ADVOGADO	:	MARISTELA JOSE
SUCEDIDO	:	APARECIDA CAETANO TRINDADE falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00018-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
Em razão do óbito do autor, ocorrido em 06.05.2008, procedeu-se à habilitação de seu herdeiro (fls. 108/111).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a parte autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Pretendia o apelante a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em razão de se encontrar incapacitado ao exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.
Dispõe o artigo 42 da Lei 8.213/1991, *verbis:*
"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá de verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe confere direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Consoante se depreende do dispositivo *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido sem determinar a realização de prova pericial, eis que, tendo o autor falecido no curso do processo, teria ficado prejudicada a realização de prova pericial.
A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.
Daí concluir-se que, no presente feito, a realização da perícia médica era indispensável ao julgamento.
Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida por ambas as partes implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte*:*

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE
1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.
2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.
3. O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.
4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.
5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta." (AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494) (grifei).

O requerente juntou documentos médicos que sugerem incapacidade para o trabalho (fls. 56/73).
Não há, contudo, documento comprobatório da sua incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, não possuindo, o juiz, a formação técnica necessária para aferi-la. Somente com a realização de perícia médica judicial restará esclarecido se o autor, por ocasião do óbito, estava ou não incapacitado para o trabalho.
Assim, não se pode considerar prejudicada a realização de prova pericial e proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova acostados sejam analisados por profissional da área da saúde que, através da realização de perícia médica indireta, poderá determinar o estado de saúde da autora no momento em que alegou sua incapacidade.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica indireta. Julgo prejudicada a apelação.
I.
São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015057-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015057-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CREUSA ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00049-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural, a partir da

citação.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a autora ao pagamento custas, despesas processuais, honorários periciais e advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do art. 4º da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, suscitando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa ante a ausência de prova testemunhal. No mérito, requer a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos. Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.:

"O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de segurado especial.
Não obstante a prova documental, da qual se infere a profissão de seu esposo como trabalhador rural, extensível a ela (fls. 12-18), pretende ela demonstrar, através do depoimento das testemunhas, que efetivamente continuou laborando por todo o período de carência, extraindo da terra o sustento próprio.
A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.
Em alguns casos específicos, a critério do Juiz, entendo que poderia, sim, ser dispensada a prova testemunhal, ou mesmo a pericial. Porém, este não é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis:*

"PREVIDENCIARIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.
Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.
Apelo provido, sentença anulada.
(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE, CARENCIA DA AÇÃO. INOCORRENCIA.
O sistema probatório adotado pelo CPC se caracteriza pela inexistência de hierarquia entre as provas produzidas em juízo, não sendo possível, desta forma, afastar a eficácia probante da prova testemunhal quanto a determinados fatos.
Precedentes desta Corte.
3. (Omissis)
4. Apelação provida. Sentença anulada.
(AC proc. 96.03.030752-1; Relatora: Sylvia Steiner; 2ª Turma, v.u.; DJ: 03/07/1996 PÁG: 45862)".

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.
O julgamento pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não teria restado comprovada a qualidade de segurado do autor, cerceou seu direito à produção probatória, que poderia ter comprovado os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, através da oitiva de testemunhas arroladas, a fim de corroborar o início de PROVA material acostado aos autos, bem como através da realização da PROVA pericial .
Sendo indeferida a produção das provas TESTEMUNHAL e pericial, imprescindíveis para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular

prosseguimento, com a realização das provas mencionadas.
Apelo provido, sentença ANULADA."
(AC 610109; Relator: Erik Gramstrup; 5ª Turma, v.u.; DJU:10/09/2002 PÁG: 797).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar de cerceamento de defesa para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para a produção de prova oral e regular prosseguimento do feito.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017181-53.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.017181-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DALTINA DE RAMOS
ADVOGADO	:	ANA MARIA RAMIRES LIMA
No. ORIG.	:	07.00.01083-1 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, acrescido do abono anual, com termo inicial na data do pedido administrativo (05.06.2003 - fls. 85-87).
Apelação da autarquia, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Pretende a autora a obtenção de aposentadoria por invalidez, em razão de se encontrar incapacitada ao exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.
Dispõe o artigo 42 da Lei 8.213/1991, *verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Consoante se depreende do dispositivo *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido sem determinar a realização de prova pericial.
A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.
Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida por ambas as partes implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte*:*

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE
1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.
2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.
3.O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.
4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.
5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta." (AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494) (grifo).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para realização de perícia médica e regular prosseguimento do feito. Julgo prejudicada a apelação.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021011-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021011-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	IOLINDA VIEIRA GRACIANO
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00053-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de que a qualidade de segurado da autora não restou demonstrada.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.
Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: *"O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".*
O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de segurado especial.
Não obstante a prova documental, caracterizando a apelante como lavradora (fls. 09-15), pretende ela demonstrar, através do depoimento das testemunhas, que efetivamente laborou no período exigido, extraindo da terra meramente o sustento próprio.
A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.
Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis:*

"PREVIDENCIARIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.
Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.
Apelo provido, sentença anulada.
(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE, CARENCIA DA AÇÃO. INOCORRENCIA.
O sistema probatório adotado pelo CPC se caracteriza pela inexistência de hierarquia entre as provas produzidas em juízo, não sendo possível, desta forma, afastar a eficácia probante da prova testemunhal quanto a determinados fatos.
Precedentes desta Corte.
3. (Omissis)
4. Apelação provida. Sentença anulada.
(AC proc. 96.03.030752-1; Relatora: Sylvia Steiner; 2ª Turma, v.u.; DJ: 03/07/1996 PÁG: 45862)".

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.
O julgamento pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não teria restado comprovada a qualidade de segurado do autor, cerceou seu direito à produção probatória, que poderia ter comprovado os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, através da oitiva de testemunhas arroladas, a fim de corroborar o início de PROVA material acostado aos autos, bem como através da realização da PROVA pericial .
Sendo indeferida a produção das provas TESTEMUNHAL e pericial, imprescindíveis para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização das provas mencionadas.
Apelo provido, sentença ANULADA."
(AC 610109; Relator: Erik Gramstrup; 5ª Turma, v.u.; DJU:10/09/2002 PÁG: 797).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito. Julgo prejudicada a apelação da autora.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028804-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028804-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DO CARMO FERREIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	08.00.00016-5 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder a autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo. Determinou a aplicação de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês aos valores atrasados. Condenou o INSS ao pagamento de honorários periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais), bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando-se o valor do benefício concedido à autora, o montante apurado entre 28.05.2008 (fl. 36), e o registro da sentença (18.06.2009), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registra que a autora trabalhou com registro no período de 10.11.1976 a 14.04.1977 e que recolheu contribuições, na condição de contribuinte individual, sem atividade cadastrada, no período de 11.2006 a 02.2010, nos meses de maio, agosto e novembro de 2010, junho e

outubro de 2011 e janeiro, junho e outubro de 2010.
Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 14.04.1977 a 10.2006.
Ajuizou a ação em 08.07.2008.
O exame médico pericial, realizado em 30.04.2009, atestou a incapacidade total e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas, por ser portadora de "*transtorno depressivo recorrente, insuficiência cardíaca, insuficiência vascular periférica, hipertensão, diabetes mellitus e obesidade*". Questionado acerca do termo inicial da incapacidade, fixou-o na data da realização da perícia médica (fls. 60/66).
Os documentos médicos particulares acostados pela postulante às fls. 13-16 registram que ela passa por tratamento médico decorrente de quadro depressivo desde janeiro de 2008 e que seu quadro clínico agravou-se em meados de abril de 2006, quando foi submetida à cirurgia de revascularização cardiológica.
Assim, constata-se que a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, no início do ano de 2006, quando ainda não havia readquirido a qualidade de segurado, o que ocorreu apenas no final do ano.
Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.
De rigor, portanto, a reforma da sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009320-64.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009320-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANTONIO SOUZA DIAS
ADVOGADO	:	WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00093206420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 84/86 (proferida em 26/08/2011) julgou improcedente o pedido, por considerar que o autor não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de elaboração nova perícia, a ser realizada por especialista nas doenças que o acometem. Sustenta, ainda, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, os demais documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus à aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/29, dos quais destaco:
- carteira de identidade do autor, informando estar, atualmente, com 65 (sessenta e cinco) anos de idade (data de nascimento em 09/06/1947);
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome do requerente;
- documentos médicos;
- carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, a partir de 10/07/2009;

- comunicação de decisão do INSS, de 25/08/2009, informando a concessão do auxílio-doença até 07/09/2009;
- comunicação de decisão do INSS, de 24/10/2009, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 08/10/2009, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

A Autarquia juntou, a fls. 56/67, cópias do procedimento administrativo, destacando-se:
- resumo de benefício, informando a concessão de auxílio-doença, de 10/07/2009 a 07/09/2009; o vínculo empregatício, em nome do autor, de 01/08/1988 a 30/04/1990 e os recolhimentos, descontínuos, de 08/1988 a 04/2009;
- laudos médicos periciais, datados de 17/07/2009 e 25/08/2009, atestando a existência de incapacidade laborativa, e de 19/10/2009, 29/04/2010 e 18/05/2010, concluindo pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- consultas ao sistema Dataprev/CONIND, informando os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 08/10/2009 e 20/04/2010, por parecer contrário da perícia médica.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 68/74 - 16/09/2010), referindo ser relojoeiro. Queixa-se de dores lombares que se estendem para a região dorsal, com início há 04 anos. Relata quedas da própria altura em decorrência de desequilíbrio quando sente as dores. Faz uso de medicamento diário.

Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade.

Assevera a *expert* que "as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatia ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa".

Conclui a jurisperita, após exame clínico e análise dos exames complementares, que as enfermidades diagnosticadas não impedem o exercício de suas atividades habituais.

Neste caso, a perita foi clara ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade da profissional indicada pelo Juízo *a quo*, apta a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou que as patologias não são impeditivas do trabalho concomitantemente à realização do tratamento clínico, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde do autor.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade da profissional indicada para este mister.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000141-55.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.000141-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	AUCELI BENEDITO BONIFACIO
ADVOGADO	:	ARLINDO FRANGIOTTI FILHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001415520094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 94/95, proferida em 29.06.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta as conclusões da perícia médica judicial, pelo que requer, subsidiariamente, o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para realização de novo laudo ou resposta a novos quesitos.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/28, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 33/39 e 87/90, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 23.02.1954), indicando a idade atual de 59 anos (fls. 10);
- documentos médicos (fls. 13 e 87/90);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 14/28);

- CTPS (fls. 34/39).
A fls. 51 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa diversos períodos de recolhimentos, sendo o último deles de 07/2007 a 08/2009, além de percepção de benefício de 13.09.2005 a 10.01.2006 e de 04.04.2006 a 29.06.2007.
Em laudo de fls. 58/68, datado de 15.04.2010, o assistente técnico do INSS opina pela inexistência de incapacidade para o exercício do labor habitual.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 70/79 - 15.04.2010), constando histórico de problemas de natureza ortopédica, em especial na região da coluna cervical.
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "não se observou incapacidade para o labor devido ao comprometimento ortopédico".
Quanto aos questionamentos acerca das conclusões do perito judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica e o pleito de realização de novo laudo.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009045-64.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.009045-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	EMICO KAWAMOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FLAVIA ROSSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00090456420094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 22.11.2010 (fls. 29 verso).
A sentença, fls. 96/99, proferida em 10.05.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 21.10.2009, o(a) autor(a) com 67 anos (data de nascimento: 28.04.1942), instrui a inicial com os documentos, de fls. 12/21, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 24.06.2009.
Veio o estudo social (fls. 43/52), datado de 25.04.2011, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, R$ 545,00 (1 salário-mínimo), advém da aposentadoria do esposo. Relata que o casal detém o usufruto do imóvel que está em nome dos filhos. Observa que a moradia é de tamanho regular e está em boas condições. Faz consignar que o casal possui um veículo Gol 1995 e uma das filhas é responsável pelo pagamento do Plano de Saúde particular dos pais.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 70 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1 salário-mínimo, automóvel e plano de saúde particular.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003359-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARIA DAMASCENA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DIRCEU MIRANDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREA FARIA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00092-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Processual civil. Aposentadoria por idade. Coisa julgada. Ações idênticas, propostas no mesmo foro.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

Processado o feito sob a gratuidade de justiça, sobreveio sentença pela extinção do processo sem resolução do mérito, em razão da existência de coisa julgada material.

A parte autora ofertou apelação, em suas razões recursais pugnou pela reforma da sentença, requerendo o afastamento da coisa julgada material.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

(Proferida com base no art. 557, *caput* do CPC)

Verifico que a autora propôs ação anterior a esta, com idêntico pedido e causa de pedir, distribuída junto à mesma Comarca de Lucélia/SP, sob n. 327/96, com decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a ela desfavorável, proferida no Recurso Especial n. 162309/SP, derivado da AC n. 96.03.067465-6, reformando a decisão prolatada por este Tribunal e mantendo a sentença para julgar improcedente seu pedido que transitou em julgado em 05/06/1998 **(conforme fls. 91/94 dos autos; extrato do SIAPRO e cópia do acórdão, anexos)**.

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, a ofensa à coisa julgada, incidindo, dessa forma, a premissa contida no art. 267, V, do CPC.

Observe-se que a autora pleiteia o reconhecimento da sua condição de trabalhadora rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, repetindo a pretensão anteriormente julgada improcedente.

Portanto, não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a existência da coisa julgada. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."
(TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498)

Cabe ressaltar que, no caso concreto, esta ação foi ajuizada em 18/07/2008, quando o insucesso da autora na ação proposta perante a mesma Comarca de Lucélia já era do seu conhecimento, haja vista a data do trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, no RE 162309/SP (05/06/1998).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida. São indevidas custas e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007055-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007055-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO SEBASTIAO DAS CHAGAS
ADVOGADO	:	ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00127-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do indeferimento

administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Visando a comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculos de trabalho de 31.12.1974 a 30.09.1976, 01.11.1976 a 03.12.1976, 01.07.1978 a 01.11.1978, 23.10.1981 a 30.09.1976, 01.09.1987 a 15.05.1989, 15.11.1990 a 15.04.1991, 28.01.1999 a 22.08.2000, 20.05.2002 a 12.09.2002, 03.03.2003 a 24.06.2004, 14.02.2005 a 18.04.2005 e de 17.01.2006 a 30.03.2006 (fls. 09-18).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que o autor logrou retornar ao mercado de trabalho em 01.04.2009, data em que celebrou contrato com a empresa "*Paulo Zucchi Rodas*", onde exerce atividades laborativas até a presente data. Há, ainda, registro no sentido de que ele conseguiu aposentar-se por tempo de contribuição em 24.10.2011.
Ajuizou a ação em 04.11.2008.
No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 19.06.2009, atestou a incapacidade total e permanente do postulante para o exercício de atividades laborativas que demandem esforço físico.
Esclareceu, o Sr. Perito, que "o *autor é portador de transtorno degenerativo de Coluna vertebral tipo Osteoartrose, e desvio postural. Embora seja doença de caráter degenerativo, não há como precisar a data de aquisição da mesma, mas, de acordo com o histórico e características da patologia, a data de inicio ocorreu há aproximadamente 01 ano*" (fls. 58-62).
Assim, de acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas dos demais documentos acostados, constata-se que, embora apresentasse incapacidade para sua função habitual, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se profissionalmente e manter vínculo empregatício posterior ao ajuizamento do feito.
Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.
Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012982-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012982-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	VANILDE FRUTUOSO DA MATA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00114-0 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.
Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.:

"O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".
O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de segurado especial.
Não obstante a prova documental, da qual se infere a profissão da postulante como trabalhadora rural (fls. 10-38), pretende ela demonstrar, através do depoimento das testemunhas, que efetivamente continuou laborando por todo o período de carência, extraindo da terra o sustento próprio.
A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.
Em alguns casos específicos, a critério do Juiz, entendo que poderia, sim, ser dispensada a prova testemunhal, ou mesmo a pericial. Porém, este não é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis:*

"PREVIDENCIARIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.
Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.
Apelo provido, sentença anulada.
(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE, CARENCIA DA AÇÃO. INOCORRENCIA.
O sistema probatório adotado pelo CPC se caracteriza pela inexistência de hierarquia entre as provas produzidas em juízo, não sendo possível, desta forma, afastar a eficácia probante da prova testemunhal quanto a determinados fatos.
Precedentes desta Corte.
3. (Omissis)
4. Apelação provida. Sentença anulada.
(AC proc. 96.03.030752-1; Relatora: Sylvia Steiner; 2ª Turma, v.u.; DJ: 03/07/1996 PÁG: 45862)".
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.
O julgamento pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não teria restado comprovada a qualidade de segurado do autor, cerceou seu direito à produção probatória, que poderia ter comprovado os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, através da oitiva de testemunhas arroladas, a fim de corroborar o início de PROVA material acostado aos autos, bem como através da realização da PROVA pericial .
Sendo indeferida a produção das provas TESTEMUNHAL e pericial, imprescindíveis para a concessão da

aposentadoria por invalidez, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização das provas mencionadas.
Apelo provido, sentença ANULADA."
(AC 610109; Relator: Erik Gramstrup; 5ª Turma, v.u.; DJU:10/09/2002 PÁG: 797).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para a produção de prova oral e regular prosseguimento do feito. Julgo prejudicado o recurso da autora.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002009-82.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.002009-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	PAULO VALDECIR DOS REIS SOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICCHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020098220104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. decisão da relatora, Desembargadora Federal Daldice Santana, fls. 59/62, foi anulada a fls. 77, em razão de ter-se declarado suspeita.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"
"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação

Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria (Es);
- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);
- idade no momento da aposentadoria (Id);
- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator

previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

Art. 5o Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3o desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevida" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.
Quanto ao aumento da expectativa de sobrevida e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.
No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta fierença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.
(...)
Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das conseqüências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005618-67.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005618-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SONIA MASSAI ISHII
ADVOGADO	:	PAULO TOSHIO OKADO e outro
No. ORIG.	:	00056186720104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 23.07.2010, que tem por objeto o recálculo do benefício de auxílio-doença nº **31/535.202.756-9**, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
O juízo *a quo* julgou a demanda procedente para determinar a revisão do benefício de auxílio-doença da parte autora, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, "*com reflexos na renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez decorrente desse auxílio-doença*", e pagamento das diferenças devidas, observando-se a prescrição qüinqüenal.
Apelação do INSS, pugnando pela reforma da sentença. Alega falta de interesse de agir, diante da ausência de prévio requerimento administrativo. Diz que vem efetuando as revisões na via administrativa. Portanto, nada leva a crer que o requerimento administrativo da parte autora seria indeferido. Sustenta que, por não ter havido resistência indevida, deve ser isentado dos honorários advocatícios. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Tratando de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
A parte autora teve seu benefício de auxílio-doença concedido no período de 09.04.2009 a 31.03.2010. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
A sentença julgou o pedido procedente para condenar o INSS a revisar o benefício da autora, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e pagar as diferenças não prescritas.
Pleiteia a autarquia apelante que o processo seja extinto sem julgamento do mérito, por ausência de prévio requerimento administrativo.
De rigor a reforma da sentença, porquanto necessário o prévio requerimento administrativo.
Ressalte-se que não se está a exigir, aqui, o exaurimento da via administrativa, e sim o prévio requerimento administrativo.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Destarte, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. Desse modo, já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de benefício assistencial, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
No presente caso, em que a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado efetuar o prévio requerimento administrativo perante a autarquia, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.
Portanto, nada obstante a ação tenha sido ajuizada no período em que os efeitos do Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE-INSS, de 15.04.2010 (que reconhecia o direito dos segurados à revisão pretendida, na via administrativa), tenham sido suspensos pelo Memorando - Circular Conjunto nº 19/INSS/DIRBEN (reativados pelo Memorando - Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010), cabia à parte autora manifestar seu interesse perante a autarquia.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e extinguir o processo sem resolução do mérito. **Não conheço da remessa oficial.**
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000407-20.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000407-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SANTINA MARIA FRANCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE STABILE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004072020104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 08.04.2011 (fls. 64).
A sentença, fls. 82/95, proferida em 13.04.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 08.03.2010, o(a) autor(a) com 77 anos (data de nascimento: 016.04.1932), instrui a inicial com os documentos, de fls. 26/31, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 27.05.2010.
Veio o auto de constatação (fls. 49/60), datado de 22.02.2011, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, 1 salário-mínimo, advém da aposentadoria do esposo. Relata que o marido faz cadeiras em casa, auferindo renda variável em razão de tal atividade, considerando que vende cada cadeira por R$ 10,00.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 80 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, reside em imóvel próprio e possui renda de 1 salário-mínimo.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003492-78.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003492-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	VITA DIVINA MARCELINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034927820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50. Custas na forma da lei.
Apelou a autora, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença em razão do cerceamento de defesa consistente no indeferimento do pedido de realização de novo laudo pericial com médico especialista e, no mérito, a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Não prospera a alegação do postulante acerca de eventual ocorrência de cerceamento de defesa em virtude da não realização de novo exame médico pericial com profissional especialista.
In casu, o autor alegou incapacidade laborativa por quadro de "*insuficiencia coronariana crônica, hipertensão arterial, diabetes mellitus tipo II, hipercolesterolemia, dislipidemia mista e patologia do ventrículo*" (fl. 03).
A perícia médica judicial foi realizada pela Dra. Mariagda Paula de Souza Buzo, perita judicial inscrito no Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo sob n.º 96.131.
A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).

Assim, o pedido de nova perícia é descabido, eis que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo à análise de mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.
O laudo pericial, elaborado em 11.02.2011, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Esclareceu, a Sra. Perita, que a postulante é portadora de "*depressão leve melhorada e estabilizada com uso de medicação específica e acompanhamento médico não especializado; diabetes leve, HAS moderada, dislipidemia leve e insuficiência cardíaca leve, todas melhoradas e estabilizadas com o uso contínuo de medicação própria e acompanhamento ambulatorial médico*". Concluiu, portanto, que *"não existe incapacidade laborativa"* (fls. 96-100).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que registram incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 46-55), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 01 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000465-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000465-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FLAVIA SARTORELI ROSA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG.	:	09.00.00090-0 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 53/57 (proferida em 20/05/2010), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento do salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, durante cento e vinte dias, corrigidos monetariamente pelo IGP-DI, desde o vencimento de cada prestação, acrescido de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, com termo inicial vinte e oito dias antes do nascimento. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade, funda-se nos documentos de fls. 07/18, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da autora, em 19/10/1988, em domicílio rural, constando a profissão de lavrador de seu pai;
- Certidão de nascimento da filha, em 14/02/2006;
- CTPS da autora, sem registros;
- CTPS do companheiro, com registros, como trabalhador rural, por períodos descontínuos, compreendidos entre 10/02/2000 a 11/02/2009.
O INSS juntou documentos do CNIS, com a contestação, corroborando as anotações constantes na CTPS do companheiro.

Em depoimento pessoal (fls. 49) afirma que trabalha na roça com o companheiro e desenvolveu essa atividade no período gestacional.
As testemunhas (fls. 50/51) declaram que a autora e seu companheiro trabalham na roça. Sustentam que a requerente trabalhou grávida, até o sexto mês.
A orientação pretoriana é no sentido de que a condição de lavrador do marido/companheiro é extensível à esposa/companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de sua filha, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001278-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001278-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NAIR RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	08.00.00102-9 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 51/53 (proferida em 15/03/2011), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, até a sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE n.º 24/97 e 64/05, Resolução CJF 242/02 e Portaria DForo - SJ/SP92/01 e juros legais a contar da citação, na razão de 1% ao mês.
Inconformado, apela o INSS, alegando que o benefício fora concedido administrativamente. Pugna pela extinção do feito sem julgamento do mérito.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 05/09.
Nas razões de apelação o INSS informou que o benefício foi concedido à autora, na via administrativa.
Neste caso, a autora ajuizou a presente demanda em 26/06/2008, com requerimento administrativo apresentado em 20/02/2009, que foi concedido em razão do nascimento em 29/11/2007.
Assim, o autor tornou-se carecedor da ação, por perda superveniente de interesse processual, impondo-se a extinção do feito, sem exame do mérito.
Nesse sentido, é a orientação pretoriana, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, POR SUPERVENIENTE DESAPARECIMENTO DO INTERESSE DE AGIR DO AUTOR (ART. 267, VI, CPC). SENTENÇA CONFIRMADA.
1. A hipótese vertente é de perda superveniente de objeto, tendo em vista que o pleito foi obtido pelas vias administrativas. Sendo assim, não resta objeto a ser perseguido nesta demanda, implicando, pois, na falta de interesse de agir do autor/apelante.
2. Extinção do processo por ausência do interesse de agir (art. 267,VI, do CPC).
3. Apelação não provida.
(TRF 1ª Região - Apelação Cível 199801000036240/MG - Segunda Turma Suplementar - Juiz Federal Moacir Ferreira Ramos (Conv) - DJ 22/04/2004 - pág 49).
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a r. sentença e julgar extinto o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ante a falta de interesse de agir superveniente. Isento de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001330-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001330-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVANA DA SILVA ALMEIDA
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	08.00.00121-1 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 25/25v. (proferida em 30/06/2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, até a sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE n.º 24/97 e 64/05, Resolução CJF 242/02 e Portaria DForo - SJ/SP92/01e juros legais a contar da citação, na razão de 1% ao mês
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial. Afirma não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido e argumenta que a prova testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade rural. Requer a modificação de incidência nos critérios de juros de mora e a redução da honorária.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 07/10, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha da autora, em 17/09/2004;
- CTPS do companheiro, com diversos registros como trabalhador rural e como trabalhador na exploração de resina.
O INSS juntou documentos do CNIS, com a contestação, demonstrando o trabalho rural do companheiro da autora, bem como a atividade laborativa na exploração de resina e como técnico florestal (CBO 3212).
As testemunhas, ouvidas a fls. 26/27, afirmam que a autora e seu companheiro são lavradores. Sustentam que a requerente desenvolveu essa atividade no período gestacional.
Neste caso, verifico que não consta dos autos qualquer documento, indicando o trabalho rural alegado pela ora recorrente.
Por outro lado, não é possível estender a ela a condição de lavrador do marido, que além da atividade rural desenvolve labor urbano.
Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade

campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)
Portanto, embora esteja demonstrado o nascimento da filha da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, para fins de salário-maternidade.
Assim, impossível o deferimento do benefício.
Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicado os demais pontos do apelo.
Logo, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002184-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002184-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDINA ANTUNES DE SOUZA
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	08.00.00125-7 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-

maternidade.
A r. sentença, de fls. 22/22v. (proferida em 30/06/2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, no período correspondente a cento e vinte dias, no valor de um salário mínimo, acrescido de correção monetária a partir do 28º dia antecedente ao parto, e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% da condenação. Isentou de custas.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Requer a modificação na forma de incidência de juros de mora, bem como a redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 05/07, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha, em 09/01/2008, constando que a autora e o pai de sua filha são lavradores.
O INSS juntou documento do CNIS, demonstrando o exercício do labor rural pelo pai da filha da autora.
As testemunhas (fls. 23/24) confirmam o labor rural da autora, sobretudo no período gestacional.
Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de sua filha, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência de juros de mora, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003290-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003290-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DANIELE APARECIDA LOPES
ADVOGADO	:	CAIO CESAR OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10.00.00061-8 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 26/29 (proferida em 20/10/2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, no período correspondente a cento e vinte dias, no valor de um salário mínimo, acrescido de correção monetária, desde quando seria devido o benefício, sendo em relação à primeira prestação mensal, a partir do 28º dia antecedente ao parto. Juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e honorários advocatícios arbitrados em 10% da condenação.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Requer a modificação na forma de incidência de juros de mora, bem como a redução da honorária.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.
Consoante o disposto no § 1º, do art. 242 e art. 506, inc. I, ambos do CPC, proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.
Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.
Por oportuno trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 488, em comentário ao art. 242:
*"**2. Audiência**. Do ato proferido em audiência, considera-se intimada a parte que fora regularmente intimada para a audiência, sendo irrelevante o seu comparecimento ou não àquele ato. O dies a quo do prazo é a data da audiência onde foi proferida a decisão (Nery, Recursos, n.3.4.1.4, p. 343/344). No mesmo sentido: Barbosa Moreira, Coment., n.197, p. 358/359)"*

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial pacífico no E. STJ:
Apelação. Início do prazo. Sentença proferida em audiência.
1. Se a parte interessada não esteve presente na audiência, mesmo devidamente intimada, e nela foi proferida a sentença, incide o art. 242, § 1º, do Código de Processo Civil, não colhendo fruto a argumentação de não ser possível publicar a sentença em audiência de conciliação, matéria que não está sendo questionada e que poderia sê-lo no recurso de apelação, que quedou intempestivo.
2. Recurso especial não conhecido.
(STJ - REsp 164891/RS RECURSO ESPECIAL - 1998/0012240-0 Órgão Julgador - T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento04/03/1999 Data da Publicação/Fonte DJ 26.04.1999 p. 94 RCJ vol. 96 p. 47 - Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO)

A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.
Neste sentido, trago à colação:
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO.
1 Não incorre em violação ao art. 535 do CPC o acórdão que não apresenta qualquer vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade, não servindo os Embargos de Declaração para a mera reapreciação de matéria já decidida.
2 Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1o. do CPC).
3 Mesmo não tendo o Procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu

regular processamento.
4 Recurso Especial do INSS improvido.
(STJ - RESP 200701952254 RESP - RECURSO ESPECIAL - 981313 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:03/12/2007 PG:00362 Data da Decisão 09/10/2007 Data da Publicação 03/12/2007 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
No caso dos autos, verifico que o procurador federal foi regularmente intimado, acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, em 27/08/2010 (fls. 16), embora tenha deixado de comparecer ao ato.
Não obstante, considera-se intimado no momento em que houve a leitura da decisão em audiência, realizada em 20/10/2010.
Na situação em apreço, a contagem do prazo iniciou-se em 21/10/2010 (quinta-feira), com o término em 19/11/2010 (sexta-feira), tendo em vista que a Autarquia Federal possui 30 dias para interpor o recurso de apelação.
Diante disso, tem-se por intempestivo o recurso autárquico interposto somente em 30/11/2010.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004520-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004520-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDINEIA DE OLIVEIRA SILVA e outros
	:	LETICIA DUCI
	:	LAURA DUCI
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REPRESENTANTE	:	VALDINEIA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
SUCEDIDO	:	LUIZ ANTONIO DUCI falecido
No. ORIG.	:	08.00.00005-7 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez.
Em razão do óbito do autor, ocorrido em 29.07.2009, procedeu-se à habilitação de seus herdeiros (fls. 75-97).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aos herdeiros do autor o benefício de pensão por morte, a partir de 29.07.2009 (data do falecimento). Condenou o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, corrigidos até o efetivo pagamento, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.
Apelou, o INSS, sustentando a nulidade da r. sentença e, no mérito, a integral reforma do *decisum a quo*.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 136/137.
Decido.
Pretendia o autor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em razão de se encontrar incapacitado ao exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.
Dispõe o artigo 42 da Lei 8.213/1991, *verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá de verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe confere direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Consoante se depreende do dispositivo *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido sem determinar a realização de prova pericial, eis que, tendo o autor falecido no curso do processo, teria ficado prejudicada a realização de prova pericial.
A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.
Daí concluir-se que, no presente feito, a realização da perícia médica era indispensável ao julgamento.
Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida por ambas as partes implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte*:*

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE
1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.
2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.
3. O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.
4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.
5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta." (AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494) (grifei).

A parte autora juntou documentos médicos que sugerem incapacidade para o trabalho (fls. 12/27).
Não há, contudo, documento comprobatório da sua incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, não possuindo, o juiz, a formação técnica necessária para aferi-la. Somente com a realização de perícia médica judicial restará esclarecido se o autor, por ocasião do óbito, estava ou não incapacitado para o trabalho.
Assim, não se pode considerar prejudicada a realização de prova pericial e proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova acostados sejam analisados por profissional da área da saúde que, através da realização de perícia médica indireta, poderá determinar o estado de saúde do autor no momento em que alegou sua incapacidade.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica indireta. Julgo prejudicada a apelação.
I.
São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009309-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009309-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DARLENE SANTOS SIQUEIRA
ADVOGADO	:	DHAIANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	10.00.00067-4 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 32/35 (proferida em 27/10/2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, no período correspondente a cento e vinte dias, no valor de um salário mínimo, acrescido de correção monetária a partir do 28º dia antecedente ao parto, e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% da condenação. Isentou de custas.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial. Afirma não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido e argumenta que a prova testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade rural.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no

parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 08/10, dos quais destaco:
- Certidão de Residência e Atividade Rural da Fundação ITESP, declarando que os pais da autora exploram lote agrícola, desde junho de 1996 e que faz parte de sua força de trabalho a autora.
- Certidão de nascimento da filha, em 17/01/2009.
O INSS juntou documentos do CNIS, com a contestação, demonstrando que a demandante trabalhou como empregada doméstica.
As testemunhas, ouvidas a fls. 36/37, afirmam que a autora trabalha no sítio da família e desenvolveu essa atividade no período gestacional.
Neste caso, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade. Ao contrário, os documentos do Sistema Dataprev da Previdência Social, demonstram que a autora exerceu trabalho urbano ao longo de sua vida.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)
Portanto, embora esteja demonstrado o nascimento da filha da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período de tempo legalmente exigido.
Logo, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014550-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014550-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CICERA ISABEL DA CRUZ VENTURA
ADVOGADO	:	RICARDO LARRET RAGAZZINI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
No. ORIG.	:	10.00.00083-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (14.09.2009).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora no pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor atualizado dado à causa, observada a gratuidade.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar sua qualidade de segurada, a autora acostou cópia da CTPS com registro de contrato de trabalho no período de 02.01.1995 a 20.02.1995 (fls. 12-13).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que a autora recolheu contribuições previdenciária, como contribuinte individual doméstico e contribuinte facultativo, em dezembro de 1994, fevereiro de 1995, agosto de 2004 e no período de 08.2008 a 05.2009.
O laudo médico pericial, datado de 29.09.2010, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de suas atividades laborativas habituais (empregada doméstica) em decorrência de quadro clínico de " *patologia em joelho esquerdo, tipo gonartrose, que ocasiona dificuldade na marcha, sem comprovação radiológica*" e "*hipertensão arterial severa".* Asseverou, o Sr. Perito, que *"o exame pericial concluiu que existe incapacidade laboral atualmente na sua função de empregada doméstica*", e que a incapacidade para o trabalho remonta a setembro de 2006 (resposta ao quesito nº 5 do Juízo) (fls. 39-41).
O atestado médico particular acostado à fl. 20 registra que a requerente está sob cuidados médicos em decorrência das mencionadas patologias desde junho de 2004.
Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente ao seu ingresso no RGPS - Regime Geral da Previdência Social, tendo sido diagnosticada patologia incapacitante antes de seu primeiro recolhimento.
Com efeito, não se trata de doença preexistente geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitada, o que inviabilizaria a concessão do benefício.
Por oportuno, vale transcrever os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MOLÉSTIA PREEXISTENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio-doença, tampouco para o de aposentadoria por invalidez, eis que, embora demonstrada a incapacidade laborativa, pelo laudo pericial, tal inaptidão para o labor resulta de moléstia preexistente ao ingresso no Sistema

Previdenciário, não tendo sido colacionada qualquer documentação médica ou profissional hábil a desconstituir a prova técnica produzida. 2. A parte autora ingressou no RGPS, mediante recolhimento de contribuições individuais, como facultativa, e sem atividade anterior, em setembro/2009, quando já possuía 64 anos, até agosto/2010, contribuições essas posteriores à sua inaptidão ao trabalho, confirmando-se, portanto, a incapacitação preexistente à filiação. 3. Recurso desprovido.
(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 00026933520104036127, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA , TRF3 CJ1 24/01/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). FUNGIBILIDADE. RECURSO CABÍVEL. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. I - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557,§ 1º, do Código de Processo Civil, considerando-se a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - As limitações de que padece o requerente decorrem de seqüelas de acidente automobilístico sofrido quando ele não ostentava qualidade de segurado da Previdência Social. III - Não houve comprovação de que à data de sua filiação ao RGPS o autor reunisse plena capacidade laboral e que a tivesse perdido com o agravamento de seu estado de saúde. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo autor improvido.
(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 201103990110353, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJ1 13/10/2011, p. 1970)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS - APELAÇÃO IMPROVIDA.
- Sendo a incapacidade auferida preexistente à filiação da parte autora ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do § 2º, art. 42, da Lei 8.213/91.
- Apelação improvida.
(TRF3, AC nº 2003.61.16.000738-2, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJU 06.03.2008, p. 454)

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017877-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017877-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSANA OLIVEIRA DE SENA
ADVOGADO	:	MATEUS GOMES ZERBETTO
No. ORIG.	:	09.00.00007-9 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 45/53 (proferida em 30/03/2010), julgou a ação procedente, julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o valor correspondente ao benefício de salário-maternidade, pelo período de cento e vinte dias, acrescido de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Isentou de custas.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial da autora, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 13/15, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da autora, em 21/06/1988, na qual consta a profissão de lavrador de seu pai;
- Certidão de nascimento do filho, em 24/10/2008, constando a profissão de trabalhadora rural da autora;
O INSS juntou documento do CNIS, com a contestação, demonstrando que o pai da requerente desenvolveu trabalho rural e urbano ao longo de sua vida.
As testemunhas (fls. 41/42) confirmam o labor rural da autora. Sustentam que a requerente desenvolveu essa atividade no período gestacional.
Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de

25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de seu filho, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018318-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018318-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DANIELA PINTO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	MARLON AUGUSTO FERRAZ
No. ORIG.	:	00035127720088260691 1 Vr BURI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 51/53 (proferida em 21/09/2009), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, até a sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE n.º 24/97 e 64/05, Resolução CJF 242/02 e Portaria DForo - SJ/SP92/01 e juros legais a contar da citação, na razão de 1% ao mês.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial. Afirma não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido e argumenta que a prova testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade rural. Requer a modificação de incidência nos critérios de juros de mora e a redução da honorária.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 06/10, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da autora, em 13/01/1984;
- CTPS do pai da requerente, indicando o exercício de trabalho rural, por diversos períodos descontínuos, entre 10/02/1985 e 01/02/1977;
- Certidão de nascimento do filho da autora, em 15/10/2006.
O INSS informou que não há registros no CNIS em nome da autora.
As testemunhas, ouvidas a fls. 45/47, afirmam que a autora trabalha no campo e desenvolveu essa atividade durante o período gestacional.
Neste caso, verifico que não consta dos autos qualquer documento indicando o trabalho rural alegado pela ora recorrente.
Os elementos indicando o labor rural do genitor comprovam a ligação de seu pai à terra, contudo, não possuem o condão de demonstrar que a requerente efetivamente exerceu atividade campesina.
Assim, o início de prova material juntado é frágil não sendo hábil para confirmar o exercício de atividade rural da

requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)
Portanto, embora esteja demonstrado o nascimento do filho da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, para fins de salário-maternidade.
Assim, impossível o deferimento do benefício.
Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicados os demais pontos do apelo.
Logo, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029626-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029626-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCELINA TERTO
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	00035413020088260691 1 Vr BURI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença, de fls. 56/58 (proferida em 16/09/2009), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, até a sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE n.º 24/97 e 64/05, Resolução CJF 242/02 e Portaria DForo - SJ/SP92/01e juros legais a contar da citação, na razão de 1% ao mês.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Pugna pela modificação nos critérios de incidência de juros de mora.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
Houve manifestação do INSS, afirmando que não é possível apresentar proposta de acordo, haja vista que a autora possui vínculos laborativos urbanos.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 06/13, dos quais destaco:
- Nota fiscal de conta de energia elétrica, indicando que o pai do companheiro da autora é proprietário rural;
- Declaração Cadastral da Fazenda Estadual, indicando atividade rural do companheiro da autora, em 21/08/2007;
- Certidão de nascimento da filha da requerente, em 30/10/2007;
- Certidão de óbito da filha, em 23/11/2007.
O INSS juntou documento do CNIS, indicando o labor urbano da autora, de 18/01/2005 a 24/03/2005 e de 11/01/2006 a 10/04/2006.
As testemunhas, ouvidas a fls. 59/61, afirmam que a autora sempre trabalhou na roça e desenvolveu essa atividade no período gestacional. Sustentam que o "marido" da requerente também trabalha na lavoura.
Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando o labor rural alegado pela autora. Ao contrário, o documento do CNIS demonstra que desenvolveu atividade laborativa urbana ao longo de sua vida.
Neste caso, verifico que o início de prova material juntada é frágil, não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina alegada pela requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)
Logo, impossível o deferimento do benefício.
Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicado os demais pontos do apelo.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030321-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030321-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VIVIANE BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	LUCI MARA CARLESSE
No. ORIG.	:	10.00.00006-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 51/52 (proferida em 15/03/2011), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da condenação, até a sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE n.º 24/97 e 64/05, Resolução CJF 242/02 e Portaria DForo - SJ/SP92/01 e juros legais a contar da citação, na razão de 1% ao mês.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial. Afirma não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido e argumenta que a prova testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade rural. Requer a modificação na incidência dos juros de mora e a redução da honorária.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 11/14, dos quais destaco:
- CTPS do companheiro, indicando o exercício de trabalho rural, no período de 03/12/2007 a 15/01/2008;
- Certidão de nascimento do filho da autora, em 10/06/2009.
O INSS juntou documento do CNIS demonstrando que o companheiro da autora exerceu trabalho urbano, nos períodos de 04/01/2010 a 03/05/2010 e de 01/12/2010 a 03/2011, como trabalhador de embalagem e de etiquetagem (CBO 7841).
As testemunhas, ouvidas a fls. 53/54, afirmam que a autora e seu companheiro trabalham na lavoura. Declaram que a requerente desenvolveu essa atividade durante o período gestacional.
Neste caso, verifico que não consta dos autos qualquer documento indicando o trabalho rural alegado pela ora recorrente, como boia-fria ou em regime de economia familiar.
Por outro lado, não é possível estender a ela a condição de lavrador de seu companheiro, eis que, embora a cópia da CTPS juntada indique a realização de labor rural, os documentos do CNIS demonstram que o convivente realizou trabalho urbano ao longo de sua vida.
Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do

STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)
Portanto, embora esteja demonstrado o nascimento do filho da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, para fins de salário-maternidade.
Assim, impossível o deferimento do benefício.
Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicados os demais pontos do apelo.
Logo, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032015-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032015-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VALERIA CRISTINA DO AMARAL
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00052-1 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 55/58 (proferida em 24/03/2011) julgou a ação improcedente, diante da não comprovação de atividade rural da autora.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal que comprovam sua condição de lavradora.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte)

dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 07/14, dos quais destaco:
- Certidão de casamento da autora, em 31/07/2004, constando a profissão de lavrador do marido;
- Certidão de nascimento do filho, em 28/11/2005;
- Demonstrativos de pagamento, emitidos no ano de 2008, tendo como produtor o marido da requerente, sem, contudo, especificar o produto da venda.
O INSS informou na contestação que não constam registros no CNIS em nome da autora.
Em depoimento pessoal (fls. 40/42) afirma que trabalhou com o marido na seringueira durante a gestação e atualmente faz apenas serviço no sítio onde moram.
As testemunhas (fls. 42 e 45) declaram que a autora e seu companheiro trabalham no campo. Sustentam que a requerente trabalhou na lavoura no período gestacional, ajudando o marido na seringueira.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido/companheiro, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa/companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que, corroborado pelos testemunhos, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário maternidade, no valor de quatro salários-mínimos. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032519-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032519-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NOEMI CORDEIRO MARTINS
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
CODINOME	:	NOEMI CORDEIRO
No. ORIG.	:	10.00.00062-5 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 51/51v. (proferida em 02/03/2011), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, no período correspondente a quatro salários mínimos, acrescidos de correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação e juros legais a partir da citação. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito atualizado, além de despesas processuais.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ilegitimidade de parte do INSS para figurar no polo passivo da ação, tendo em vista de que à época do nascimento a autora encontrava-se empregada. Alega que o pagamento do benefício deve ser realizado pelo empregador.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.
Consoante o disposto no § 1º, do art. 242 e art. 506, inc. I, ambos do CPC, proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.
Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.
Por oportuno trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 488, em comentário ao art. 242:
*"**2. Audiência**. Do ato proferido em audiência, considera-se intimada a parte que fora regularmente intimada para a audiência, sendo irrelevante o seu comparecimento ou não àquele ato. O dies a quo do prazo é a data da audiência onde foi proferida a decisão (Nery, Recursos, n.3.4.1.4, p. 343/344). No mesmo sentido: Barbosa Moreira, Coment., n.197, p. 358/359)"*

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial pacífico no E. STJ:
Apelação. Início do prazo. Sentença proferida em audiência.
1. Se a parte interessada não esteve presente na audiência, mesmo devidamente intimada, e nela foi proferida a sentença, incide o art. 242, § 1º, do Código de Processo Civil, não colhendo fruto a argumentação de não ser possível publicar a sentença em audiência de conciliação, matéria que não está sendo questionada e que poderia sê-lo no recurso de apelação, que quedou intempestivo.
2. Recurso especial não conhecido.
(STJ - REsp 164891/RS RECURSO ESPECIAL - 1998/0012240-0 Órgão Julgador - T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento04/03/1999 Data da Publicação/Fonte DJ 26.04.1999 p. 94 RCJ vol. 96 p. 47 - Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO)

A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.
Neste sentido, trago à colação:
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO.
1 Não incorre em violação ao art. 535 do CPC o acórdão que não apresenta qualquer vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade, não servindo os Embargos de Declaração para a mera reapreciação de matéria já decidida.

2 Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1o. do CPC).
3 Mesmo não tendo o Procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu regular processamento.
4 Recurso Especial do INSS improvido.
(STJ - RESP 200701952254 RESP - RECURSO ESPECIAL - 981313 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:03/12/2007 PG:00362 Data da Decisão 09/10/2007 Data da Publicação 03/12/2007 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
No caso dos autos, verifico que o procurador federal foi regularmente intimado, acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, em 07/12/2010 (fls. 45), embora tenha deixado de comparecer ao ato.
Não obstante, considera-se intimado no momento em que houve a leitura da decisão em audiência, realizada em 02/03/2011.
Na situação em apreço, a contagem do prazo iniciou-se em 03/03/2011 (quinta-feira), com o término em 01/04/2011 (sexta-feira), tendo em vista que a Autarquia Federal possui 30 dias para interpor o recurso de apelação.
Diante disso, tem-se por intempestivo o recurso autárquico interposto somente em 25/04/2011.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035445-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035445-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUIZ MARCELINO DA SILVA
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00086-5 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais, honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Visando a comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculos de trabalho de 01.09.1987 a 25.05.1992, 19.10.1992 a 31.03.1995, 01.06.1995 a 03.10.1995, 06.02.1996 a 30.11.1996, 03.11.2003 a 20.10.2005, 01.11.2007 a 04.01.2008 e a partir de 20.05.2008, sem baixa (fls. 10-12).
Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora

determino, registra que o último vínculo de trabalho do autor, iniciado em 20.05.2008, está ativo até a presente data.
Assim, restou demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 03.12.2009.
No tocante ao requisito da incapacidade, o exame médico pericial, realizado em 12.08.2010, atestou que o autor é portador de "*Discoartrose causando estenose discreta de canal medular cervical, protrusão discal e hipertrofia de ligamento amarelo causando estenose de canal lombar moderada em L5-S1 e discreta em L3-L4, L4-L4"*.
Concluiu, o Sr. Perito, pela incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas de ordem física (fls. 43-46).
Assim, de acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas dos demais documentos acostados, constata-se que, embora apresentasse incapacidade para sua função habitual, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício posterior ao ajuizamento do feito.
Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.
Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037950-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037950-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLAUDIA REGINA FERNANDES
ADVOGADO	:	GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO
No. ORIG.	:	09.00.00098-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 71/73 (proferida em 25/03/2011), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, durante 120 dias, no valor mensal de um salário mínimo, com início 28 dias antes e término 91 dias depois do parto, na forma do artigo 93, *caput*, do Decreto 3.048/99, observada a prescrição qüinqüenal. AS prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde os vencimentos, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês a contar da citação. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Isenta de custas.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material do labor rural alegado pela autora. Afirma que não restou demonstrada a qualidade de segurada da requerente.
Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do

Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 08/15, dos quais destaco:
- CTPS da autora, sem registros;
- CTPS do companheiro, demonstrando o exercício de trabalho rural por períodos descontínuos, entre 20/01/2003 e 10/01/2007, sem data de saída;
- Certidão de nascimento da filha, em 18/12/2007.
O INSS juntou documentos do CNIS, com a contestação, demonstrando que a mãe da requente é trabalhadora rural e seu companheiro desenvolveu atividade laborativa rural e urbana ao longo de sua vida.
Em depoimento pessoal (fls. 51/58) afirma que mora com o companheiro, pai de sua filha mais nova. Sustenta que trabalhava na horta quando ficou grávida e atualmente não está trabalhando.
As testemunhas, ouvidas a fls. 59/69, afirmam que a autora mora com o companheiro, mas não presenciaram seu trabalho rural no período em que estava grávida, apenas ouviram dizer que ela trabalhava na horta.
Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela autora.
Por outro lado, os documentos demonstrando o labor rural de sua mãe, empregada na usina, não possuem o condão de demonstrar que a requerente efetivamente exerceu a atividade campesina.
Também não é possível estender à autora a condição de lavrador do companheiro, que além do labor rural desenvolveu atividade urbana ao longo de sua vida.
Assim, o início de prova material juntada é frágil, vez que os documentos apresentados não são hábeis a demonstrar o trabalho rural alegado pela autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, sobretudo no período gestacional, para fins de salário-maternidade.
Além disso, a prova oral colhida é vaga e imprecisa, uma vez que as testemunhas não presenciaram o trabalho rural alegado pela requerente, no período que antecedeu ao nascimento de sua filha.
Desta forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:
PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9° DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.
2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.
3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.
4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do

recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).
7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".
8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.
9. Prejudicada a argüição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.
10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.
(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039531-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039531-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE MOREIRA FILHO
ADVOGADO	:	CLAUDIO ADOLFO LANGELLA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00057-2 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhador rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas do art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelou, o autor, suscitando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa ante a não realização de audiência de instrução e julgamento para produção de prova oral. No mérito, requer a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.
Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.:

"O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de segurado especial.
Não obstante a prova documental, da qual se infere a profissão como trabalhador rural (fls. 13-31), pretende demonstrar, através do depoimento das testemunhas, que efetivamente continuou laborando por todo o período de carência, extraindo da terra o sustento próprio.
A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.
Em alguns casos específicos, a critério do Juiz, entendo que poderia, sim, ser dispensada a prova testemunhal, ou mesmo a pericial. Porém, este não é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis:*

"PREVIDENCIARIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.
Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.
Apelo provido, sentença anulada.
(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE, CARENCIA DA AÇÃO. INOCORRENCIA.
O sistema probatório adotado pelo CPC se caracteriza pela inexistência de hierarquia entre as provas produzidas em juízo, não sendo possível, desta forma, afastar a eficácia probante da prova testemunhal quanto a determinados fatos.
Precedentes desta Corte.
3. (Omissis)
4. Apelação provida. Sentença anulada.
(AC proc. 96.03.030752-1; Relatora: Sylvia Steiner; 2ª Turma, v.u.; DJ: 03/07/1996 PÁG: 45862)".

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.
O julgamento pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não teria restado comprovada a qualidade de segurado do autor, cerceou seu direito à produção probatória, que poderia ter comprovado os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, através da oitiva de testemunhas arroladas, a fim de corroborar o início de PROVA material acostado aos autos, bem como através da realização da PROVA pericial .
Sendo indeferida a produção das provas TESTEMUNHAL e pericial, imprescindíveis para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização das provas mencionadas.
Apelo provido, sentença ANULADA."
(AC 610109; Relator: Erik Gramstrup; 5ª Turma, v.u.; DJU:10/09/2002 PÁG: 797).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar de cerceamento de defesa, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para a produção de prova oral e regular prosseguimento do feito.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000571-02.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.000571-1/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GLEICIA SOUZA OLIVEIRA MARTINS
ADVOGADO	:	AMARILDO JONAS RICCI e outro
No. ORIG.	:	00005710220114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 16.02.2011, que tem por objeto o recálculo do benefício de auxílio-doença nº 31/518.859.069-3, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
O juízo *a quo* julgou a demanda procedente.
Apelação do INSS, pugnando pela reforma da sentença. Alega, preliminarmente, ausência de interesse de agir e, quanto ao mérito, diz que "goza de presunção de legitimidade de seus atos", devendo, a autora, "*desincumbir-se do ônus de comprovar o suposto equívoco na fixação do valor do benefício em comento*".
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Tratando de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Pleiteia, a autarquia apelante, preliminarmente, que o processo seja extinto sem julgamento do mérito, por ausência de prévio requerimento administrativo.
Contudo, tendo o INSS apresentado contestação consubstanciada também em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Outrossim, o INSS não se desincumbiu de demonstrar que o benefício da parte autora foi corretamente revisado, a teor do disposto no artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil.
A propósito, os julgados:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. INAPLICABILIDADE AOS BENEFÍCIOS CUJOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO NÃO ABARCAM COMPETÊNCIAS ANTERIORES A MARÇO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. JUSTIÇA GRATUITA. PREQUESTIONAMENTO.
(...)
5 - A matéria versada nos autos é eminentemente de direito, razão pela qual cabe à parte autora tão-somente a demonstração de que é titular de benefício previdenciário, do que se desincumbiu, competindo à Autarquia, por outro lado, a oposição de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do pedido, a teor do artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil. 6 - O artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua primitiva redação, estabeleceu o INPC como índice de atualização dos salários-de-contribuição. 7 - A Lei nº 8.542/92, por sua vez, passou a determinar que "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991", o que foi mantido pela Lei nº 8.700/93. 8 - Com o advento da Lei 8.880/94,

os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994 devem ser atualizados pelo índice de 39,67%, relativo a fevereiro desse ano, nos termos da Resolução IBGE nº 20, publicada no DOU de 22 de março de 1994.
9 - Indevida a aplicação do índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994, ao benefício cujos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo não abarcam competências anteriores a março de 1994.
(...)
12 - Matéria preliminar alegada em contestação rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida. (grifo nosso)
(TRF 3ª Região - AC 200403990152577 - Relator Desembargador Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 14.06.2004, j. 26.08.2004)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGOS 202 DA CF/88 E 144 DA LEI 8.213/91. ÔNUS DA PROVA (ARTIGO 333, II, CPC).
(...)
4. Os documentos trazidos aos autos pelo INSS, portanto, não comprovam que houve a revisão determinada pelo artigo 144 da Lei 8.213/91. O ônus de tal prova é dele, INSS, vez que trata-se de fato extintivo do direito do autor (artigo 333, II, do CPC). 5. Apelação provida, para condenar o INSS a proceder à revisão sobre o benefício do autor."
(TRF 1ª Região - AC 2002380200665075 - Relator Juiz Guilherme Mendonça Doehler, Primeira Turma, j. 14.12.2009, e-DJF1 17.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PAGAMENTO E REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. ÔNUS DA PROVA. INSS. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. 1. O INSS tem o ônus de comprovar o fato extintivo do direito do autor, demonstrando que efetuou corretamente a revisão e os reajustes dos benefícios previdenciários (CPC: art. 333, II). 2. O INSS é isento das custas, diligências e intimações, conforme aplicação da Lei Estadual (MG) nº 12.427/96 3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."
(TRF 1ª Região - AC 200001000683797 - Relator Juiz Federal Mark Yshida Brandão, Turma Suplementar, j. 15.09.2001, e-DJF1 07.10.2011)

A parte autora teve seu benefício de auxílio-doença concedido em **13.12.2006**. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não usou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo. Cumpre salientar, de início, que, por força da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 passou a ostentar a seguinte redação:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1º (revogado)
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."
Lembrando que o artigo 18 da Lei nº 8.213/91 prevê:

"Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
I - quanto ao segurado:
a) aposentadoria por invalidez;
b) aposentadoria por idade;
c) aposentadoria por tempo de contribuição;
d) aposentadoria especial;
e) auxílio-doença;
f) salário-família;
g) salário-maternidade;
h) auxílio-acidente;

(...)."
A Lei n.º 9.876/99 tratou, em seu artigo 3º, dos segurados que já eram filiados à Previdência Social até 28.11.1999, dia anterior à publicação da referida lei:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."
Diante da promulgação da Lei nº 9.876/99, foi editado Decreto nº 3.265, de 29 de novembro de 1999, que, ao conferir nova redação ao artigo 32 do Decreto nº 3.048/99, assim dispôs:

"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:
I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1º (revogado)
§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, *in verbis*:

"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e §14 do art. 32.
(...)
§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."
O supracitado §3º foi revogado, no entanto, pelo Decreto nº 5.399/05.
Sobreveio, então, o Decreto nº 5.545/05, com as seguintes alterações no Regulamento da Previdência Social - Decreto 3.048/99:

"Art. 32.
(...)
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo;
(...)
§20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
E, no regramento transitório:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número ***inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*
A Lei nº 9.876/99 traçou critério rigorosamente idêntico, todavia, para a apuração do salário-de-benefício de todos os benefícios, com uma única exceção no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, que

passaram a sofrer a incidência do fator previdenciário.
Daí se infere que a limitação imposta pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, no tocante ao totalmente incapacitado que não alcançou os 60% (sessenta por cento) do número de meses decorridos desde julho de 1994 até a data do início do benefício - no caso dos segurados que já eram inscritos na Previdência Social até 28.11.99 - ou as 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições - no caso dos segurados inscritos na Previdência a partir de 29.11.99, não encontra respaldo legal. Com efeito: o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.876/99, não preconiza qualquer restrição, do que se depreende que os decretos, ao estipularem condições não amparadas pela legislação ordinária, inovaram originariamente a ordem jurídica, o que é vedado pelo nosso sistema.
Como esclarece Celso Antônio Bandeira de Mello, "*(...) ao regulamento desassiste incluir no sistema positivo qualquer regra geradora de direito ou obrigação* ***novos****. Nem favor nem restrição que já não se contenham previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento.*
Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que ***aquele específico*** *direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que* ***aquele específico*** *direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e* ***identificados*** *na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam* ***as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege****.*
É, pois, à lei, e não ao regulamento, que compete indicar as condições de aquisição ou restrição de direito. Ao regulamento só pode assistir, à vista das condições preestabelecidas, a especificação delas. E esta especificação tem que se conter no interior do conteúdo significativo das palavras legais enunciadoras do teor do direito ou restrição e do teor das condições a serem preenchidas. Deveras, disciplinar certa matéria não é conferir a outrem o poder de discipliná-lo. Fora isto possível, e a segurança de que 'ninguém poderá ser obrigado a ***fazer*** *ou* ***deixar de fazer*** *alguma coisa senão em virtude de lei' deixaria de se constituir em proteção constitucional. Em suma: não mais haveria a garantia* ***constitucional*** *aludida, pois os ditames ali insculpidos teriam sua valia condicionada às decisões infraconstitucionais, isto é, às que resultassem do querer do legislador ordinário.*
É dizer: e à lei fosse dado dispor que o Executivo disciplinaria, por regulamento, tal ou qual liberdade, o ditame assecuratório de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei perderia o caráter de garantia constitucional, pois o administrado seria obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa ***ora*** *em virtude de* ***regulamento****,* ***ora*** *de* ***lei****, ao líbito do Legislativo, isto é, conforme o legislador ordinário entendesse de decidir. É obvio, entretanto, que, em tal caso, este último estaria se sobrepondo ao constituinte e subvertendo a hierarquia entre Constituição e lei, evento juridicamente inadmissível em regime de Constituição rígida."* (In: Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2009, p.351-352) (destaques no original).
Trago jurisprudência a embasar o entendimento esposado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação. ***III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.*** *IV - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. V - No presente caso a ação foi ajuizada anteriormente a 29.06.2009, assim sendo deve prevalecer o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010)." VI- Os juros moratórios devem ser calculados, a contar do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida,*

improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º)."
(AC 200903990413033, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 1957.) (grifei)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 29, II, DA LEI 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.
2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
3. A despeito dos precedentes anteriores da Turma em sentido contrário, firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos seguintes indexadores: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03/86 a 01/89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei n.º 9.711/98, combinado com o art. 20, §§ 5º e 6.º, da Lei n.º 8.880/94) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316, de 11/08/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91, e REsp. n.º 1.103.122/PR). Nesses períodos, os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte.
4. De acordo com o entendimento predominante da 3ª Seção desta Corte, a contar de 01/07/2009, data em que passou a viger a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, sendo a modificação legislativa aplicável imediatamente aos feitos de natureza previdenciária."
(TRF4. QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL nº 00040366320104049999. Relator Desembargador Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA. D.E. de 14/06/2010).
De se destacar, do voto do relator do feito julgado na 4ª Região, a seguinte passagem:

"(...)
Percebe-se, assim, que destituído o fundamento legal o critério utilizado pelo INSS.
Com efeito, a legislação de regência não estabelece qualquer restrição, no que toca aos benefícios por incapacidade, quanto a um número mínimo de contribuições para permitir a seleção das maiores contribuições correspondentes a 80% (oitenta por cento) das maiores salários-de-contribuição.
Ausente disciplina legal restritiva, obviamente o ato administrativo normativo (que não pode criar, restringir ou extinguir direitos), não poderia dispor nesse sentido, já que se destina apenas a viabilizar o correto cumprimento da legislação.
(...)"

O §20 do artigo 32 do RPS, incluído pelo Decreto nº 5.545/05, foi finalmente revogado pelo Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009, tendo o §4º do artigo 188-A, por sua vez, assumido a seguinte redação:

"Art. 188.A.
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-beneficio consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do beneficio".
Com o Decreto nº 6.939/09, em suma, corrigiu-se a exorbitância do poder regulamentar que ensejou a ilegalidade, passando o RPS a dispor que o salário-de-benefício do auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez corresponderão sempre à média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição equivalentes a 80% de todo período contributivo, ou desde julho de 1994, dependendo do caso, nos exatos limites da lei de regência.
Como salienta Hermes Arrais Alencar:

"Ofendendo ao primado da legalidade, o Decreto n.º 3.048, de 1999, no artigo 31, § 20, registra em desfavor dos filiados ao RGPS após o advento da Lei n.º 9.987, de 1999, que para os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições

mensais no período contributivo, o salário-de-benefício equivale à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número de contribuições apuradas.
Neste ponto, o regulamento extrapola os contornos constitucionais que lhe foram delineados no ordenamento jurídico, porque inexiste norma legal a amparar a exigência de satisfação de 144 (que equivale a 80% de 180 contribuições).
Não subsiste como válida a exigência do § 20 do Decreto n.º 3.048/99. Com espeque nessa ordem de considerações, é direito constante do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a redação atribuída pela Lei n.º 9.876/99, de o segurado ter excluídos os 20% menores salários-de-contribuição de seu PBC, independentemente de haver menos de 144 contribuições. De acordo com esse regramento, quem se filiou à Previdência após novembro de 1999 somente terá direito a ver aplicado o art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.876/99 (descarte dos 20% menores salários-de-contribuição), depois de transcorridos 12 anos (= 144 meses) de contribuição ao RGPS. A contar de novembro de 2011, terá aplicabilidade (em conformidade com o Decreto n.º 3.048/99, art. 32, § 20), para os filiados depois da Lei n.º 9.876/99, a permissão de desconsiderar os 20% menores salários-de-contribuição; até lá, todos serão utilizados no cálculo (média aritmética simples).
A administração Pública se retratou do erro cometido mediante a edição do Decreto n.º 6.939/09, que revogou o texto do art. 32.
Desde então, nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste sempre na média aritmética simples dos maiores SC correspondentes a oitenta por cento do período contributivo).
O direito de excluir os 20% menores salários-de-contribuição favorece os segurados no cálculo da renda mensal inicial." (In: Cálculo de benefícios previdenciários. São Paulo: Atlas, 2009, p.163-164).
Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora, é de se aplicar a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença originário mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo,** observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos a partir do benefício de auxílio-doença nº 31/518.859.069-3 e os valores dos benefícios efetivamente pagos à segurada, ***observada a prescrição qüinqüenal***.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida e, quanto ao mérito, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por ocorrida.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-77.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001534-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE VALDO GUERRA DOS SNTOS
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015347720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.
- Agravo retido.
- Laudo médico-pericial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação pleiteando, preliminarmente, apreciação do agravo retido. Alegou, ainda, cerceamento de defesa. No mérito, reiterou as razões expendidas na inicial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- Inicialmente, passo ao exame do agravo retido interposto pela parte autora, dado o protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
- Pede a demandante, em breve síntese, a nomeação de perito para a elaboração de novo laudo.
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis:*
"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia , quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia , considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
- Passo ao exame da preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, em virtude do julgamento antecipado da lide sem a produção de estudo social.
- O julgamento antecipado da lide pode ocorrer se patente a desnecessidade de produção de tal estudo, desde que o feito se encontre suficientemente instruído.
- "In casu", consta dos autos prova documental satisfatória para a análise do pedido.
- Dessa forma, a questão discutida no presente processo, qual seja, se a parte autora preenche os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, está devidamente comprovada, por perícia médica, razão pela qual a realização de estudo social é inócua, pois os requisitos devem ser cumulativamente preenchidos e, verificado o não enquadramento de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência seguinte.
- Portanto, rejeito a preliminar ora alegada posto que não há que se falar em anulação da sentença por cerceamento de defesa em razão da falta de estudo social.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- No caso, verifica-se, do laudo pericial (fls. 47-51), que a parte autora é portadora de hipertensão arterial, diabete mellitus e hipercolesterolemia. Asseverou o "expert" que não existe incapacidade laborativa.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, **nego provimento ao agravo retido, rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
- À Subsecretaria para renumeração dos autos que encontra-se incorreta a partir das fls. 48.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004315-63.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004315-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA REGINA DE SOUZA CARDOSO
ADVOGADO	:	EDIR BATISTA DE OLIVEIRA e outro
CODINOME	:	MARIA REGINA DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043156320114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 94/95, proferida em 20.03.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Requer subsidiariamente, a anulação da sentença para realização de novo laudo pericial.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/52, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 18.04.1964), indicando a idade atual de 48 anos (fls. 10);
- CTPS (fls. 12/14);
- comunicados pertencentes ao processo na via administrativa (fls.15/24 e 38/43);
- documentos médicos (fls. 44/52).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 62/72 - 22.08.2011), constando diagnóstico de "síndrome do túnel do carpo leve à direita".
Assevera o experto, em suas conclusões, que "não há caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual".
Quanto aos pleito de nova perícia judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Rejeito, portanto, o pedido de nova perícia médica.
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005396-47.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005396-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA CELESTINA DA SILVA
ADVOGADO	:	DENISE MONTEIRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 04.08.2010, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses (fls. 11).
Acostou, a requerente, cópia de sua certidão de nascimento, constando a qualificação do pai como lavrador (fls. 12); conta de luz (fls. 13) e documentos de identidade e CPF (fls. 11).
Nenhum dos documentos acostados faz referência ao suposto labor rural da autora.
Documentos indicando que o pai da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da filha, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.
II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.
(Omissis)
V - Agravo interno desprovido.
(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000295-11.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.000295-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA HELENA ROSA GUEDES
ADVOGADO	:	FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002951120114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A fls. 77 o MM juiz *a quo* determinou que a autora apresentasse prova do indeferimento administrativo do benefício pleiteado (LOAS), uma vez que os documentos de fls. 24 e 25 se referem a pedido de auxílio-doença, espécie 31.
Foi certificado que os autos saíram em carga com o advogado, em 21.07.2011 (fls. 78).
Em 22.08.2011 foi deferido o prazo de 10 dias para que a parte autora cumprisse o despacho de fls. 77, sob pena de indeferimento da inicial (fls. 89).
A r. sentença de fls. 97, proferida em 31.03.2012, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV do CPC, diante da inatividade da parte autora quanto à providencia determinada pelo Juízo.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em breve síntese, a demonstração do interesse processual, por não ser exigível o prévio requerimento administrativo do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Nesse sentido, afigurou-se correta a suspensão do feito, para a formulação do requerimento administrativo, pela autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que a interessada pudesse formular o pleito administrativo.
Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO.
I - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.
II - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.
III - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.
IV - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.
V - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, prazo razoável até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa, com o que deverá o agravante retornar aos autos principais para o prosseguimento do feito.
VI - Agravo de instrumento improvido.
(TRF - 3ª Região - AG 200503000946705 - AG - Agravo de Instrumento - 254878 - Nona Turma - DJU data:04/05/2006 página: 479 - rel. Des. Fed. Marisa Santos)

Ocorre que, apesar de oportunizado tal requerimento, a parte autora quedou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.
Por consequência, correta a extinção da demanda, sem resolução do mérito, porquanto não atendida a determinação judicial para regularização do feito.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002548-45.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002548-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	:	LAURO CARRENHO
ADVOGADO	:	FERNANDO CARRENHO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	ADRIANA MECELIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00025484520114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 77/79), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício, o qual deve ser majorado para se adequar ao teto da previdência previsto nas ECs nº 20/98 e 41/03, a partir das respectivas datas de publicação das emendas, com o pagamento das parcelas vencidas, observada a prescrição qüinqüenal, tendo como termos iniciais as datas das referidas emendas, com juros de mora em conformidade com a Resolução CJF 134/2010. Sucumbência recíproca.
Manifestação do INSS a fls. 82/97, informando a revisão na via administrativa.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte em 26/09/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.
Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.
A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011 , e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. *Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
2. *Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 16/08/1994, foi limitado ao teto (fls. 21/22), ele faz jus à revisão pretendida.
Ressalte-se que a execução do julgado deve adequar-se ao cronograma de pagamento e tabelas vinculadas à Ação Civil Pública nº 000491.128.2011.4.03.6183, bem como que deverão ser compensados os eventuais pagamentos administrativos efetuados ao autor a esse título.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para discriminar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentação em epígrafe.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-57.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000818-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARISA DA SILVA RAMOS
ADVOGADO	:	ANTONIO CELSO POLIFEMI e outro
No. ORIG.	:	00008185720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 35/35v. (proferida em 0909/2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, no período correspondente a cento e vinte dias, no valor de um salário mínimo mensal, para cada filho, acrescido de correção monetária, desde quando seria devido o benefício e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial. Afirma não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido e argumenta que a prova testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade rural. Pugna pela modificação nos critérios de incidência de juros de mora e pela redução da honorária.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março

de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade, funda-se nos documentos de fls. 11/14, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento dos filhos da autora, em 19/01/2006 e em 12/02/2007, constando a profissão de lavrador do genitor e a autora como sendo "do lar".
O INSS juntou documentos do CNIS, com a contestação, demonstrando um vínculo rural do pai dos filhos da requerente, de 01/10/2008 a 12/2009.
As testemunhas, ouvidas a fls. 36/37, afirmam que a autora trabalha na roça e desenvolveu essa atividade no período gestacional. Acrescentam que a autora não voltou a trabalhar após o nascimento do segundo filho.
Neste caso, verifico que não consta dos autos qualquer documento hábil a demonstrar o trabalho rural da ora recorrente, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar.
Por outro lado, não é possível estender a ela a condição de lavrador do pai de seus filhos, já que não consta dos autos certidão de casamento, ou qualquer outro elemento indicando a convivência marital havida entre eles, que sequer foi mencionado pelas testemunhas ouvidas.
Neste caso, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)
Logo, impossível o deferimento do benefício.
Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicado os demais pontos do apelo.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002043-15.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002043-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILMARA DE JESUS FALCE NOGUEIRA
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
No. ORIG.	:	00020431520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 58/60 (proferida em 09/11/2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, até a sentença. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE n.º 24/97 e 64/05, Resolução CJF 242/02 e Portaria DForo - SJ/SP92/01e juros legais a contar da citação, na razão de 1% ao mês.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Pugna pela modificação nos critérios de incidência de juros de mora.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 07/11, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha da autora, em 25/10/2003;
- Certidão de casamento da autora, em 16/12/1995, constando a profissão de lavrador do cônjuge;

- CTPS do marido, demonstrando o exercício de atividade rural, bem como a atividade profissional de gerente de secador e operador de secador.
O INSS juntou documento do CNIS, indicando o labor urbano da autora, de 01/09/2000 a 23/06/2001, como operadora do comércio em lojas e mercados (CBO 5211). Os documentos do Sistema Datraprev demonstram que o marido da requerente desenvolveu atividade profissional urbana ao longo de sua vida.
As testemunhas, ouvidas a fls. 61/62, afirmam que a autora sempre trabalhou na roça e desenvolveu essa atividade no período gestacional.
Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando o labor rural alegado pela autora. Ao contrário, o documento do CNIS demonstra que desenvolveu atividade laborativa urbana.
Da mesma forma, a certidão de casamento, indicando que a atividade profissional do cônjuge como lavrador não lhe beneficia, eis que os documentos do Sistema Dataprev da Previdência Social demonstram o exercício de atividade urbana pelo marido.
Neste caso, verifico que o início de prova material juntada é frágil, não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina alegada pela requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)
Logo, impossível o deferimento do benefício.
Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicado os demais pontos do apelo.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005423-11.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005423-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO COUTINHO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00054231120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de retroação da DIB para 06/89, pelo reconhecimento do direito adquirido ao recebimento da aposentadoria pela lei vigente ao tempo do implemento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, consoante regras estabelecidas pela Lei nº 8.213/91 e seu art. 144, garantindo-lhe, ainda, que os reajustes subseqüentes sejam aplicados na média sem a limitação, restringindo-se o pagamento ao teto legal por ocasião dos reajustes, readequando a renda mensal aos novos tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 117/121), sujeita ao reexame necessário, julgou procedentes os pedidos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para determinar ao réu que proceda à revisão da RMI de acordo com os critérios da Lei nº 6.950/81, considerando-se as contribuições vertidas até a competência de junho/89, observando-se, no recálculo, o disposto no art. 144 da Lei nº 8.213/91, bem como para determinar que o réu aplique ao benefício os novos tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, pagando-se as diferenças daí advindas, corrigidas monetariamente nos termos do Manual de Cálculos do CJF, com juros de mora de 1%. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Honorários advocatícios fixados me 15% sobre o valor da condenação até a prolação da sentença. Isento de custas.
Inconformado, apela o INSS, pugnando, preliminarmente, pela submissão do feito ao reexame necessário. No mérito, alega, em síntese, a ocorrência da decadência do direito à revisão pretendida, mencionando, ainda, a atualização do menor teto pelo INPC e o julgamento do RE 564.354. Subsidiariamente, pretende a aplicação dos juros de mora na forma do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, bem como a diminuição da verba honorária para 5% do valor da condenação até a sentença, com afastamento de eventual multa diária.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Houve expressa determinação para o reexame necessário na decisão, não se justificando o recurso neste aspecto.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 18/10/1991 (fls. 33).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori

Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida

Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **17/05/2011**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Tendo em vista a inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.
Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030780-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030780-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	PALMYRA ROSSI
ADVOGADO	:	DANILA BOLOGNA LOURENCONI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILA BOLOGNA LOURENCONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00152-9 2 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de exclusão de dependente previdenciário, acolheu pedido da co-requerida para anular a audiência de conciliação, instrução e julgamento (fl. 196).
Decido.
A decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 20.08.2012 (fl. 202, verso), devendo ser considerada publicada no primeiro dia útil subsequente, vale dizer, em 21.08.2012.
O agravo de instrumento foi interposto em 31.08.2012 no Tribunal de Justiça de São Paulo (fl. 3).
Remetido a esta Corte, foi aqui protocolado em 23.10.2012 (fl. 2).
A ação foi proposta perante o juízo de direito da 2ª Vara de Itapira/SP, no exercício da competência delegada, sendo certo que os recursos cabíveis devem ser apresentados perante o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau, conforme determina o artigo 109, §4º, da Constituição Federal.
A interposição de recurso perante Tribunal incompetente para sua apreciação configura erro grosseiro, não havendo que se falar em suspensão ou interrupção de prazo.
Destaque-se que o Tribunal de Justiça de São Paulo não está incluído no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal, conforme disposto no Provimento nº 308, de 17.12.2009, com as alterações trazidas pelo Provimento nº 309/2010, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. INTEMPESTIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO ENTRE A JUSTIÇA ESTADUAL E A JUSTIÇA FEDERAL. IMPROVIDO. 1. O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do caput do artigo 557 do CPC. 2. No presente caso, o recurso de agravo de instrumento foi interposto após o término do prazo legal para a parte agravante impugnar a decisão de primeiro grau. 3. Em que pese o recurso ter sido protocolado no Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a aferição de sua tempestividade deve ser feita com base na data em que foi apresentado no protocolo desta Corte Regional, posto que não existe protocolo integrado entre a Justiça Estadual de São Paulo e o Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 4. Caberia à parte optar por protocolar o recurso em uma das Subseções Judiciárias da Justiça Federal, ou utilizar fac-símile, nos termos da Lei nº 9.800 de 26/05/1999, ou ainda, efetuar postagem nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso, o que não foi feito, razão pela qual o agravo de instrumento encontra-se intempestivo. 5. Agravo a que se nega provimento.
(AI 201103000056116, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 de 15/06/2011)
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. I - Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão. II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida. III - Em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos. IV - O recurso protocolado no Juízo Estadual não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, por não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento nº 106, de 24/11/1994, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. V - Cópia da certidão de intimação da decisão recorrida não pode ser substituída por nota de ciente aposta pelo patrono sem a correspondente certidão de abertura de vista, a teor do que dispõe o art. 168 do CPC. VI - Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.139/95, compete à parte interessada instruir o recurso com as peças obrigatórias e necessárias, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização. VII - Agravo regimental não provido.
(AI 201003000231189, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJ1 de 03/12/2010)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. - Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal

na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal. - A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º). - Protocolado o agravo na Justiça Estadual e equivocadamente dirigido ao Tribunal de Justiça, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. - Agravo desprovido.
(AI 200903000407149, JUIZA DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 de 24/02/2010)
Decisões monocráticas têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2011.03.00.020211-0/SP, rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJ 16/08/2011; AI 2011.03.00.019958-4/SP, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJ 16/08/2011; AI 2012.03.00.006189-0/SP, rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, DJ 30/03/2012; AI 2012.03.00.032102-3/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia DJ 27/11/2012.
In casu, é manifesta a intempestividade do agravo, uma vez que protocolado somente em 23.10.2012 (fl. 02), ou seja, após o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035639-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035639-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	MARISILVIA RODRIGUES LOPES
ADVOGADO	:	ROBSON FRANCISCO RIBEIRO PROENÇA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00084597320124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou a juntada de laudo técnico da empresa na qual laborou ou a negativa de seu fornecimento (fl. 73).
Sustenta, a agravante, que já preencheu todos os pressupostos para a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.
Decido.
O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é

a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retro atividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo.
Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período em que as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.
Da análise dos documentos apresentados, verifica-se que são dois os períodos sobre os quais há controvérsia: de 13.09.1982 a 27.02.1987 e de 01.10.1991 a 05.04.2012 (fls. 2-12; 62-67).
Em ambos os períodos, o fator de risco a ser comprovado é o "*ruído*", conforme formulários PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (fls. 49-50; 60).
Quanto ao grau mínimo de ruído para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto nº 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.
Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos 357/91 e 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080, e o anexo do Decreto nº 53.831/64.
Vale dizer, diante de clara contradição entre a legislação - o Decreto nº 83.080 fixou o nível mínimo de ruído acima de 80 dB e o Decreto nº 53.831/64 acima de 90 dB -, considerava-se especial a atividade que sujeitasse o trabalhador à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto nº 53.831/1964. Prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário.
Assim, até a vinda do Decreto 2.172, de 05.03.1997 - que exigiu a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis - era considerada especial a exposição do trabalhador a mais de 80 dB. Depois, sabe-se, veio o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, fixando a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.
Outro meio de prova não se admite senão o laudo técnico para demonstrar a exposição do trabalhador ao agente nocivo ruído. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que denegou a revisão da aposentadoria, não reconhecendo a especialidade da atividade do interstício de 10/05/1963 a 25/08/1981. III - Sustenta o requerente que o formulário indica a presença de agentes químicos, além do ruído. Aduz que tal documento aponta a exposição ao agente agressivo ruído acima do limite legal, de forma habitual e permanente e, sendo a sua elaboração com base no laudo pericial, deve ser considerado para o enquadramento da atividade. IV - Embora o agravante alegue a especialidade da atividade, não foi possível o enquadramento, tendo em vista que, embora carreado o formulário (DSS-8030) a fls. 14, que aponta a realização do laudo pericial, tal documento não instrui a demanda. Em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, há a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente. V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. (...)
(APELREEX 00051827920044039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 16/03/2012) (Grifo nosso)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL. NÃO CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA. 1 - Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a exposição habitual e permanente do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos passou a ser exigido tão-somente com o advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995. 2 - Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois

sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor. 3 - Verifica-se que o autor não informou os períodos que pretende o reconhecimento como especial e a respectiva conversão em tempo comum, não trouxe também a comprovação documental da negativa por parte de quaisquer dos empregadores em fornecer os formulários e laudos, bem como não comprova a inexistência de empresas, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. 4 Evidenciado que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar seu inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada. 5. Agravo legal a que se nega provimento.
(AI 00323088420114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 28/03/2012) (Grifo nosso)

Desse modo, correta a orientação do juízo *a quo* ao determinar a juntada dos laudos técnicos que embasaram a emissão dos formulários PPP ou a negativa da empresa em fornecê-los.
Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.
Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000196-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000196-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ODIMAR BORGES BATISTA
ADVOGADO	:	ALESSANDER DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO CARITA CORRERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00049-1 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Pretendia o autor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em razão de se encontrar incapacitado ao exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.
Dispõe o artigo 42 da Lei 8.213/1991, *verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Consoante se depreende do dispositivo *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido sem determinar a realização de prova pericial, eis que, tendo o autor falecido no curso do processo, teria ficado prejudicada a realização de prova pericial.
A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.
Daí concluir-se que, no presente feito, a realização da perícia médica era indispensável ao julgamento.
Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida por ambas as partes implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte*:*

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE
1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.
2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.
3. O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.
4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.
5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta." (AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494) (grifei).

O requerente juntou documentos médicos que sugerem incapacidade para o trabalho (fls. 24).
Não há, contudo, documento comprobatório da sua incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, não possuindo, o juiz, a formação técnica necessária para aferi-la. Somente com a realização de perícia médica judicial restará esclarecido se o autor, por ocasião do óbito, estava ou não incapacitado para o trabalho.
Assim, não se pode considerar prejudicada a realização de prova pericial e proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova acostados sejam analisados por profissional da área da saúde que, através da realização de perícia médica indireta, poderá determinar o estado de saúde do autor no momento em que alegou sua incapacidade.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica indireta. Julgo prejudicada a apelação.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000319-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000319-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARILEIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00509346620118260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença de fls. 49/50 julgou o pedido improcedente por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.
Inconformada, apela a requerente, sustentando que comprovou através das provas documental e testemunhal a sua atividade campesina.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 11/15, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho, em 28/03/2007;
- CTPS da autora, com registros como trabalhadora rural, de 07/05/2010 a 22/05/2010 e de 25/05/2010 a 04/06/2010;
- CTPS do pai de seu filho, com registro como trabalhador rural, de 07/11/2008, sem data de saída.
O INSS juntou extrato do CNIS em nome da autora, com a contestação, corroborando as informações constantes de sua CTPS.
As testemunhas (fls. 51/52) afirmam que a requerente sempre trabalhou na lavoura, mesmo antes do nascimento de seu filho.
Neste caso, verifico que os documentos juntados demonstram que a autora exerceu atividade no campo, após o nascimento de sua filha, nascida em 28/03/2007.
Por outro lado, não é possível estender à apelante a condição de trabalhador rural do pai de sua filha. Isso porque, o labor campesino desenvolvido por ele também se deu posteriormente ao nascimento. Além disso, não consta dos autos certidão de casamento ou outro elemento de prova, demonstrando a convivência marital supostamente havida entre eles, que sequer foi mencionado pelas testemunhas.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.
Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.
- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).
- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Apelação autárquica provida.
(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Logo, impossível o deferimento do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005117-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005117-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDETE ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG.	:	09.00.00082-2 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença, de fls. 116/118 (proferida em 15.07.2011), julgou procedente o pedido formulado na petição inicial, condenando o réu a implantar em favor da autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício, nos termos dos artigos 44 e 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, sendo os valores pretéritos atualizados monetariamente, com incidência de juros de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou, também, o INSS ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em

15% (quinze por cento) sobre o valor total das prestações mensais vencidas que deixou de pagar ao autor até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Custas na forma da lei. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data em que a autora realizou novos exames, comprobatórios da incapacidade laborativa - 26.01.2011 -, e a isenção da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, o INSS se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
Quanto ao termo inicial, observa-se que, inicialmente, o experto judicial, em exame pericial realizado em 05.03.2010, diagnosticou quadro de lombalgia e concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
À vista dos novos documentos médicos, juntados pela autora a fls. 99/104, entre eles, exames realizados em 26.01.2011 atestando a existência de osteoporose densitométrica, o ilustre perito judicial reformulou sua análise, concluindo pela existência de incapacidade total para o trabalho.
Desse modo, somente com a realização de novos exames, em 26.01.2011, foi possível constatar a incapacidade laborativa, como argui a Autarquia.
Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta E. 8ª Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, para fixar o termo inicial do benefício em 26.01.2011 (data do exame que constatou a doença incapacitante) e para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 26.01.2011 (data do exame que constatou a doença incapacitante), no valor a ser apurado de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005931-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUIZ CARLOS ROQUE
ADVOGADO	:	MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO CESAR PINOLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00011-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (03.12.2009).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), "*atendidas as condições de beneficiário da justiça gratuita*".
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
Visando a comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculo de trabalho, no período descontínuo de 08.05.1973 a 10.11.1990, de 06.03.1995 a 04.05.1995, bem como vínculo iniciado em 09.05.2005, sem baixa (fls. 11-23).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que o último vínculo de trabalho registrado na CTPS, iniciado em 09.05.2005, foi rescindido apenas em 02.12.2010 e que o autor celebrou novo vínculo em 13.09.2011, sem registro de baixa até a presente data. Comprovam, ainda, que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença de 19.08.2009 a 03.12.2009.
Assim, restou demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 25.01.2010.
No tocante à incapacidade laborativa, o exame médico pericial, realizado em 06.10.2010, atestou que "*a parte autora apresenta espondiloartrose com degeneração discal, abaulamento discal lombar, espondiloartrose cervical, tendinite no supra espinhal esquerdo e hipertensão arterial*" (sic). Concluiu, o Sr. Perito, pela incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas habituais (pedreiro), deixando claro, contudo, que o autor "*reúne condições para o desempenho de atividades que respeitem suas limitações, condições físicas e pessoais; ele não pode exercer atividade que requeiram esforço físico intenso e/ou movimentos de abdução com o ombro esquerdo acima de 90°"* (fls. 71-76).
Assim, de acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas dos demais documentos acostados, constata-se que, embora apresentasse incapacidade para sua função habitual, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculos empregatícios posteriores ao ajuizamento do feito.
Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.
Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006210-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006210-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SIMONE APARECIDA DE SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00007-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, por ser, a autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
O laudo médico pericial, datado de 14.06.2011, atestou a ausência de incapacidade laborativa omniprofissional. Não obstante tenha atestado que a autora é portadora de "*paraparesia espastica de membros inferiores*", concluiu, o Sr. Perito, que a patologia diagnosticada determina apenas redução da sua capacidade de trabalho e deixou claro que é possível a amenização do quadro clínico da autora através de tratamento médico (fls. 94/96).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Assim, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente,

nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007349-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007349-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO CARITA CORRERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO WILTON FERREIRA
ADVOGADO	:	ALESSANDER DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG.	:	10.00.00073-3 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A Autarquia Federal foi citada em 19/07/2010 (fls. 24).
A r. sentença de fls. 48/50 (proferida em 09/09/2011), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à parte autora, o benefício de auxílio-doença com termo inicial na data do protocolo do requerimento administrativo. Após o trânsito em julgado, o INSS deverá pagar as parcelas atrasadas de uma só vez, tendo-se em conta os seguintes parâmetros de juros e correção: até 30/06/2009, em havendo verbas dessa época, a atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos índices oficiais e jurisprudenciais aceitos, quais sejam: ORTN, OTN, BTN, INPC, IRSM, URV, IPC- r, INPC, IGP-DI e INPC. Nestes períodos os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto Lei 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado pela jurisprudência do STJ. A contar de 01/07/2009, data em que passou a viger a Lei 11.960/2009, que alterou o art. 1ºF, da Lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Arcará o INSS com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da sentença. Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. Deferiu a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada e a necessidade de submissão da decisão à remessa de ofício. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não comprovou estar total e temporariamente incapacitado para o trabalho, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, não há que se reportar à questão relacionada à sujeição do feito ao duplo grau obrigatório, eis que a sentença monocrática assim já o determinou.
A preliminar relativa à antecipação da tutela será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de auxílio-doença, benefício previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/15, dos quais destaco:

- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade (data de nascimento: 31/08/1959);
- decisão administrativa indeferindo pedido de reconsideração, de 10/03/2010, por não ter sido constada incapacidade;
- atestado médico de 08/04/2010, informando que sofreu acidente de trabalho e fraturou o fêmur em nove partes, evoluindo com assimetria de membros inferiores e hérnia discal lombar em L4-L5, devendo ser afastado do trabalho e
- atestados e laudo médicos.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 39 - juntada aos autos em 24/05/2011), informando ser portador de enfermidade que o incapacita de forma parcial e permanente para o trabalho. Afirma que está incapacitado para sua atividade como soldador, mas que é suscetível de reabilitação para outra função.
Consulta realizada ao sistema Dataprev aponta a existência de vários vínculos empregatícios em nome do autor, de forma descontínua, de 1978 a 2008, tendo percebido auxílio-doença, de 10/11/2009 a 15/03/2010 e de 01/05/2010 a 05/11/2010.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença de 10/11/2009 a 15/03/2010 e de 01/05/2010 a 05/11/2010, e ajuizou a demanda em 23/06/2010, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Neste caso, o autor é portador de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do benefício de auxílio-doença (05/11/2010), tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658).

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, devendo ainda ser descontado o valor relativo ao período trabalhado após o termo inicial do benefício, em face do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para fixar o termo inicial na data da cessação do benefício e para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05/11/2010 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008769-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008769-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANA TEREZA DA SILVA
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00177-1 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do ajuizamento.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando sua execução ao previsto na Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC" em 30.09.2010, atestou que "*a autora apresenta hipoestesia arterial sistêmica mantida sob controle com uso de medicação; osteoartrose de caráter degenerativo, de forma incipiente, da coluna vertebral e dos joelhos compatível com sua faixa etária e sexo*". Concluiu pela existência de incapacidade laborativa parcial e permanente para o trabalho, contudo, em resposta ao quesito nº 5 da postulante, deixou claro que ela pode trabalhar para garantir subsistência (fls. 107-110).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que registram incapacidade laborativa (fls. 24-29), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009538-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009538-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	NILO MARINHO
ADVOGADO	:	WANDER FREGNANI BARBOSA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00140-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de benefício previdenciário por acidente, objetivando a manutenção de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, ajuizada em 25/10/2006, com pleito de tutela antecipada.
A fls. 27, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, para a implantação do auxílio-doença.
A Autarquia informou, a fls. 32, que o benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho, percebido pelo requerente desde 31/03/2005, encontrava-se ativo.
A fls. 36/38, consta agravo retido do INSS, não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.
A fls. 88/89, o Sr. Perito Judicial informa, em conclusão ao laudo, que "o autor já está aposentado pelo INSS".
A Autarquia juntou, a fls. 109/138, cópias do procedimento administrativo e informou a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir de 08/09/2009.
A fls. 140/142, o INSS, em esclarecimentos, confirma a conversão administrativa do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez e a retificação da espécie de benefício, de acidentário para previdenciário, em virtude de ofício expedido pela Justiça do Trabalho.
A r. sentença de fls. 151/152, proferida em 19/08/2011, julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em função da ausência superveniente de interesse processual, tendo em vista que o requerente percebia o auxílio-doença desde a propositura da ação e teve o benefício convertido em aposentadoria por invalidez, na via administrativa. Condenou o autor ao pagamento das custas e diligências processuais, bem como dos honorários advocatícios da parte contrária, que fixou em R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais). Indeferiu a inicial da cautelar apensada, nos termos do artigo 295, III, do CPC, ficando seu proponente condenado ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, também fixados em R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais). Por ser o sucumbente beneficiário da assistência judiciária gratuita, suspendeu a exigibilidade, nos termos do artigo 11, parágrafo 2º e 12 da Lei nº 1.060/50, inclusive quanto aos honorários advocatícios.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, a necessidade de reforma da r. sentença, condenando-se o recorrido aos ônus da sucumbência.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento pretoriano, decido:
Neste caso, conforme revelam as consultas ao sistema Dataprev, da Previdência Social, juntadas a fls. 34, 100/105 e 110, o autor recebia auxílio-doença à época do ajuizamento da ação e obteve, na via administrativa, antes mesmo da instrução processual, a aposentadoria por invalidez.
Portanto, a concessão administrativa do benefício ocorreu em momento anterior à instrução processual, com a realização da perícia médica, sendo a parte autora carecedora da ação, por perda superveniente de interesse processual, impondo-se a extinção do feito, sem exame do mérito.
Logo, correta a solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, POR SUPERVENIENTE DESAPARECIMENTO DO INTERESSE DE AGIR DO AUTOR (ART. 267, VI, CPC). SENTENÇA CONFIRMADA.
1. A hipótese vertente é de perda superveniente de objeto, tendo em vista que o pleito foi obtido pelas vias administrativas. Sendo assim, não resta objeto a ser perseguido nesta demanda, implicando, pois, na falta de

interesse de agir do autor/apelante.
2. Extinção do processo por ausência do interesse de agir (art. 267,VI, do CPC).
3. Apelação não provida.
(TRF 1ª Região - Apelação Cível 199801000036240/MG - Segunda Turma Suplementar - Juiz Federal Moacir Ferreira Ramos (Conv) - DJ 22/04/2004 - pág 49).
Dessa forma, observada a carência de ação, não há que se falar em condenação da Autarquia aos ônus da sucumbência.
Neste sentido:
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS E CUSTAS.
1. Tendo a sentença julgado a autora carecedora de ação, à míngua de interesse de agir, em face da concessão administrativa do benefício, ela não faz jus ao recebimento de honorários advocatícios, haja vista que não foi vencedora na demanda.
2. Apelação a que se nega provimento.
(TRF 1ª Região - Apelação Cível 200001000314586/RO - Primeira Turma - Juiz Antônio Sávio de Oliveira Chaves - DJ 27/08/2001 - pág 2545).
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015885-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015885-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANGELA FERREIRA DE SOUZA ALCANTARA
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00061-5 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo do benefício nº 31/544.647.538-7, ocorrido em 02.02.2011 (fls. 66).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n°

8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No caso em exame, extratos do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, comprovam que a autora celebrou vínculo de trabalho em 06.04.2010, recebeu sua última remuneração em 01.2011, embora não conste registro de baixa, e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 14.10.2011 a 31.01.2012.
Dessa forma, não cumpriu o período de carência de doze meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Registre-se que a patologia que a acomete (artrite reumatóide), ainda que incapacitante, não está arrolada dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência.
Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.
Neste sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martinez:

"Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores."
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020261-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020261-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	NELSON ROMBOLA
ADVOGADO	:	LUIZ ARTHUR PACHECO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00088-1 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Processual civil. Revisão de benefício previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Ação proposta após o decurso de dez anos contados da vigência da MP 1.523-9/97. Decadência.

Trata-se de ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido na vigência da Lei n. 8.213/1991, com retroação de sua data de início a 02/07/1989 e apuração da renda mensal inicial de acordo com a legislação vigente à época, bem como seu recálculo a partir de junho de 1992, consoante o art. 144 da Lei n. 8.213/1991.

Sobreveio sentença pela extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, fundamentada na decadência do direito, com fulcro no art. 103 da Lei n. 8.213/1991.

Inconformado, o autor interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

É o breve relatório.

Decido.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após 28/06/2007, objetivando a revisão de benefício previdenciário concedido na vigência da Lei n. 8.213/1991, com retroação de sua data de início a 02/07/1989 e apuração da renda mensal inicial de acordo com a legislação vigente à época, bem como seu recálculo a partir de junho de 1992, consoante o art. 144 da Lei n. 8.213/1991.

Quanto ao instituto da decadência, vinha decidindo que o prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/04, incidiria somente nos casos de benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos.

No entanto, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), *"o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06) "*.

Em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, verifica-se que, muito embora tenham sido interpostos embargos de divergência em face daquela decisão, o Ministro Teori Albino Zavascki, monocraticamente, negou seguimento ao recurso por ser incabível.

Dessa forma, tendo em vista também o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de março de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021849-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021849-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANDERSON JOAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RAFAEL PUZONE TONELLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00028-0 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 83/84, proferida em 23.01.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade total para o labor.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 24/33, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 01.11.1984), indicando a idade atual de 28 anos (fls. 26);
- CTPS, constando vínculo empregatício de 23.12.2004 a 06.12.2007, como "auxiliar portaria" (fls. 29/32);
- documento médico (fls. 33).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 63/64 - 30.09.2011), constando que apresenta "agnesia do antebraço esquerdo (não possui o antebraço)".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos formulados, que o autor apresenta incapacidade parcial "insuscetível de recuperação", decorrente de "deformidade congênita". Informa, ainda, que "poderia realizar uma função compatível com seu quadro clínico".
Observa-se, portanto, que o recorrente, a despeito de padecer de limitação de caráter congênito, exerceu atividade laborativa entre 23.12.2004 a 06.12.2007, conforme CTPS juntada à inicial, sem qualquer notícia de alteração do quadro médico que o acompanha desde o nascimento.
Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE

INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022999-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022999-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SILAIR GARCIA LANZONI
ADVOGADO	:	BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00032-0 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (05.07.2008).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (mil reais), com as ressalvas dos artigos 11, § 2º, e 12, Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 10.08.2009, atestou que a autora é portadora de "*diminuição da função articular da coluna lombar, osteoartrose cervical, torácica e lombar, associada a espondilolistese L5/S1*" e que apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Esclareceu, o Sr. Perito: *"trata-se de um processo por alegada incapacidade para o trabalho; cumpre aqui discutir, à luz da ciência médica, se existe, atualmente, moléstia que incapacide o autora para o trabalho; dos pontos relevantes abordados e elucidados restou absolutamente clara para esta perícia que a autora apresenta diminuição da função articular da coluna lombar, osteoartrose cervical, torácica e lombar, associada a espondilolistese L5/S1; a autora declarou que já foi reabilitada como recepcionista pelo INSS; seu quadro clínico é crônico e seu tratamento deverá ser contínuo e sintomático*". Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, asseverou que a incapacidade parcial diagnosticada impede a postulante de exercer atividades que requeiram pegar pesos e que o termo inicial da incapacidade para o trabalho, ainda que parcial, pode ser fixado em 2007, ou seja, "*desde a cirurgia da coluna lombar*" (fls. 99-103).
Assim, conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 19-25 e 138-144), merece prestígio o laudo pericial confeccionados nestes autos, que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Frise-se que, embora o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, foi peremptório ao afirmar que a autora possui restrições apenas ao exercício de atividades de natureza pesada. Ademais, consta que a própria autora relatou ter conseguido reabilitar-se no cargo de recepcionista.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027575-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027575-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDNA APARECIDA PIZZI ARGENTATO
ADVOGADO	:	ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	:	11.00.00039-5 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 02/05/2011 (fls. 76).
A r. sentença, de fls. 121/127 (proferida em 02/03.2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a instituir em favor da autora o benefício de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, bem como as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e juros legais de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do CTN. Condenou o INSS ao pagamento de honorários de advogado, que nos termos do artigo 20, §, 4º do CPC, arbitrou em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isentou de custas.
A decisão foi submetida a reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material contemporânea, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e, inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos juros de mora, correção monetária, honorária, termo inicial e isenção de custas.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 16/73, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento em 15.09.1953, com domicílio no Sítio Bela Vista;

- Certidão de casamento em 24/02/1973, qualificando o marido como lavrador (fls. 21);
- Certidão de nascimento dos filhos em 28.03.1974, 03.12.1985, 01.07.1987, todas qualificando o cônjuge como lavrador (fls.22/24);
- Certidão de Cadastro Mobiliário expedido em 24/06/2010 pela Prefeitura Municipal de Brodowski atestando que o cônjuge em 02.11.1984 iniciou atividade de Pedreiro Autônomo e em 01.11.1993 alterou sua atividade para Verdureiro (fls. 25);
- Certidão emitida pelo Registro de Imóveis de Batatais 24/03/1959, informando que o pai da autora adquiriu uma gleba de terras denominada "Sitio Bela Vista" de 3,0ha., atestando sua profissão como agricultor/lavrador, (fls. 27/29);
- Certificado "de cadastro e guias de pagamentos na qual está cadastrado junto ao INCRA o sítio denominado Sítio Bela Vista", em nome do pai da autora, com área de 24,8 ha. no período de 1982 a 1996; (fls.30/36);
- CCIR de 1996 a 2010 da referida propriedade (fls. 37/40);
- ITR e DARF de 1992 e 2009 da propriedade Sítio Bela Vista com 24,8 ha. (fls. 41/73);

A Autarquia juntou, a fls. 87/88, 90/92, 169/172 consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido tem cadastro como contribuinte individual/autônomo, de forma descontínua, de 01.1985 a 09.2011.
Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que não há um documento sequer que indique que a autora se dedicava as lides campesinas, em regime de economia familiar, na propriedade do genitor onde alega ter laborado.
Além do que, não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção do imóvel rural, bem como a existência, ou não, de trabalhadores assalariados.
Ademais, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana ao longo de sua vida, descaracterizando o regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.
1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.
4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a

atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.
Logo, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento (a) de custas e de honorária, por ser beneficiário (a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.
(Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027734-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027734-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ONIVALDO MALVISTIU
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
CODINOME	:	ONIVALDO MALVESTRIU
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTE BORGES BONFIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00004-6 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.
Embargos infringentes interpostos contra acórdão não unânime que deu parcial provimento à apelação do ora recorrente para reformar em parte a sentença que julgara improcedente a pretensão inicial, apenas para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente nos períodos de 01.01.1973 a 31.12.1973 e de 01.01.1986 a 31.12.1987, deixando, contudo, de conceder aposentadoria por tempo de serviço ao segurado, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes que dava provimento ao recurso para reconhecer o labor rural no período de 23/09/1969 a 02/04/1989 e, somando ao período de trabalho registrado em CTPS, deferir a Onivaldo Malvistiu o aludido benefício na forma integral, a partir da data da citação.
A primeira parte do artigo 530 do Código de Processo Civil, com a redação conferida pela Lei 10.352/2001, prevê o cabimento do recurso em caso de reforma, o que, ao menos na parte em que se pretende a prevalência do voto minoritário - reconhecimento do tempo de serviço em período ampliado, em relação à tese vencedora, mais a procedência da almejada aposentadoria -, não se verifica no caso concreto, veiculando a insurgência pretensão cujo insucesso determinado pela sentença, neste aspecto, restou mantido pela turma julgadora.
Ausente, nos pontos em que se busca a reforma do acórdão da 8ª Turma, o pressuposto da desconformidade entre uma decisão e outra, não admito os embargos infringentes.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030586-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030586-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ROSA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00150-0 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
A fls. 25/27, o MM. Juízo *a quo* determinou que a autora procedesse ao requerimento administrativo, suspendendo o feito pelo prazo de 60 dias.
A r. sentença, de fls. 31, proferida em 06.01.2011, indeferiu a inicial e julgou extinta a ação, com base no art. 267, inciso I, do CPC.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, a desnecessidade de exaurimento da via administrativa e, por conseguinte, do prévio requerimento junto à Autarquia federal. Requer, assim, a reforma da sentença com retorno dos autos para regular processamento.
Regularmente processados os autos, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Nesse sentido, afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que a interessada pudesse formular o pleito administrativo.
Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO.
I - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.
II - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.
III - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.
IV - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que

não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.
V - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, prazo razoável até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa, com o que deverá o agravante retornar aos autos principais para o prosseguimento do feito.
VI - Agravo de instrumento improvido.
(TRF - 3ª Região - AG 200503000946705 - AG - Agravo de Instrumento - 254878 - Nona Turma - DJU data:04/05/2006 página: 479 - rel. Juíza Marisa Santos)

Ocorre que, apesar de oportunizado tal requerimento, a autora quedou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.
Por consequência, correta a extinção da demanda, sem resolução do mérito, porquanto não atendida a determinação judicial para regularização do feito.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031104-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031104-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALESSANDRA FLORES ZIGAR ESPADA
ADVOGADO	:	HEITOR LUCIANO BOTÃO GIMENES
CODINOME	:	ALESSANDRA FLORES ZIGAR
No. ORIG.	:	11.00.00007-2 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 77/78v. (proferida em 24/04/2012), julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal vigente à época do nascimento, pelo período de cento em vinte dias, corrigidos monetariamente desde o vencimento de cada prestação e acrescidos de juros moratórios a partir da citação, fixando termo inicial vinte e oito dias antes do nascimento. Fixou honorários em 15% sobre o valor vencido até a sentença. Isentou de custas.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial da autora, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e

prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 12/15, dos quais destaco:
- Certidão de casamento da autora, em 24/05/2008, constando que a requerente e seu marido são lavradores;
- Certidão de nascimento do filho, em 03/11/2010;
- CTPS da autora, demonstrando o exercício de trabalho rural, de 02/01/2009 a 19/01/2009.
O INSS juntou documento do CNIS, com a contestação, corroborando as informações constantes da CTPS da autora. Os documentos do Sistema Dataprev da Previdência Social demonstram que o marido da requerente desenvolve trabalho urbano.
As testemunhas (fls. 73/74) afirmam que a autora desenvolve trabalho rural e exerceu essa atividade no período gestacional.
Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.
II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.
III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.
IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.
V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.
VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.
1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.
2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.
3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de

atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de seu filho, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037011-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037011-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANTONIO JOSE DE ANDRADE
ADVOGADO	:	AUREA CARVALHO RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO CAMACHO DELL' AMORE TORRES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00213-8 3 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do auxílio-doença, levando-se em conta o valor dos salários-de-contribuição efetivamente vertidos, comprovados nos autos, com a fixação da RMI da aposentadoria por invalidez em 100% do salário-de-benefício, pagando-se as diferenças daí advindas.
Em sede de contestação, o INSS reconheceu que implantou incorretamente a RMI do auxílio-doença, o que traz conseqüentes reflexos na aposentadoria por invalidez. Trouxe o recálculo da RMI do auxílio-doença, que passa de R$ 380,05 para R$ 474,91, bem como da aposentadoria por invalidez, que passa de R$ R$ 451,76 para R$ 564,52.
A fls. 135, o magistrado *a quo* designou audiência de saneamento do feito, sendo que, na data designada, somente

o autor compareceu, restando prejudicada a tentativa de conciliação pela ausência do procurador do INSS.
A r. sentença (fls. 136/138), julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Li nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, alegando que se o próprio INSS reconheceu que implantou incorretamente a RMI dos seus benefícios, a sentença merece ser reformada, por inadequação ao caso.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 11/09/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O INSS deixou de considerar corretamente, no cálculo da RMI dos benefícios do autor, as contribuições por ele vertidas como empresário.
Ora, o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - (...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
E a própria Autarquia reconheceu que calculou equivocadamente a RMI do auxílio-doença em sede de contestação, de forma que a sentença de improcedência não pode subsistir.
Confira-se:
PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.
Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.
Recurso conhecido e provido.
(*STJ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 286683; Processo nº 200001163400; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJ DATA:04/02/2002 PG:00471 ..DTPB; Relator: GILSON DIPP)*
Assim, a RMI do auxílio-doença deve ser revista, considerando-se os salários-de-contribuição informados nos autos, nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, o que trará reflexos na aposentadoria por invalidez, calculada nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99 (aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado na inicial, nos moldes da fundamentação em epígrafe.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037758-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037758-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	WILSON BENEDICTO DE CAMARGO FIUZA
ADVOGADO	:	MARCIO DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00044-6 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os novos limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 62/69 e 74), julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00, determinando a observância do disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.
Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/09/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.
Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.
A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011 , e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. *Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
2. *Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 02/02/1991, foi limitado ao teto por ocasião da revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91 (fls. 10), ele faz jus à revisão pretendida.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Ressalte-se que a execução do julgado deve adequar-se ao cronograma de pagamento e tabelas vinculadas à Ação Civil Pública nº 000491.128.2011.4.03.6183.
Posto isso, dou provimento ao recurso do autor, de acordo com o artigo 557 § 1°-A do CPC, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038123-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038123-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARIA CREUZA BARBOSA
ADVOGADO	:	MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PEREIRA CONDE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	11.00.00127-3 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença NB nº 31/067.558.655-0, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/94, na ordem de 39,67%, o que trará reflexos nos benefícios nº 91/102.076.967-7 e 92/130.418.991-8, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 29/31 e 44), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, para o fim de declarar o direito da parte autora à incidência do índice de 39,67% ao salário-de-contribuição de seu benefício previdenciário originário, condenando o INSS a revisar o valor da renda mensal inicial e a pagar as diferenças daí decorrentes, observada a prescrição qüinqüenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês até 29/06/2009, sendo que, a partir daí, incide o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas. Sem despesas processuais, em razão da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, a desnecessidade do reexame necessário. Aduz, ainda, que a data de início da prescrição qüinqüenal deve ser fixada em 04/07/2011, data em que requereu administrativamente a revisão do seu benefício. Pleiteia, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício originário da autora, auxílio-doença previdenciário, teve DIB em 27/04/1995 (fls. 11).
Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.
Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados.
Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua

entrada em vigor.
Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.
Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".
A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).
Assim constou no voto da E. Relatora:
"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.
A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo qüinqüenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.
Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.
Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.
Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".
Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.
Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.
Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).
Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.
A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.
Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.
Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.
- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.
- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)
- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.
- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que

introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".
- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo n° 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.
- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.
- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória n.º 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).
- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).
- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)
- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.
- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.
- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJ1 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **12/09/2011**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento a requerente de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o exame do apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038668-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038668-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOVELINA ALVES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DAVID MELQUIADES DA FONSECA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00168-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento da falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ademais, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação requerendo a reforma da r. sentença, sob o argumento de que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E.Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado portador de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama idênticos requisitos, porém com uma diferença importante: o evento determinante centra-se na incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

Cumpre registrar ainda algumas premissas relativas ao deferimento de tais benefícios.

I.1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Inicialmente, quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado "período de graça". Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Especificamente para a invalidez e para o auxílio-doença, tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o "período de graça" não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da rede protetiva por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tem-se que tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3 - DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de

incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser comprovadamente total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, referida incapacidade deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.3.1 - DA DOENÇA PREEXISTENTE

Cumpre anotar que àquele que se (re)filia ao Regime Geral de Previdência Social já portador de doença incapacitante, a regra é que não possa ser beneficiário da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, §2º, da Lei de Benefícios Previdenciários. Entretanto, há situações em que o segurado ingressa no RGPS já acometido de determinada doença , contribui para o custeio e só depois de algum tempo é que surge a incapacidade por motivo de progressão ou agravamento da doença inicial. Nesses casos, conforme art. 42, §2º da Lei n. 8213/91, não há que se falar em óbice ao deferimento da aposentadoria por invalidez ou do auxílio- doença .

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, pode-se afirmar que o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença deferido anteriormente, se comprovado ter sido indevido o cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

In casu, a parte autora contava 71 (setenta e um) anos de idade quando da propositura da ação em 23.12.2010 (fls. 02) e, conforme se constata dos dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 92), filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em 1986, contribuiu até 1988, parou e somente retornou a fazê-lo no ano de 2010 (ou seja, 22 anos após o seu último vínculo com a Previdência).

Assim, tendo em vista o atestado pelo médico perito no sentido de que as doenças que acometem a autora (fls. 67), quais sejam discreta escoliose lombar, espondilodiscoartrose coluna lombo sacra com listese L4-L5 e hipertensão arterial, "*tem caráter gradualmente progressivo ao longo dos anos*", mostra-se perfeitamente factível que referidas patologias tenham tido início no intervalo compreendido entre o seu último vínculo contributivo (em 1988) e o seu reingresso (em 2010). Em outras palavras, constata-se que ela já era portadora de doença incapacitante no momento do seu reingresso junto à Previdência Social.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente ao reingresso da requerente ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício postulado, conforme explicitado no item I.3.1.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio- doença , for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC nº 1304512, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.
(...)
VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.
VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
IX - Apelação do INSS provida.
X - Sentença reformada."
(AC nº 1054331, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE . REFILIAÇÃO.
(...)
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio- doença , à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(AC nº 1046752, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo interno improvido."
(AC nº 1195954, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, incabível ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039584-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039584-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROBERTO CARLOS DE JESUS
ADVOGADO	:	SANDRO LUIS CLEMENTE
No. ORIG.	:	11.00.00064-2 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 10.05.2011, que tem por objeto o recálculo do benefício de auxílio-doença nº **31/504.057.301-0**, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.
A ação foi distribuída à 2ª Vara Cível do Juízo de Direito da Comarca de Caçapava - SP.
O juízo *a quo* julgou a demanda procedente "*para condenar o INSS a revisar o benefício do autor, considerando, como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral até a competência respectiva*".
Apelação do INSS pugnando pela reforma da sentença. Sustenta, preliminarmente, "*prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação*". Quanto ao mérito, aduz impossibilidade de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, como determinado em sentença, porquanto não se trata de revisão de aposentadoria por invalidez e, ainda que fosse, o benefício de aposentadoria por invalidez foi precedido de auxílio-doença, inexistindo períodos contributivos entre eles, não havendo que se falar em incidência do § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91. Outrossim, requer a incidência dos juros e correção monetária em conformidade com a Lei nº 11.960/2009, após a sua vigência. Em caso de manutenção da sentença, requer a redução dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Alega, outrossim, que o benefício da parte autora NB **31/504.057.301-0**, cessado na via administrativa, foi restabelecido nos autos do processo nº 101.01.2009.004123-2, em trâmite perante esta mesma Vara Cível. Desse modo, requer "*a reunião dos autos para futura execução conjunta, tendo em vista que os dois processos, se mantida a procedência, irão gerar duas contas de liquidação, e busca-se evitar pagamentos em duplicidade*".
Com contrarrazões da parte autora. Requer a manutenção da sentença e a rejeição do pedido de reunião dos processos, por possuírem pedidos e causas de pedir diversos.
É o relatório.
Decido.
O autor teve seu benefício de auxílio-doença (**NB 504.057.301-0**) concedido em 19.12.2002. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O benefício de auxílio-doença (**NB 31/504.057.301-0**) foi pago no período de 19.12.2002 a 24.05.2010, sendo que, a partir de 25.05.2010, o autor passou a receber aposentadoria por invalidez (**NB 32/552.130.040-2**), inexistindo períodos contributivos entre eles, conforme dados do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV.
Frise-se que o autor **pleiteia somente a revisão de seu benefício de auxílio-doença, com fundamento no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.**
A sentença, contudo, condenou "*o INSS a revisar o benefício do autor, considerando, como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral até a competência respectiva*" sob o fundamento de que "*em se tratando de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deverá ser considerado, como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral até a competência respectiva e*

atualizado, a partir daí, de acordo com a variação integral do INPC, ***pois essa é a determinação que decorre da interpretação dos artigos 29, § 5º e 29-B da Lei 8.213/91"*** (fls. 45-51).
Destarte, a sentença é *extra petita* e, portanto, nula.
Nesse passo, embora se trate de sentença com resolução do mérito, possível a aplicação analógica do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por se tratar de questão de direito, estando, o processo, em condições de julgamento imediato.
Inicialmente, cumpre destacar que, mesmo que o autor tivesse pleiteado a revisão de seus benefícios com fundamento também no artigo § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, inexistem períodos contributivos entre os benefícios de auxílio-doença e invalidez do autor, posto que foram concedidos um em seguida ao outro.
Dispõe o artigo 29, inciso II, § 5º, da Lei nº 8.213/91, *"in verbis"*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
(...)
§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, por sua vez, assim consignou, em seu artigo 36, §7º, quanto à forma de apuração da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez decorrente de auxílio-doença:
"Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:
(...)
§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Em outras palavras, o decreto regulamentador especificou que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida mediante conversão de auxílio-doença será de 100% do salário-de-benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, atualizando-se a média aritmética então obtida pelos mesmos índices de reajuste dos benefícios em geral.
A controvérsia posta em exame refere-se à possibilidade de reelaborar os cálculos da aposentadoria por invalidez, considerando-se, como período básico de cálculo, os meses anteriores à data de início desse mesmo benefício, adotado, como salário-de-contribuição, o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença. Dito de outro modo, a questão gira em torno da fixação da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença com base em salário-de-benefício apurado nos moldes do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
Para o deslinde do tema, razoável inferir que, se a intenção do sistema normativo fosse a de considerar o salário-de-benefício do auxílio-doença como salário-de-contribuição em ***todas*** as hipóteses de conversão do benefício por incapacidade temporária em aposentadoria por invalidez, não teria tratado do assunto no §5º, porquanto afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea c", da Lei Complementar nº 95/1998, o qual determina que os parágrafos veiculam os **aspectos complementares** à norma enunciada no *caput* do artigo e as **exceções à regra** por este estabelecida. Por isso, forçoso concluir que o inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 traz a **regra geral**, ficando o §5º destinado a situações especiais, em que a aposentadoria por invalidez não decorreu da conversão de auxílio-doença.
Em síntese: caso o segurado tenha percebido auxílio-doença durante determinado lapso e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial dessa última será de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício do auxílio-doença, corrigido até a data de início da aposentadoria por invalidez, nos moldes traçados pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.
A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça preconiza que, na hipótese de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial desse último benefício será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença. Somente quando o recebimento do benefício por incapacidade temporária estiver intercalado com período de atividade - e, portanto, contributivo - será possível o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com fulcro no artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.
Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO "BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQUENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/97, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários de contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, neste caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5o. da Lei 8.213/91, que determina que o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, para definir o valor da renda mensal inicial da aposentadoria.
(...)."
(Recurso Especial nº 994.732, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, julgado em 27 de março de 2008, DJU de 15/02/2008). (destacou-se).

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a legalidade do critério de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, tal como estabelecido pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99. Vejamos:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.
1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.
5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."
(RE 583834, Relator Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, j. em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012)
Assim, a revisão deverá ocorrer no benefício que deu origem à aposentadoria por invalidez, porquanto, caso o segurado tenha percebido auxílio-doença durante determinado lapso e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial dessa última será de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício do auxílio doença, corrigido até a data de início da aposentadoria por invalidez, nos moldes preconizados pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.
Quanto ao pedido de cômputo dos 80% maiores salários-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença do autor, passo a tecer as seguintes ponderações.
Por força da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 passou a ostentar a seguinte redação:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1º (revogado)
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."
Lembrando que o artigo 18 da Lei nº 8.213/91 prevê:

"Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
I - quanto ao segurado:
a) aposentadoria por invalidez;
b) aposentadoria por idade;
c) aposentadoria por tempo de contribuição;
d) aposentadoria especial;
e) auxílio-doença;
f) salário-família;
g) salário-maternidade;
h) auxílio-acidente;
(...)."
A Lei n.º 9.876/99 tratou, em seu artigo 3º, dos segurados que já eram filiados à Previdência Social até 28.11.1999, dia anterior à publicação da referida lei:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."
Diante da promulgação da Lei nº 9.876/99, foi editado Decreto nº 3.265, de 29 de novembro de 1999, que, ao conferir nova redação ao artigo 32 do Decreto nº 3.048/99, assim dispôs:

"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:
I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1º (revogado)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, *in verbis*:

"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e §14 do art. 32.
(...)
§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."
O supracitado §3º foi revogado, no entanto, pelo Decreto nº 5.399/05.

Sobreveio, então, o Decreto nº 5.545/05, com as seguintes alterações no Regulamento da Previdência Social - Decreto 3.048/99:

"Art. 32.
(...)
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo;
(...)
§20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
E, no regramento transitório:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número ***inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*
A Lei nº 9.876/99 traçou critério rigorosamente idêntico, todavia, para a apuração do salário-de-benefício de todos os benefícios, com uma única exceção no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, que passaram a sofrer a incidência do fator previdenciário.
Daí se infere que a limitação imposta pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, no tocante ao totalmente incapacitado que não alcançou os 60% (sessenta por cento) do número de meses decorridos desde julho de 1994 até a data do início do benefício - no caso dos segurados que já eram inscritos na Previdência Social até 28.11.1999 - ou as 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições - no caso dos segurados inscritos na Previdência a partir de 29.11.1999, não encontra respaldo legal. Com efeito: o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.876/99, não preconiza qualquer restrição, do que se depreende que os decretos, ao estipularem condições não amparadas pela legislação ordinária, inovaram originariamente a ordem jurídica, o que é vedado pelo nosso sistema.
Como esclarece Celso Antônio Bandeira de Mello, "*(...) ao regulamento desassiste incluir no sistema positivo qualquer regra geradora de direito ou obrigação* ***novos****. Nem favor nem restrição que já não se contenham previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento.*
Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que ***aquele específico*** *direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que* ***aquele específico*** *direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e* ***identificados*** *na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam* ***as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege****.*
É, pois, à lei, e não ao regulamento, que compete indicar as condições de aquisição ou restrição de direito. Ao regulamento só pode assistir, à vista das condições preestabelecidas, a especificação delas. E esta especificação tem que se conter no interior do conteúdo significativo das palavras legais enunciadoras do teor do direito ou restrição e do teor das condições a serem preenchidas. Deveras, disciplinar certa matéria não é conferir a outrem o poder de discipliná-lo. Fora isto possível, e a segurança de que 'ninguém poderá ser obrigado a ***fazer*** *ou* ***deixar de fazer*** *alguma coisa senão em virtude de lei' deixaria de se constituir em proteção constitucional. Em suma: não mais haveria a garantia* ***constitucional*** *aludida, pois os ditames ali insculpidos teriam sua valia condicionada às decisões infraconstitucionais, isto é, às que resultassem do querer do legislador ordinário.*
É dizer: se à lei fosse dado dispor que o Executivo disciplinaria, por regulamento, tal ou qual liberdade, o ditame assecuratório de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei perderia o caráter de garantia constitucional, pois o administrado seria obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa ***ora*** *em virtude de* ***regulamento****,* ***ora*** *de* ***lei****, ao líbito do Legislativo, isto é, conforme o legislador ordinário entendesse de decidir. É obvio, entretanto, que, em tal caso, este último estaria se sobrepondo ao constituinte e subvertendo a hierarquia entre Constituição e lei, evento juridicamente inadmissível em regime de Constituição rígida."* (In: Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2009, p.351-352) (destaques no original).
Trago jurisprudência a embasar o entendimento esposado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. I - O

agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação. ***III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.*** *IV - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. V - No presente caso a ação foi ajuizada anteriormente a 29.06.2009, assim sendo deve prevalecer o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010)." VI- Os juros moratórios devem ser calculados, a contar do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º)."*
(AC 200903990413033, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 1957.) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 29, II, DA LEI 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.
2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
3. A despeito dos precedentes anteriores da Turma em sentido contrário, firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos seguintes indexadores: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03/86 a 01/89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei n.º 9.711/98, combinado com o art. 20, §§ 5º e 6.º, da Lei n.º 8.880/94) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316, de 11/08/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91, e REsp. n.º 1.103.122/PR). Nesses períodos, os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte.
4. De acordo com o entendimento predominante da 3ª Seção desta Corte, a contar de 01/07/2009, data em que passou a viger a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, sendo a modificação legislativa aplicável imediatamente aos feitos de natureza previdenciária."
(TRF4. QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL nº 00040366320104049999. Relator Desembargador Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA. D.E. de 14/06/2010).
De se destacar, do voto do relator do feito julgado na 4ª Região, a seguinte passagem:

"(...)
Percebe-se, assim, que destituído o fundamento legal o critério utilizado pelo INSS.
Com efeito, a legislação de regência não estabelece qualquer restrição, no que toca aos benefícios por incapacidade, quanto a um número mínimo de contribuições para permitir a seleção das maiores contribuições correspondentes a 80% (oitenta por cento) das maiores salários-de-contribuição.

Ausente disciplina legal restritiva, obviamente o ato administrativo normativo (que não pode criar, restringir ou extinguir direitos), não poderia dispor nesse sentido, já que se destina apenas a viabilizar o correto cumprimento da legislação.
(...)"

O §20 do artigo 32 do RPS, incluído pelo Decreto nº 5.545/05, foi finalmente revogado pelo Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009, tendo o §4º do artigo 188-A, por sua vez, assumido a seguinte redação:

"Art. 188.A.
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício".
Com o Decreto nº 6.939/09, em suma, corrigiu-se a exorbitância do poder regulamentar que ensejou a ilegalidade, passando o RPS a dispor que o salário-de-benefício do auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez corresponderão sempre à média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição equivalentes a 80% de todo período contributivo, ou desde julho de 1994, dependendo do caso, nos exatos limites da lei de regência.
Como salienta Hermes Arrais Alencar:

"Ofendendo ao primado da legalidade, o Decreto n.º 3.048, de 1999, no artigo 31, § 20, registra em desfavor dos filiados ao RGPS após o advento da Lei n.º 9.987, de 1999, que para os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício equivale à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número de contribuições apuradas.
Neste ponto, o regulamento extrapola os contornos constitucionais que lhe foram delineados no ordenamento jurídico, porque inexiste norma legal a amparar a exigência de satisfação de 144 (que equivale a 80% de 180 contribuições).
Não subsiste como válida a exigência do § 20 do Decreto n.º 3.048/99. Com espeque nessa ordem de considerações, é direito constante do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a redação atribuída pela Lei n.º 9.876/99, de o segurado ter excluídos os 20% menores salários-de-contribuição de seu PBC, independentemente de haver menos de 144 contribuições. De acordo com esse regramento, quem se filiou à Previdência após novembro de 1999 somente terá direito a ver aplicado o art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.876/99 (descarte dos 20% menores salários-de-contribuição), depois de transcorridos 12 anos (= 144 meses) de contribuição ao RGPS. A contar de novembro de 2011, terá aplicabilidade (em conformidade com o Decreto n.º 3.048/99, art. 32, § 20), para os filiados depois da Lei n.º 9.876/99, a permissão de desconsiderar os 20% menores salários-de-contribuição; até lá, todos serão utilizados no cálculo (média aritmética simples).
A administração Pública se retratou do erro cometido mediante a edição do Decreto n.º 6.939/09, que revogou o texto do art. 32.
Desde então, nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste sempre na média aritmética simples dos maiores SC correspondentes a oitenta por cento do período contributivo).
O direito de excluir os 20% menores salários-de-contribuição favorece os segurados no cálculo da renda mensal inicial." (In: Cálculo de benefícios previdenciários. São Paulo: Atlas, 2009, p.163-164).
Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora, é de se aplicar a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
De rigor, portanto, a apuração do salário-de-benefício do auxílio-doença **NB 31/504.057.301-0,** originário da aposentadoria por invalidez, **nos** termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994,** observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos ao segurado, ***observada a*** prescrição das parcelas anteriores ao qüinqüênio que precedeu o ajuizamento da ação, em 10.05.2011.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Acrescente-se ser incabível a reunião destes autos com o processo em que foi deferida a implantação de aposentadoria por invalidez.
Trata-se de ações autônomas cujos pedidos e causas de pedir são diferentes, inexistindo perigo de decisões conflitantes.
Destarte, não há que se falar em conexão, nos termos do artigo 103 do Código de Processo Civil, segundo o qual " *reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir*".
A propósito, o julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL E REAJUSTAMENTOS - ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%) E PERCENTUAL SOBRE O TETO DE BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. 1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 9º da Medida Provisória 1.561-1, de 17 de janeiro de 1997, convertida na Lei 9.469, de 10 de julho de 1997. **2. O CPC só autoriza a reunião de processos se houver conexão ou continência (art. 105). No caso, embora as partes sejam as mesmas, não há qualquer similitude entre os objetos e as causas de pedir das demandas reunidas, uma vez que na primeira pede-se a revisão do valor da renda mensal inicial e, na segunda, a revisão dos índices de reajustamento.**
(...)
9. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso da autarquia improvidos. Recurso do segurado parcialmente provido." (grifo nosso).
(TRF 3ª Região - AC 387190 - Relatora Desembargadora Marisa Santos, Nona Turma, j. 03.10.2005, DJU 11.11.2005).

In casu, na ação distribuída à 2ª Vara do Juízo de Direito de Caçapava, em 23.07.2009 (processo nº 101.01.2009.004123-2), o autor obteve aposentadoria por invalidez a partir da data de publicação do laudo pericial (25.05.2010). À apelação do INSS foi negado seguimento, dando-se parcial provimento à remessa oficial para reformar a sentença apenas no tocante aos juros. Trânsito em julgado em 04.05.2012. Ainda, conforme andamento processual da Justiça Estadual, o feito encontra-se em fase de execução.
Nesse passo, a liquidação, nos autos do processo nº 101.01.2009.004123-2 deverá ater-se aos exatos termos e limites estabelecidos no título executivo judicial.
Por outro lado, quando os presentes autos estiverem em fase de execução, deverão, eventualmente, serem compensados os valores já pagos em virtude da ação de concessão de aposentadoria por invalidez.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e, com base nos artigos 515, § 3º, e 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, julgo o pedido procedente, para determinar o recálculo do benefício de auxílio-doença da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelo artigo 3º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados,** observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, bem como a prescrição parcelas anteriores ao qüinqüênio que precedeu o ajuizamento da ação, em 10.05.2011. Prejudicada a apelação do INSS.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040136-73.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.040136-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ORLANDO GOMES
ADVOGADO	:	RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
No. ORIG.	:	09.00.00033-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício de aposentadoria por idade concedido, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (11.02.2009).
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a reforma no tocante aos critérios de correção monetária e juros de mora.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 14.04.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou cópias de ficha cadastral e carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo - MS, datada de 25.02.1986, e certidões de nascimento de filhos, ocorridos em 1971 e 1973, constando sua qualificação como lavrador e declarações de empregadores (fls. 11-18).
Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado pelo INSS, o autor efetuou recolhimentos, como empregado doméstico, de 01/1997 a 11/2007 (fls. 33-37).
Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de trabalho rural, o autor exerceu, no período produtivo de exercício laboral, atividade urbana.
Ressalte-se que, normalmente, o desempenho de labor urbano por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.
Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com freqüência durante o período de exercício laboral. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 21 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045155-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045155-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ROSIMARA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITOR JAQUES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00119-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença prolatada em ação na qual se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento da inexistência de incapacidade laborativa, bem como condenou o autor no pagamento de custas e honorários advocatícios, suspendendo-se sua execução nos termos da Lei n. 1.060/50.

Nas razões recursais, a parte autora requereu, preliminarmente, a anulação do r.julgado, sob o argumento de que restaria cerceada a sua defesa em virtude da não realização da prova oral a qual, segundo a requerente, seria imprescindível à conclusão acerca de sua incapacidade. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença recorrida, alegando que perfaz os requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula n.253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

I - DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

Nos ditames da Lei n. 8213/91, tem-se que a aposentadoria por invalidez é o benefício previdenciário concedido ao segurado que apresente incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, desde que tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Relativamente ao auxílio-doença, pode-se afirmar que referido benefício reclama requisitos semelhantes, sendo a incapacidade, nesse caso, total e temporária. Dessa forma, conclui-se que são três os requisitos indispensáveis à concessão de tais benefícios, quais sejam: a manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (12 meses) e incapacidade (total e definitiva, para a aposentadoria por invalidez; total e temporária, para o auxílio-doença).

I. 1 - DA QUALIDADE DE SEGURADO

Quanto à manutenção da qualidade de segurado, tem-se que, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, os segurados não podem ficar desamparados no exato momento em que deixam de exercer atividade remunerada e, por isso, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado período de graça. Assim, o desaparecimento da condição de segurado somente ocorrerá a partir do dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados mais uma vez, por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Vale observar ainda que há manutenção da qualidade de segurado para aqueles que estiveram em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por até 12 (doze) meses após a cessação de referidos benefícios, conforme art. 13, II, do Regulamento da Previdência Social.

Anote-se que o período de graça não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com o escopo de dar oportunidade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Sobre tal assunto, vale ressaltar que os Tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, conforme julgado no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime. Em tal julgado, restou assentado que:

"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado , o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."

I.2 - DA CARÊNCIA

Relativamente ao cumprimento do período de carência, tal requisito consubstancia-se na exigência de número mínimo de contribuições mensais que o segurado deve efetivar para que possa fazer jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Tanto para o auxílio-doença quanto para a aposentadoria por invalidez, são exigidas, no mínimo, 12 (doze) contribuições mensais, porém, tal exigência é dispensada nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de algumas doenças, inicialmente definidas no art. 151 da Lei de Benefícios Previdenciários e atualmente previstas no art. 152 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 45, de 06.08.2010.

Anote-se ainda que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data apenas serão computadas para efeito de carência depois que o segurado efetivar, a partir da nova filiação à Previdência Social, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, ou seja, nos casos de invalidez ou auxílio-doença, 4 (quatro) contribuições.

I.3- DA INCAPACIDADE

A concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença reclama a comprovação da condição de incapacidade do segurado, mediante exame pericial a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Nos termos da lei, em se tratando de auxílio-doença, tal incapacidade deve ser total e temporária. Já para a aposentadoria por invalidez, deve ser total e definitiva, com impossibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

I.4 - DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial do benefício varia conforme a situação do segurado.

No caso de o segurado haver requerido o benefício administrativamente, fixa-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (DER), pois seria esta a data em que o réu teria tomado conhecimento da pretensão.

À falta de requerimento administrativo, comungo do entendimento de que tal marco se dá na data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Já nos casos em que o segurado estava em gozo de auxílio-doença e o benefício foi cessado, o termo inicial do benefício deve ser a data de cessação do auxílio-doença, se houve indevido cancelamento (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 0034451-56.2010.4.03.9999, Des. Fed. Diva Malerbi, j. 29/05/2012; AC 0016668-80.2012.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 25/05/2012; APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987).

II - DO CASO EM ANÁLISE

Preliminarmente, cumpre asseverar que não há que se falar em nulidade do julgado, decorrente da não realização de prova oral, visto que a prova técnica produzida analisou detida e objetivamente as patologias declaradas pela postulante, inclusive relatando todas as informações necessárias acerca da condição de saúde daquela e até mesmo respondendo os quesitos formulados pela partes.

No mérito, tem-se que se afigura demasiado perquirir da condição de segurada da autora, bem assim do cumprimento de período de carência, dado que o laudo pericial foi plenamente conclusivo quanto à sua aptidão ao

exercício de atividades laborativas. O médico perito enfatizou a inexistência de incapacidade (fls. 69/72) ao concluir que não há incapacidade, apesar de a parte autora ser portadora de dor na coluna e nos ombros. Note-se que a embasar sua conclusão o expert destacou que *"não há sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados nesta perícia"*.

Conquanto a requerente tenha acostado cópias de atestados e relatórios médicos no sentido de atestar a sua incapacidade laboral, constata-se que o laudo pericial realizado por médico perito da confiança do Juízo revela-se plenamente conclusivo quanto à análise minuciosa do quadro clínico da parte autora.

Como se vê, inocorrente a demonstração de incapacidade ao labor, resta forçoso concluir pelo indeferimento das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiram o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. *(destaquei).*
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.
(...)
- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
(...)."
(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
(...)
3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)."
(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.
(...)."
(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, é despicienda a análise dos demais requisitos, haja vista que a ausência de apenas um deles já se mostra suficiente ao malogro do pleito.

Dessa forma, com base nos elementos de convicção aqui trazidos, indefere-se a benesse vindicada.

DISPOSITIVO

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Na espécie, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de

sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 05 de março de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048638-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048638-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	BENEDITO JOSE ZOCAL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERSON JANUARIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00040-9 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-acidente, a partir da cessação.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.
O autor apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de auxílio-acidente, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a redução da capacidade de trabalho do postulante.
O laudo médico pericial, datado de 14.03.2010, atestou: "*periciando refere dormência em mão esquerda após lesão por animal em 2005, associado a dores, mais no período no período noturno. A dormência relatada tem relação com a cicatriz constatada (a nível de primeiro artelho), mas não há relação com as queixas de dores mais intensas no período noturno, sendo que esta pode ser sugestiva a Síndrome do Túnel do Carpo, que para ser constatada, além do sinal clínico presente (Síndrome de Tinnel positivo), confirma-se com o exame eletroneuromiográfico*". Concluiu pela impossibilidade de se diagnosticar incapacidade laborativa no momento da

perícia (fls. 79-86).
A realização do exame sugerido pelo Sr. Perito (eletroneuromiografia), confirmou que o autor é portador de Síndrome do Túnel do Carpo, esclarecendo, o Sr. Perito, que tal patologia não tem relação com o acidente referido pelo mesmo. Concluiu que, *in casu*, há incapacidade total e temporária para o trabalho e que "*após a correção cirúrgica o periciando poderá retornar as atividade anteriores (...)*" (fls. 134-141).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.
I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.
II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.
III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.
IV - Recurso improvido."
(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Portanto, conclui-se que, não obstante tenha ficado constatada a incapacidade laborativa do postulante, o perito afastou o nexo causal com o acidente narrado na inicial, não havendo como sustentar a concessão de benefício de auxílio-acidente vindicado.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000452-92.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000452-7/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE CARLOS DE JESUS
ADVOGADO	:	DANIELA RAMOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINE FERNANDES DO VALE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004529220124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 31.07.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fls. 13).
Acostou, o requerente, entre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento, realizado em 1974, constando a sua qualificação como "tecelão" (fls. 17); declaração de exercício de atividade rural, expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Naviraí, datada de 28.06.2011 (fls. 18-19) e declaração de empregador (fls. 27), datada de 02.03.2011.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pelo autor pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado

pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.
II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.
(Omissis)
V - Agravo interno desprovido.
(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000153-43.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000153-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ALESSANDRA BONIMANI
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAÍRA SAYURI GADANHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001534320124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
Interpôs a autora agravo de instrumento da decisão de fls. 37, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, sendo que esta E. Corte, conforme voto de fls.123/124, negou seguimento ao recurso.
A r. sentença de fls. 98/99, proferida em 19.09.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta a perícia médica judicial e salienta a necessidade de processo de reabilitação. Reforça o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/31, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 23.06.1973), indicando a idade atual de 39 anos (fls. 16);
CTPS (fls. 17/18);
- documentos médicos (fls. 19/26);
- comunicados de indeferimento de pedidos de concessão de auxílio-doença (fls. 27/28);
- extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 05.11.2007 a 31.12.2008 e de 02.01.2009 a 11/2011, bem como percepção de benefício de 15.03.2011 a 13.09.2011.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 80/83 - 29.07.2012), constando diagnóstico de "discopatia e artrose da coluna lombar".
Assevera o experto, em suas conclusões, que "não há incapacidade laboral".
Quanto aos questionamentos acerca das conclusões do perito judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica.
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Ante a manutenção da improcedência, prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001556-47.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001556-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	REGINA MANDELLI
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015564720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, condicionada a execução à perda da condição de necessitada.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
Visando a comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou cópia da CTPS com registro de vínculo de trabalho de 27.12.1976 a 27.09.1988 (fls. 15-16).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que a autora efetua recolhimentos de contribuições previdenciárias, como faxineira, desde 25.01.1999 (até a presente data), e que recebeu o benefício de auxílio-doença de 18.11.1999 a 20.01.2000.
Assim, restou demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada quando do ajuizamento da ação, em 30.05.2012.
No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 15.08.2012, atestou que a autora é portadora de "*episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos - CID 10: F32.2*". Concluiu, o Sr. Perito, pela incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas e fixou o termo de início da incapacidade para o trabalho em janeiro de 2008 (fls. 48-51).
Assim, de acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas dos demais documentos acostados, constata-se que, embora apresentasse incapacidade para sua função habitual, nos termos

do laudo pericial supra referido, a autora conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício posterior ao ajuizamento do feito, havendo provas de recolhimentos de contribuições previdenciárias ininterrupta desde 1999. Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.
Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001629-45.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001629-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OSVALDO APARICIO
ADVOGADO	:	PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016294520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas.
Inconformada apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria.
Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo

segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
No mérito, cumpre registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"
"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão

dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação

previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina).

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004068-29.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004068-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SABRINA COSTA DE MORAES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL MICHELSOHN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040682920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ajuizada em **15.05.2012** (processo nº **0004068-29.2012.4.03.6183)**, em que o autor objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A ação foi distribuída à 1ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo - SP.
Alega, o autor, ser portador de enfermidades degenerativas progressivas ortopédicas e psiquiátricas, que o tornam incapacitado para o trabalho. Requer a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O setor de distribuição, à fl. 30, apontou quadro indicativo de possibilidade de prevenção com ações ajuizadas perante a 1ª Vara Previdenciária de São Paulo (processo nº **0010795-38.2011.403.6183**) e Juizado Especial Federal de São Paulo (processo nº **0009197-20.2010.4.03.6301**).
À fl. 31, o juízo *a quo* determinou a juntada de cópias referentes aos processos referidos pelo setor de distribuição (fl. 31).
Sentença, à fl. 109, julgou o processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e § 3º, do Código de Processo Civil, diante da ocorrência de coisa julgada na ação ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo.
Apelação do autor, às fls. 111-118, com razões dissociadas do pedido deduzido na inicial, bem como dos fundamentos da sentença. Alega que se trata "*de ação para averbação de períodos especiais e concessão de Auxílio-Acidentário, pelas atividades de metalúrgico*". Ao final, requer a anulação da sentença e o retorno dos autos ao juízo de origem "*para colheita de prova pericial*".
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Conforme andamento processual da Primeira Instância, o processo nº **0010795-38.2011.403.6183** (com pedido de aposentadoria por invalidez), distribuído à Primeira Vara Previdenciária de São Paulo, em 20.09.2011, foi extinto sem resolução do mérito, por sentença de homologação de pedido de desistência do feito, proferida em 27.01.2012 (disponibilização no Diário Eletrônico em 31.01.2012), tendo em vista a existência de ação em trâmite perante o Juizado Especial Federal de São Paulo.
No tocante à ação ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo - SP (processo nº **0009197-**

20.2010.4.03.6301), em 09.03.2010, os documentos juntados às fls. 85-106 comprovam que o autor pleiteou aposentadoria por invalidez alegando ser portador de "*transtornos de discos intervertebrais (CID10-M51) estemose e hérnia discal em vários níveis além de transtorno afetivo bipolar (CID 10 - F31.9)*", estando totalmente inapto para a atividade laboral. A sentença julgou a ação improcedente com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não restar constatada pela perícia médica a incapacidade alegada (fls. 99-103). Ao recurso interposto pelo autor foi negado provimento, em 12.04.2012, restando mantida a sentença. Trânsito em julgado ocorrido em 13.06.2012, conforme andamento processual do JEF-SP.
Antes mesmo da certificação do trânsito em julgado da ação tramitada no Juizado Especial Federal de São Paulo, o autor ajuizou terceira ação (a presente), pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, afirmando, "genericamente", ser portador de enfermidades degenerativas progressivas ortopédicas e psiquiátricas.
Ressalte-se que, na inicial da ação *sub judice*, o autor não especifica quais seriam as enfermidades das quais é portador, além de não instruir a exordial com qualquer documento médico para afastar a conclusão de coisa julgada.
Outrossim, os documentos médicos constantes às fls. 64-84, que instruíram a inicial da ação ajuizada perante JEF, demonstram que, nada obstante as enfermidades psiquiátricas alegadas, os problemas ortopédicos referidos decorrem de acidente de trabalho sofrido pelo autor, conforme CAT - comunicação de acidente do trabalho (fls. 67-70), matéria cuja competência nem sequer é da Justiça Federal.
A propósito, o próprio autor afirma, na ação tramitada pelo JEF-SP, que seus problemas de saúde decorrem de " *enfermidade laboral sofrida ao longo dos anos*" (fl. 86).
Ressalte-se, por fim, que a apelação apresenta razões dissociadas dos fundamentos da sentença, bem como do próprio pedido.
Posto isso, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 26 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004490-04.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004490-8/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	DAGMAR CHRISTINA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA
	:	GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044900420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 40/48), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios indevidos em face do pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Custas na forma da lei.
Inconformada, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo

legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 13/12/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.
Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseq6uente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.
Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício da autora, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 03/04/1995 (fls. 23).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e, conforme documento de fls. 23, **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão (R$ 582,86), não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.
- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes.

- Recurso desprovido.
(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - ***Grifei***
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, ***não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- ***negritei****)*
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004607-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004607-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	BARTOLOMEU FRANCESCO SIMONE
ADVOGADO	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
	:	GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046079220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas.
Inconformada apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria.
Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
No mérito, cumpre registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina).

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008253-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008253-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	GELIO MATIAS DA SILVA
ADVOGADO	:	ADRIANA LINO ITO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00082531320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A pretensão da parte autora não merece prosperar.
Cumpre registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"
"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de

10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004961-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004961-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOAQUIM LUCIANO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG.	:	08.00.06534-2 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, já em fase de execução, homologou cálculo do perito judicial nomeado pelo juízo (fl. 94).
Decido.
É sabido que, após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento, não há mais lugar para distinção entre peças obrigatórias e facultativas. O agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery (*in* Código de Processo Civil Comentado, 3. ed., São Paulo: RT, p. 768):

*"**4. Falta de peças obrigatórias.** Se do instrumento faltar peça essencial, o tribunal não mais poderá converter o julgamento em diligência para completá-lo. Na hipótese de não se poder extrair perfeita compreensão do caso concreto, pela falha na documentação constante do instrumento, o tribunal deverá decidir em desfavor do agravante".*
O Supremo Tribunal Federal, a respeito, vem assentando que o agravo de instrumento "*deve vir instruído com todos os elementos necessários ao seu exame, sendo vedada a sua complementação após a remessa dos autos*" (DJ 24.06.94, p. 16.640).
Na hipótese em tela, o agravante não trouxe aos autos a certidão de intimação da decisão agravada, proferida em 31.08.2012 (fl. 94), não bastando para tanto cópia de andamento processual do processo, dando conta da retirada dos autos ("*carga outro sob nº 9212069*") (fl. 05), o que inviabiliza o seu prosseguimento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.
Nota-se que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário de Justiça Eletrônico em 30.01.2013 (fl. 95), procedimento que não consta do extrato juntado à fl. 05.
É dizer, além de não haver, inequivocamente, comprovação de que a carga tenha sido realizada pelo procurador autárquico, dada a denominação utilizada de "*carga outro*", o referido andamento apresenta ao menos uma omissão (ou não atualização), como demonstrado, o que compromete qualquer análise baseada exclusivamente nesse documento.
Trata-se, portanto, de recurso manifestamente inadmissível, em virtude de sua instrução deficiente. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO HÁBIL - RECURSO IRREGULARIDADE INSTRUÍDO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO. 1 - O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias elencadas no artigo 525, inciso I, do CPC, dentre as quais a certidão de intimação da decisão agravada hábil à comprovação da tempestividade do recurso. Certidão que apenas menciona a carga eletrônica ao Procurador da Fazenda meses após a prolação da decisão objurgada e não demonstrada a seqüência do ato não se presta a tal desiderato. 2 - Constitui ônus do recorrente instruir o recurso adequadamente e no ato de sua interposição. 3 - Precedentes do STF e STJ. 4 - Agravo legal não provido.
(AG 200603000378380, JUIZA CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:28/03/2007 PÁGINA: 573.)
AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. DOCUMENTO ESSENCIAL. CARGA DOS AUTOS. LAPSO TEMPORAL. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. O lapso de cópias entre a decisão agravada e a retirada dos autos não permite aferir se antes da carga houve intimação da Procuradoria da Fazenda. 3. A recorrente não juntou cópias das folhas faltantes ao agravo inominado a fim de sustentar a sua alegação. 4. Agravo inominado não provido.
(AG 200303000194073, JUIZ RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:29/08/2007 PÁGINA: 250.)

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002289-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002289-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARGARIDA ROSSI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	TAKESHI SASAKI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00106-0 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 09.12.2010, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses (fls. 14).
Acostou, a requerente, cópia de sua certidão de nascimento, constando a qualificação do genitor como lavrador; ficha de cadastro do Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Guaraçaí, com data de admissão em 07.01.2003, com anotação manuscrita das profissões de "diarista (faxineira, lavadeira) e diarista rural" e ficha de identificação, datada de 1983, do Centro de Saúde de Guaraçaí, com anotação (com rasuras) da ocupação da autora como lavradora (fls. 15-17).

Documentos indicando que o pai da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da filha, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
Os demais documentos indicando a autora como lavradora, são insuficientes à concessão do benefício, pois além de demasiadamente recentes, são por demais frágeis para comprovar a sua atividade rural pelo tempo exigido em lei.
Ademais, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 29, a autora cadastrou-se no RGPS como contribuinte autônomo, no ramo de vendedor ambulante, no ano de 1994.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.
II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.
(Omissis)
V - Agravo interno desprovido.
(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 22 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002575-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002575-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ISMERALITA LAGO ZAMPIERI

ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO VIEIRA CASSINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00023-3 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
Ora, não merece reforma a sentença, eis que não comprovados os requisitos para a concessão do benefício.
O requisito etário foi satisfeito, visto ter a apelante completado a idade mínima em 24.11.2007 (fls. 19) e, conforme certidão de casamento, a apelante casou-se com lavrador em 17.05.1969 (fls. 20). Consta, ainda, entre outros documentos, Certificado de Reservista, declarações de ITR, exercício 1997, declaração cadastral de produtor e Escritura Pública de Permuta, em nome do marido.
Cabe verificar se a apelante demonstrou 156 meses de atividade rural.
Veja-se que, segundo depoimentos (fls. 84-85), a autora parou de trabalhar há oito/dez anos da data da audiência (29.11.2011). José Malvezzi afirmou que *"foi vizinho de sítio da autora, por cerca de 35/40 anos. O sítio pertencia a autora e seu marido. No sítio havia plantação de milho, arroz, feijão, mandioca. Além da autora e seu marido, os filhos também trabalhavam no sítio. Não possuíam empregados. A autora possuía um trator. A autora deixou o sítio por motivo de doença do marido, há cerca de 10 anos."* Geraldo do Prado afirmou que *"... a autora mudou-se para Conchal há cerca de 08 anos. Depois disso ela não mais trabalhou no sítio..."*
É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE

CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE.
1. Embora a Autora tenha completado a idade necessária à concessão do benefício, o requisito relativo à comprovação da atividade rural não restou demonstrado.
2. Os documentos apresentados, embora configurem início razoável de prova material, foram elididos em razão da consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que demonstrou o exercício de atividade urbana pelo marido da Autora, junto ao Departamento de Estradas e Rodagens (DER).
3. A própria Autora exerceu atividade urbana, conforme cópias de sua CTPS colacionadas aos autos, não obstante as testemunhas tenham afirmado que, nos mesmos períodos, exercia atividade rural junto a seu esposo.
4. Mesmo na hipótese do reconhecimento de todo o período pleiteado, a Autora não faria jus à aposentação, na medida em que não logrou cumprir a carência exigida, nos termos do artigo 25 c.c. artigo 142, ambos da Lei n.º 8.213/91, já que o labor rural não pode ser computado para tal fim.
5. Tampouco seria possível a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, já que a Autora completou a idade mínima de 1995 e pretendia comprovar labor rural cumprido até 1982, de forma que restaria desatendido o disposto no referido artigo, que aceita atividade campesina descontínua, desde que seja imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
6. Apelação não provida."
(TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.024398-4/SP Sétima Turma, Relator Antonio Cedenho, j. 20.08.2007, v.u., DJU 13.09.2007, p. 289.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ESPOSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL ATÉ AO MENOS O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.
I - Não tendo sido comprovado, por início de prova material, a qualidade de rurícola da Autora, incabível a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, devendo ser mantida integralmente a sentença. Súmula 149/STJ.
II - Impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola (art. 143 da Lei n. 8.213/91), uma vez não atendida a exigência de que o segurado encontre-se em atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou, ainda, consoante interpretação que adoto, quando do implemento do requisito etário (arts. 143 e 142, da Lei n. 8.213/91), bem como ante a ausência do requisito relativo à comprovação do exercício da atividade rural no período idêntico à carência legal (arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91).
III - A prova testemunhal não se prestou a comprovar o efetivo exercício da atividade rural pela Requerente, porquanto da análise dos depoimentos destacados, nota-se que os esclarecimentos limitaram-se a mencionar sua qualidade de diarista, sem declinar detalhes imprescindíveis, como os períodos e locais de trabalho.
IV - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.034794-0/SP, Oitava Turma, Relatora Regina Costa, j. 13.06.2005, v.u., DJU 06.07.2005, p. 261).
"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. FALTA DE DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - A atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.
II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte, não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
III - O labor agrícola para fins de beneficio de aposentadoria rural por idade deve se referir ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, não apresentando óbice à concessão do beneficio eventual atividade urbana iniciada após o cumprimento desses requisitos.
IV - Considerando, ainda, que a autora completou 55 anos em 06/08/1997 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável no ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.
V - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
VI - Feito declarado, de ofício, extinto sem resolução do mérito. Apelação da autora prejudicada."
(TRF 3ª Região, AC 2005.60.07.000140-3/MS, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, j. 15.05.2007, v.u., DJU 06.06.2007, p. 534)
Portanto, a autora não cumpriu os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por idade.
Dessarte, embora tenha acostado documentos indicando o exercício de atividade rural pelo cônjuge, tendo validade extensível à autora, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade laboral rural, eis que o conjunto probatório demonstra que tal condição não persistiu até a implementação do requisito etário.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003213-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003213-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE MIRANDA EVANGELISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CLEBERSON AUGUSTO DE NORONHA SOARES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00060-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50.
Apelou a autora, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença em razão do cerceamento de defesa consistente no indeferimento do pedido de realização de novo laudo pericial com médico especialista e, no mérito, a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Não prospera a alegação da postulante acerca de eventual ocorrência de cerceamento de defesa em virtude da não realização de novo exame médico pericial com profissional especialista.
In casu, a autora alegou incapacidade laborativa por quadro de *"lombalgia crônica"*. A perícia médica judicial foi realizada pelo Dr. Luciano Ribeiro Árabe Abdanur, perito judicial inscrito no Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo sob n.º 94.029.
A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as

matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).

Assim, o pedido de nova perícia é descabido, eis que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo à análise de mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.
O laudo pericial, elaborado em 22.05.2012, atestou que, não obstante portadora de "*hipertensão arterial, tal doença, por si só, não causa incapacidade*". Esclareceu, ademais, o perito: "*o que pode causar são suas eventuaias complicações, como o acidente vascular cerebral, ausente neste caso. A diabetes, por si só, não causa incapacidade. O que pode causar são eventuais complicações, como cegueira, ausentes neste caso. A periciada não apresentou alterações no exame físico dos pés, não se podendo determinar incapacidade por este motivo. A periciada não apresentou alterações no exame físico dos pés, não se podendo determinar incapacidade por este motivo. Não há sinais de depressão incapacitante. A periciada apresenta-se com iniciativa e pragmatismo preservado*". Concluiu, portanto, que "*não há doença incapacitante atual*" (fls. 34-44).
Conquanto a postulante tenha acostado documento médico particular que registra incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fl. 26), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da autora.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por

invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 01 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003582-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003582-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CICERO GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RAFAEL LANZI VASCONCELOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00182-2 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Sem oitiva de testemunhas.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.
Apelou, o autor, pleiteando a reforma total da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.
Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: *"O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".*
O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que a autora possa devidamente comprovar os fatos por ela alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de trabalhadora rural.

Não obstante a prova documental, requereu o apelante a designação de audiência de instrução, debates e julgamento, cujo rol foi ofertado (fl. 39).
A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.
Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis:*

"PREVIDENCIARIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.
- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.
- Apelo provido, sentença anulada.
(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, restando prejudicada a apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003722-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003722-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NEUSA MARIA CARDOSO FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00082-8 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de demanda ajuizada em 26.04.2012 (**processo nº 624.01.2012.005504-0 -** distribuído à 3ª Vara Cível do Juízo de Direito da Comarca de Tatuí - SP), em que a autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A autora alega, na inicial, que, "sofre de sérios problemas de saúde, entre os quais LÚPUS ERITEMATOSO DISSEMINADO (SISTÊMICO) NÃO ESPECIFICADO, e outros males que lhe impedem de continuar exercendo suas atividades laborativas". Sustenta possuir a qualidade de segurada, fazendo jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Diz que recebeu auxílio-doença no período de 26.05.2004 até 29.10.2004, quando foi cancelado após perícia médica da autarquia. Argumenta que, após a cessação, "tentou por diversas vezes a concessão de novo benefício", não obtendo êxito.
A secretaria do juízo, às fls. 35-39, apresentou andamento de processo distribuído à 3ª Vara Cível do Juízo de Direito da Comarca de Tatuí, em 21.11.2008 **(processo nº 624.01.2008.011570-7)**, em que a autora pleiteou aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prolatada sentença com resolução do mérito, julgando o pedido improcedente (fl. 40).
À fls. 48 foi proferida sentença julgando o processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de existência de coisa julgada (fl. 48).
Apelação da autora às fls. 51-54. Alega que as causas de pedir são distintas. Sustenta que o fato de já haver pleiteado benefício por incapacidade em outra ação não tem "*o condão de impedir o prosseguimento do presente feito, haja vista que as doenças de que a Autora é portadora são crônicas e traiçoeiras, sendo que se agravam dia-a-dia*". Argumenta que após o decreto de improcedência da ação anterior, voltou a trabalhar e contribuir para

a Previdência, ocorrendo, contudo, o agravamento das enfermidades.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Dispõe o artigo 301, § 3º, do Código de Processo Civil:

"§ 3o Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso." (grifo nosso).

O fenômeno da coisa julgada, óbice à reprodução de ação anteriormente ajuizada, impõe a extinção do processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Tratando-se de matéria de ordem pública, o conhecimento de coisa julgada pode ser de ofício, sem prévia provocação da parte.
Nesse sentido, é a lição de Cândido Rangel Dinamarco, *in Instituições de Direito Processual Civil*. Volume II. 3ª edição, revista, atualizada e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo, Malheiros, 2003, pp. 64-65:

"O repúdio da ordem jurídico-processual ao ***bis in idem*** *chega ao ponto de mandar que o juiz faça de-ofício o controle da originalidade da demanda, extinguindo o processo mesmo sem que o demandado o peça (CPC, art. 267, § 3º) e mesmo no caso improvável de ele aceitar expressamente a repetição. Como se trata de matéria de ordem pública, referente ao exercício de uma função estatal, que é a jurisdição, nega-se o próprio Estado, independentemente da vontade dos litigantes, a exercê-la duas ou várias vezes com o mesmo objetivo. A proibição de duplicar ou multiplicar o exercício da jurisdição em casos assim constitui legítima e racional ressalva à promessa constitucional de tutela jurisdicional (Const., art. 5º, inc. XXXV) (...) O controle oficial deve ser feito durante toda a pendência do segundo processo, a saber, desde o momento em que o juiz despacha a petição inicial e enquanto não se exaurirem as instâncias ordinárias (...)".*
In casu, a secretaria do juízo, às fls. 35-41, apresentou andamento de ação distribuída à 3ª Vara Cível do Juízo de Direito da Comarca de Tatuí, em 21.11.2008, com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença **(processo nº 624.01.2008.011570-7).**
Conforme consta na sentença proferida na ação ajuizada em 2008, a autora alegou estar impossibilitada de trabalhar em decorrência de "*lupus eritematoso disseminado, artrose, dorsalgia, espondilose, bursite e outros males*".
O pedido foi julgado improcedente com resolução do mérito, sob o fundamento de que "*a prova pericial produzida demonstra que a autora é portadora de lúpus eritematoso sistemático e tendinite do supra-espinhal esquerdo de grau leve, contudo, tais doenças não são incapacitantes, concluindo que não há incapacidade para o trabalho*".
Ainda, segundo dados computadorizados desta Corte, por decisão monocrática terminativa foi negado provimento à apelação da autora, sendo que, a Sétima Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal interposto pela da autora, ocorrendo trânsito em julgado em 17.12.2010.
Consta do voto proferido no julgamento do agravo legal que "a prova técnica concluiu pela inocorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença".
Na presente ação, a autora alega ser portadora de "Lúpus eritematoso disseminado [sistêmico] não especificado" - CID M32.9, além de "outros males", que não foram especificados.
Ou seja, a incapacidade, em tese, decorreria das mesmas enfermidades.
Em caso de incapacidade decorrente de doença degenerativa, não há que se falar em impossibilidade de ajuizamento de nova ação, caso reste comprovada a progressão da enfermidade.
Porém, para comprovação do alegado, a autora junta apenas um atestado médico, datado de 05.03.2012, relatando estar "*em tratamento do CID M32.9"* e "*impossibilitada de retornar ao trabalho*". (fl. 33).
Tal documento, contudo, é insuficiente para demonstração do agravamento da enfermidade e, conseqüentemente, da incapacidade referida, não restando elidida a conclusão da perícia médica realizada no processo **nº 624.01.2008.011570-7**, e, portanto, da ocorrência de coisa julgada.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 26 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003823-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003823-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	IDA BENTO GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CASSIO BENEDICTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00040-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 31.03.2010 (fls. 26).
A r. sentença, de fls. 76/78 (proferida em 20.08.2012), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. Arcará a autora com o pagamento das custas e despesas processuais, atualizadas desde o efetivo desembolso, bem como honorários advocatícios, ora fixados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Requer os benefícios de assistência judiciária gratuita.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/22, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 08.04.1932) em 17.09.1955, qualificando o marido como lavrador;
- contrato de arrendamento em que a autora e o marido arrendam um imóvel rural de 10 alqueires, denominado Sítio Cachoeira, pelo prazo de cinco anos, 30.09.1978 a 30.09.1983 (fls. 12/15);
- declaração do INCRA de 1978, referente ao Sítio Cachoeira, com área de 33,9 ha. (fls. 16/21);
A Autarquia juntou, a fls. 59/64, informações apontando que o cônjuge possui um imóvel rural, com área de 33,90000 ha., com produção de cana-de-acúcar, sem assalariados.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 56/57, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, em regime de economia familiar.
A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.
Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".
Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.
Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.
Confira-se:
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.
Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência

conhecidos e providos.
(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. -202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.
Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.
(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).
Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora já contasse com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Além do que, a autora é proprietária de um imóvel rural com grande extensão e não foi juntado documento em que se pudesse verificar a existência ou não de empregados pelo período de carência legalmente exigido, bem como não foi juntada uma prova sequer relativa à produção da referida propriedade.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.
1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.
4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts.142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
No tocante aos benefícios da justiça gratuita, não havendo, nos autos, elementos que infirmem a presunção *juris tantum* da declaração de necessitada da requerente, constante nas razões de apelo e do documento de fls. 84, sua pretensão deve ser acolhida, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência

judiciária gratuita.
Logo, dou parcial provimento à apelação da autora, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para isentar de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003869-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003869-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	EVA APARECIDA DE LIMA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE BULGARI PIAZZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00073-5 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 19.12.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.
Acostou, a autora, cópias de sua certidão de casamento (assento realizado em 1970), constando a qualificação do cônjuge como lavrador; e cópia de sua CTPS com vínculos de 01.07.1992 a 07.07.1993 - trabalhador rural; de 01.03.1994 a 05.10.1999 - serviços gerais; e de 08.01.2008 a 30.06.2008 - servente de limpeza (fls. 10-12).
Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 24, a autora, a partir de 01.03.1994, passou a exercer atividade urbana, pois, no vínculo de 01.03.1994 a 05.10.1999, consta anotação do CBO 53140 (cozinheiro/serviço doméstico).
Depreende-se que a autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, durante o período produtivo laboral.
Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período exigido em lei.
Ressalte-se que o exercício de atividade urbana, por curto período, não descaracteriza, obrigatoriamente, a atividade rural tida por predominante.
No caso concreto, porém, a prestação de serviço urbano predominou sobre o período de labor rural comprovado em CTPS, o que inviabiliza o cômputo da carência.
Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.
- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.
- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.
- Recurso da autora improvido.
(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Ainda que assim não fosse, de acordo com os depoimentos das testemunhas, a autora deixou o trabalho no ano de 1999, antes do implemento etário (2008), situação que inviabiliza a concessão do benefício.
Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004003-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004003-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	RITA APARECIDA INACIO PEREIRA
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00086-4 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
A r. sentença de fls. 133/136, proferida em 24.04.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a

perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho e contesta as conclusões da perícia médica judicial.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/55, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 109/112, dos quais destaco:
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 12/13 e 16/33).
- cédula de identidade (nascimento em 21.10.1953), indicando a idade atual de 59 anos (fls. 14);
- CTPS (fls. 36/43);
- documentos médicos (fls. 44/55 e 109/112).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 97/101 - 02.05.2011), constando diagnóstico de "osteoartrose de coluna lombar incipiente", "escoliose", e "cifose".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que há "não há sinais de incapacidade ao exame clínico e ao exame de imagem".
Em laudo complementar, de fls. 121/124, o sr. perito atesta que "a pericianda não apresenta ao exame físico sinais de incapacidade ou de comprometimento de raiz nervosa".
Quanto aos questionamentos acerca das conclusões do perito judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica e em laudo complementar, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica.
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004034-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004034-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MAURILIA AUGUSTA DE FARIA
ADVOGADO	:	DANIELA CRISTINA FARIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVANA MARINHO DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00191-8 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 100/102, proferida em 26.03.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou

afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/31, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 27.10.1947), indicando a idade atual de 65 anos (fls. 10);
- documento médico (fls. 12);
- guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social (fls. 13/27);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 28/31).
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 84/86 - 16.05.2011), constando diagnóstico de "diabetes e hipertensão arterial em tratamento".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que há "redução da capacidade laboral", mas que "não existe incapacidade" para o exercício de atividades laborativas.
Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004080-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004080-3/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	JOSELAINE MARIA ROCHA
ADVOGADO	:	MARIO LUIS FRAGA NETTO
CODINOME	:	JOSELAINE MARIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00082-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 22.06.2009 (fls. 39).
A sentença, fls. 173/175, proferida em 29.08.2012, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 02.04.2009, o(a) autor(a) com 25 anos (data de nascimento: 27.06.1983), instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/29, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 01.09.2008.
O laudo médico pericial (fls. 105/106), de 03.12.2010, informa que a periciada apresenta miopia e haste de Madison acompanhada de atrofia de papilas ópticas, nistagmo e degeneração do epitélio pigmentar da retina. Destaca que durante o ato pericial a periciada com uso de lentes corretivas transitou dentro da sala de exames sem muitas dificuldades. Conclui que não há incapacidade apreciável.
Veio o auto de constatação (fls. 37 verso), datado de 10.06.2009, indicando que a requerente reside com o esposo e três filhos menores (núcleo familiar composto por 5 integrantes), em imóvel locado. A renda familiar declarada, de R$ 797,00 (1,71 salários-mínimos), advém do salário do marido (R$ 675,00 - 1,45 salários-mínimos) e dos valores auferidos em razão do Programa Bolsa Família (R$ 122,00 - 0,26 salários-mínimos).
O estudo social (fls. 124/125), de 30.04.2011, confirma os integrantes do núcleo familiar e informa que o marido está desempregado. A renda familiar declarada, de R$ 674,00 (1,23 salários-mínimos) advém dos rendimentos auferidos pelo marido em atividade informal e dos valores recebidos em razão do Programa Bolsa Família. Faz constar que a família recebe ajuda com alimentos, medicação, móveis, vestuário, calçados e quanto ao aluguel da moradia, tanto da igreja, quanto da mãe, da sogra, da patroa da mãe, da rede pública, dos irmãos de fé, vizinhos e da comunidade.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 29 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial que no momento da perícia não houve incapacidade apreciável.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004241-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	SEBASTIAO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RAYMNS FLAVIO ZANELI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07005083420128260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 15.08.2012 (fls. 22).
A r. sentença, de fls. 48/50 (proferida em 12.09.2012), julgou procedente o pedido condenando o réu a pagar ao autor o benefício da aposentadoria rural por idade, correspondente a 1 salário mínimo mensal, a contar da citação. As parcelas atrasadas serão pagas em uma vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros moratórios observado o disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997. Arcará a ré com as despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor total das verbas vencidas, excluídas as vincendas (Súmula 111 do STJ). Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada apela a parte autora requer a utilização dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, uma vez que há registros em valores superiores aos do salário mínimo.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, não houve recurso da Autarquia e a parte autora se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de aposentadoria por idade rural, utilizando-se dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, funda-se nos documentos de fls. 08/14, dos quais destaco:
- CTPS com registros, de 01.02.1992 a 24.02.1992, 06.05.1996 a 14.06.1996 e 02.05.1997 a 05.05.1997, em labor rural.
A Autarquia juntou, a fls. 35/42, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o requerente tem vínculos empregatícios, de 01.02.1992 a 24.02.1992, 06.05.1996 a 14.06.1996 e 02.05.1997 a 05.05.1997 e 14.07.2003 a 07.2012.
Segundo o preceito do art. 48 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, 60 (sessenta) anos e 55 (cinqüenta e cinco) anos, respectivamente, homem e mulher e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.
Quanto ao pedido para utilização dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, uma vez que recebeu remuneração em valores superiores ao salário mínimo, tem-se que o autor não implementou a carência necessária, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.
Compulsando os autos, verifico que os registros em CTPS e informados no extrato do Sistema Dataprev, comprovam apenas o tempo de 9 anos, 2 meses e 8 dias de trabalho em atividade rural, insuficientes para a

concessão do benefício, nos termos do artigo 48, da Lei nº 8.213/91, ou seja, utilizando-se dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, tendo em vista que o autor, que completou 60 anos de idade em 2010, deveria cumprir a carência de 174 meses.
Dessa forma, o valor da aposentadoria por idade rural é, de acordo com o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, de um salário mínimo, como bem salientou o MM. Juiz *a quo*.
Neste sentido é o entendimento desta E. Corte.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RECÁLCULO DA RMI. INCIDÊNCIA DO ART. 29 DA LEI N. 8.213/91 (REDAÇÃO ORIGINAL).
1. O autor teve seu benefício de aposentadoria por idade rural concedido com data de início fixada em 06/03/1995, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91.
2. Apresenta o autor prova de recolhimento à Previdência Social em valor superior ao salário mínimo. Por isso, alega ter direito ao recálculo de seu benefício com base nos 36 últimos salários de contribuição.
3. Considerando que a data de início do benefício foi anterior à Lei nº 9.876 de 26 de novembro de 1.999 é possível a consideração do cálculo do salário-de-benefício pela média aritmética simples dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, consoante a versão então vigente do artigo 29 da Lei 8.213/91.
4. O disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que trata da aposentadoria rural com renda de um salário mínimo, somente é aplicável para o caso do trabalhador rural que não comprove o recolhimento de contribuições, demonstrando apenas o exercício de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. Enfim, não é a qualidade ou natureza do trabalho do segurado que afasta a aplicabilidade do artigo 50 da Lei nº 8.213/91, circunstância que somente ocorre na hipótese de não se comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias.
5. No caso de empregado rural, eleito para cargo representativo, incluído na condição de contribuinte individual, segurado obrigatório da Previdência Social, na forma da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do artigo 50, combinado com os artigos 28 e 29, todos da Lei de Benefícios. 6. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido.
(TRF TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 594474 Processo: 0029394-09.2000.4.03.9999/SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA - Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES - Data da decisão: 29/03/2012 - Documento: 0029394-09.2000.4.03.9999 - DJU DATA:04/05/2012)

No que tange ao termo inicial, deve ser mantido na data da citação (15.08.2012), momento em que a Autarquia Federal tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor. Mantenho a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, de acordo com o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, de um salário mínimo, com DIB em 15.08.2012 (data da citação).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004417-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004417-1/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	BENEDITO CATALANO FILHO
ADVOGADO	:	MIGUEL AUGUSTO GONÇALVES DE PAULI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAÍRA SAYURI GADANHA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00096-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 30).
Interpôs a Autarquia Federal agravo de instrumento da decisão que antecipou a tutela, sendo que esta E. Corte, conforme fls. 108/111, indeferiu o pedido de efeito suspensivo.
A r. sentença de fls. 113/115, proferida em 08.08.2012, revogou a tutela e julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho, ante a baixa escolaridade e idade avançada.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/28, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 98/102, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 15.03.1956), indicando a idade atual de 57 anos (fls. 14);
- extrato do sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios, bem como percepção de benefício no período de 02.09.2010 a 18.05.2011(fls. 16);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 18/20).
- documentos médicos (fls. 22/28 e 98/102).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 64/77 - 15.03.2012), constando diagnóstico de "alcoolismo e depressão".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "não há incapacidade laborativa".
Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004865-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004865-6/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	NATALINO APOLINARIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00017-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação auxílio-doença, com pedido de antecipação de tutela.
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela a fls. 32.
A Autarquia federal interpôs agravo de instrumento da decisão que antecipação a tutela, sendo que esta E. Corte, conforme autos em apenso, negou provimento ao recurso.
Interpôs o autor agravo retido das decisões que indeferiram realização de novo laudo médico por perito diverso.
A r. sentença de fls. 205/208, proferida em 15.05.2012, revogou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual .
Inconformado, apela o requerente, pleiteando, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente, no tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.
- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.
II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.
III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).

Logo, não merece prosperar o agravo retido.
No mérito, o pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/30, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 122/124 e 197/198, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 20.02.1976), indicando a idade atual de 37 anos (fls. 13);
- documentos pertencentes ao processo na via administrativa (fls. 14/16);
- documentos médicos (fls. 18/30, 122/124 e 197/198).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 141/144 - 08.06.2010), constando queixa de "dores nas costas que irradiam para as pernas".
Assevera o experto, em suas conclusões, que "o periciando não está incapacitado para o trabalho, pois encontra-se

sem contratura muscular paravertebral e com os movimentos da coluna dorso lombar normais".
A fls. 174 o sr. perito respondeu a quesitos complementares formulados pelo requerente, informando que "não foi evidenciado durante o exame sinais de depressão no periciando" e que "não houve queixa de depressão".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao agravo retido e ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004986-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004986-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	HELOISA CLAUDIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00141-3 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação auxílio-acidente.
A r. sentença de fls. 110/111, proferida em 25.10.2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade ou de sequelas que impeçam o exercício de seu labor habitual .
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a redução da capacidade laborativa.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-acidente, benefício previdenciário previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, e será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".
Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528 de 10.12.1997, o dispositivo passou a não fazer qualquer discrime, contemplando, apenas, os casos em que houver efetiva redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.
O termo inicial do benefício é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.
É prestação devida até a véspera do início de qualquer aposentadoria, por ser com ela inacumulável, ou até a data do óbito do beneficiário.
Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.
Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-de-benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício.
É benefício que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com os documentos de fls. 06/28 e 31/32, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 28.08.1960), indicando a idade atual de 52 anos (fls. 08);
- CTPS (fls. 09/10);
- boletim de ocorrência e outros documentos relativos a acidente de trânsito que vitimou a autora, ocorrido em 14.11.2007 (fls. 14/23);
- documentos médicos (fls. 23/28 e 31/32).
A fls. 49 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 02.05.1978 a 05.08.2009, de forma descontínua, além de percepção de benefício de 18.11.2008 a 08.03.2009 e de 09.04.2009 a 21.05.2009.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 90/104 - 15.06.2010), constando histórico de acidente com "fratura luxação exposta do tornozelo esquerdo".
Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que a autora relata exercer atividade laborativa e que inexistem sequelas, pois "não se observa edema, nem limitação de movimentos, flextensão do tornozelo esquerdo preservados". Por fim, atesta que "não há redução da capacidade laborativa".
Neste caso, o perito foi claro ao afirmar que a autora não apresenta redução de sua capacidade para o labor.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente que, após perícia médica, atestou a capacidade da autora para o exercício de atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
O exame do conjunto probatório mostra, portanto, que a requerente não faz jus ao auxílio-acidente, que se traduz em verdadeira indenização, haja vista não ter comprovado a redução da capacidade para o desempenho do labor habitualmente exercido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o. da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a sequela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.
2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laborativa não se mostre configurado.
3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.
4. Essa constatação não traduz reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laborativa do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).
(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1108298. Processo nº 200802823771; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Fonte: DJE DATA:06/08/2010; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio tantum devolutum quantum appellatum ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição arguidas como existentes no decisum.
2. Tendo o Tribunal a quo decidido as questões da alegada impossibilidade jurídica da cumulação de aposentadoria com auxílio-acidente e do termo inicial do pagamento do benefício, não há falar em qualquer omissão a ser suprida em sede de embargos declaratórios.
3. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório." (Súmula do STJ, Enunciado nº 98).
4. "Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97).
5. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua juridicização e consequente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção.
6. A Lei nº 9.528/97, diversamente da disciplina anterior, exige, para concessão do auxílio-acidente, a efetiva redução na capacidade para o exercício da atividade que o segurado desempenhava antes do acidente, não a autorizando, por consequência, a simples necessidade de maior esforço para o seu exercício.
7. Recurso provido.
(STJ - RESP - Recurso Especial - 554719 - Processo: 200300847048 - UF: RS - Órgão Julgador: Sexta Turma - Data da decisão: 23/03/2004 - DJ Data: 17/05/2004, pág.: 301 - rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-acidente, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004988-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004988-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO	:	JULIANA GIUSTI CAVINATTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	09.00.00382-5 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir do dia seguinte ao da cessação indevida do auxílio-doença, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Estabeleceu, ainda, a incidência de juros legais de mora. Foi concedida tutela antecipada e determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios e modificação dos critérios de fixação dos juros de mora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que efetuou contribuições para a Previdência Social, como autônomo, da competência de dezembro/05 à de dezembro/09, tendo ingressado com a presente ação em 27.11.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 03.10.11, atestou que ela é portadora de gonartrose de joelho direito, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 218-219).
- O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, asseverou que a parte autora apresenta limitações.
- No caso "sub exame", trata-se que pessoa com baixa escolaridade, com mais de 60 (sessenta) anos de idade e cuja atividade laborativa desenvolvida durante a maior parte da vida foi a de pedreiro, onde é necessária boa mobilidade dos joelhos, para desempenho satisfatório. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em

serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442)
- Assim, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido como fixado na r. sentença, no dia seguinte ao da cessação indevida do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJUe 02.09.11).
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios de fixação dos honorários advocatícios e juros de mora. Valor do benefício e correção monetária conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005768-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005768-2/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	ANTONIO LUCIANO RIBEIRO
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00163-4 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 20.01.2012 (fls. 36).
A r. sentença, de fls. 67/69 (proferida em 10.07.2012), julgou antecipada a lide, improcedente a ação, em razão de que o autor já recebe benefício de amparo social ao idoso desde 11.03.2008.
Inconformado apela o autor, sustentando que com o julgamento antecipado da lide, houve cerceamento de defesa. Requer a anulação da sentença.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Os artigos 48 e 143 da Lei nº 8.213/91 permitem que o trabalhador rural, se homem aos 60 anos e 55 anos se mulher, poderá requerer o benefício de aposentadoria por idade rural, desde que comprove o exercício de atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em números de meses idêntico à carência, estabelecida pela tabela do artigo 142 do mesmo diploma.
Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com cédula de identidade (nascimento em 25.06.1933), certidão de casamento em 25.10.1958, qualificando o autor como lavrador e CTPS com registros em atividade rural, de 01.12.1975 a 19.08.1980 e de 29.07.1985 a 31.10.1985.
O MM. Juiz "a quo", considerando que o autor já está recebendo benefício de amparo social ao idoso, dispensou a colheita da prova testemunhal, julgando antecipadamente a lide pela improcedência do pedido.
Ocorre que a instrução do processo, com a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.
Assim, ao julgar improcedente o feito sem franquear ao requerente oportunidade de comprovar o exercício de atividade rural pelo tempo alegado na inicial, o MM. Juiz "a quo" efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE A QUE SE REFIRA AO PERÍODO DE CARÊNCIA APENAS SE EXISTENTE PROVA TESTEMUNHAL RELATIVAMENTE AO PERÍODO.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda,período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. É prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, dês que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

4. Conquanto a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admita a certidão de casamento em que conste a qualidade de rurícola, como início de prova material, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade com base exclusivamente em tal prova material, à míngua de qualquer prova testemunhal hábil a complementar a demonstração do tempo de serviço relativamente ao período de carência.

5. Recurso provido.

(STJ; RESP: 494.361 - CE (200201625236); Data da decisão: 16/03/2004; Relator: MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO)

Neste caso, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Logo, dou provimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 25 de março de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005895-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005895-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NADIR TRAVASSOS DA COSTA SILVA
ADVOGADO	:	LUCI MARA CARLESSE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00023-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 04.08.2010, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses (fls. 11).
Acostou, a requerente, cópia de sua certidão de nascimento, e certidão de casamento do genitor, constando a qualificação dele como lavrador (fls. 12).
Nenhum dos documentos acostados faz referência ao suposto labor rural da autora.
Documentos indicando que o pai da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da filha, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.
II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário

mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.
(Omissis)
V - Agravo interno desprovido.
(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005907-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005907-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	PAULO DE PAIVA
ADVOGADO	:	MARTA DE FATIMA MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00113-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por*

idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 09.07.2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (fls. 07).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou cópias de sua certidão de casamento (assento lavrado em 1974), certidões de nascimento de filhos (ocorrido em 1976 e 1979), título de eleitor, certificado de dispensa da incorporação e certidão eleitoral, nas quais consta sua qualificação como lavrador (fls. 08-12).
Contudo, consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado pelo INSS, indica que o autor efetuou recolhimentos como condutor de veículos, ainda que descontínuos, de 06/2003 a 06/2008 (fls. 23-27).
Ademais, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola do autor pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar que o autor sempre trabalhou de bóia-fria, sem delimitar por quais períodos. O próprio autor afirma ter trabalhado de motorista, embora se refira a 2004/2005 e 2008, negando que tenha trabalhado fora da roça ou recolhido em 2006, 2007.
Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de trabalho rural, o autor exerceu, no período produtivo de exercício laboral, atividade urbana.
Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 21 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005908-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005908-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE MARIA BATISTA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO FERREIRA MACHADO DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00178-4 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação de sentença que, em ação de rito ordinário, objetivando o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com fundamento nos artigos 295, III e 267, inciso VI do Código de Processo Civil, indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem resolução de mérito.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do*

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:
*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..
- Recurso conhecido e provido."
(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.
1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.
2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.
3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.
Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."
(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.
- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.
- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.
- Recurso conhecido, porém desprovido."
(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.
O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.
O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.
Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

E, neste sentido, vem decidindo:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA

SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.
- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.
- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".
(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.
Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005943-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005943-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO	:	ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00144-6 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 07.02.1999, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses (fls. 10).
Acostou, a autora, cópia da sua certidão de casamento (assento lavrado em 1961), e certidão de óbito do marido, ocorrido em 30.04.1987, nas quais consta anotação de que era lavrador (fls. 11-12).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, o falecimento do cônjuge em 1987, doze anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.
Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
1. (omissis)
2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.
3. (omissis).
4. Recurso não conhecido.
(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 20 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006156-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006156-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DELMIRA RAIMUNDA DE GODOI
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00107-4 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 09.03.2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.
Acostou, a autora, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 1972), com averbação de divórcio em 05.07.2005, qualificando o ex-cônjuge como lavrador.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, conforme certidão de casamento (fls. 21), a autora encontrava-se separada desde de 2005, época em que formalizado o divórcio, situação que impossibilita a extensão da qualificação. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.
Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
1. (omissis)
2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.
3. (omissis).
4. Recurso não conhecido.
(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 19 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007670-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007670-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ADRIANA DOMICIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELTON DA SILVA TABANEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00055-7 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ajuizada em 02.04.2012, em que a autora **Adriana Domiciano da Silva** pleiteia a revisão da renda mensal inicial de benefício de auxílio-doença **NB 31/536.055.023-2**, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.
A ação foi distribuída ao Juízo de Direito da Segunda Vara Judicial da Comarca de Garça - SP.
Sentença, às fls. 34-35, julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir, tendo em vista que a parte autora não efetuou o prévio requerimento administrativo.
Apelação da autora, às fls. 44-51. Alega que requereu a revisão do benefício na via administrativa, em 16.12.2011, conforme comprovado às fls. 15-16, sendo que, até o momento, não obteve resposta do INSS. Requer a reforma da sentença, julgando-se o pedido procedente.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A autora teve seu benefício de auxílio-doença previdenciário (**NB 536.055.023-2**) concedido a partir de 14.06.2009. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
A sentença indeferiu a petição inicial por falta de interesse de agir, tendo em vista a falta de requerimento administrativo.
Contudo, restando devidamente comprovado, às fls. 15-16, que a autora requereu a revisão de seu benefício na via administrativa, de rigor a anulação da sentença.
Outrossim, não se tem por violado o duplo grau de jurisdição, nem o princípio do juiz natural.
Dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Trata-se de demanda que tem, por objeto, o recálculo do benefício de auxílio-doença nº **31/536.055.023-2**, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.
Cumpre salientar, de início, que, por força da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 passou a ostentar a seguinte redação:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1º (revogado)
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."
Lembrando que o artigo 18 da Lei nº 8.213/91 prevê:

"Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
I - quanto ao segurado:
a) aposentadoria por invalidez;
b) aposentadoria por idade;
c) aposentadoria por tempo de contribuição;

d) aposentadoria especial;
e) auxílio-doença;
f) salário-família;
g) salário-maternidade;
h) auxílio-acidente;
(...)."
A Lei n.º 9.876/99 tratou, em seu artigo 3º, dos segurados que já eram filiados à Previdência Social até 28.11.1999, dia anterior à publicação da referida lei:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."
Diante da promulgação da Lei nº 9.876/99, foi editado Decreto nº 3.265, de 29 de novembro de 1999, que, ao conferir nova redação ao artigo 32 do Decreto nº 3.048/99, assim dispôs:

"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:
I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 1º (revogado)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, *in verbis*:

"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e §14 do art. 32.
(...)
§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."
O supracitado §3º foi revogado, no entanto, pelo Decreto nº 5.399/05.
Sobreveio, então, o Decreto nº 5.545/05, com as seguintes alterações no Regulamento da Previdência Social - Decreto 3.048/99:

"Art. 32.
(...)
II - para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo;
(...)
§20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
E, no regramento transitório:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-

*contribuição em número **inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*
A Lei nº 9.876/99 traçou critério rigorosamente idêntico, todavia, para a apuração do salário-de-benefício de todos os benefícios, com uma única exceção no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, que passaram a sofrer a incidência do fator previdenciário.
Daí se infere que a limitação imposta pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, no tocante ao totalmente incapacitado que não alcançou os 60% (sessenta por cento) do número de meses decorridos desde julho de 1994 até a data do início do benefício - no caso dos segurados que já eram inscritos na Previdência Social até 28.11.1999 - ou as 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições - no caso dos segurados inscritos na Previdência a partir de 29.11.1999, não encontra respaldo legal. Com efeito: o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.876/99, não preconiza qualquer restrição, do que se depreende que os decretos, ao estipularem condições não amparadas pela legislação ordinária, inovaram originariamente a ordem jurídica, o que é vedado pelo nosso sistema.
Como esclarece Celso Antônio Bandeira de Mello, "*(...) ao regulamento desassiste incluir no sistema positivo qualquer regra geradora de direito ou obrigação **novos**. Nem favor nem restrição que já não se contenham previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento.*
*Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que **aquele específico** direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que **aquele específico** direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e **identificados** na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam **as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege**.*
*É, pois, à lei, e não ao regulamento, que compete indicar as condições de aquisição ou restrição de direito. Ao regulamento só pode assistir, à vista das condições preestabelecidas, a especificação delas. E esta especificação tem que se conter no interior do conteúdo significativo das palavras legais enunciadoras do teor do direito ou restrição e do teor das condições a serem preenchidas. Deveras, disciplinar certa matéria não é conferir a outrem o poder de discipliná-lo. Fora isto possível, e a segurança de que 'ninguém poderá ser obrigado a **fazer** ou **deixar de fazer** alguma coisa senão em virtude de lei' deixaria de se constituir em proteção constitucional. Em suma: não mais haveria a garantia **constitucional** aludida, pois os ditames ali insculpidos teriam sua valia condicionada às decisões infraconstitucionais, isto é, às que resultassem do querer do legislador ordinário.*
*É dizer: se à lei fosse dado dispor que o Executivo disciplinaria, por regulamento, tal ou qual liberdade, o ditame assecuratório de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei perderia o caráter de garantia constitucional, pois o administrado seria obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa **ora** em virtude de **regulamento**, **ora** de **lei**, ao líbito do Legislativo, isto é, conforme o legislador ordinário entendesse de decidir. É obvio, entretanto, que, em tal caso, este último estaria se sobrepondo ao constituinte e subvertendo a hierarquia entre Constituição e lei, evento juridicamente inadmissível em regime de Constituição rígida."* (In: Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2009, p.351-352) (destaques no original).
Trago jurisprudência a embasar o entendimento esposado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação. **III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.** IV - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. V - No presente caso a ação foi ajuizada anteriormente a 29.06.2009, assim sendo deve prevalecer o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre*

processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010)." VI- Os juros moratórios devem ser calculados, a contar do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º)." (grifo nosso)
(AC 200903990413033, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 1957.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 29, II, DA LEI 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.
2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
3. A despeito dos precedentes anteriores da Turma em sentido contrário, firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos seguintes indexadores: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03/86 a 01/89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei n.º 9.711/98, combinado com o art. 20, §§ 5º e 6.º, da Lei n.º 8.880/94) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316, de 11/08/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91, e REsp. n.º 1.103.122/PR). Nesses períodos, os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte.
4. De acordo com o entendimento predominante da 3ª Seção desta Corte, a contar de 01/07/2009, data em que passou a viger a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, sendo a modificação legislativa aplicável imediatamente aos feitos de natureza previdenciária."
(TRF4. QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL nº 00040366320104049999. Relator Desembargador Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA. D.E. de 14/06/2010).
De se destacar, do voto do relator do feito julgado na 4ª Região, a seguinte passagem:

"(...)
Percebe-se, assim, que destituído o fundamento legal o critério utilizado pelo INSS.
Com efeito, a legislação de regência não estabelece qualquer restrição, no que toca aos benefícios por incapacidade, quanto a um número mínimo de contribuições para permitir a seleção das maiores contribuições correspondentes a 80% (oitenta por cento) das maiores salários-de-contribuição.
Ausente disciplina legal restritiva, obviamente o ato administrativo normativo (que não pode criar, restringir ou extinguir direitos), não poderia dispor nesse sentido, já que se destina apenas a viabilizar o correto cumprimento da legislação.
(...)"

O §20 do artigo 32 do RPS, incluído pelo Decreto nº 5.545/05, foi finalmente revogado pelo Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009, tendo o §4º do artigo 188-A, por sua vez, assumido a seguinte redação:

"Art. 188.A.
(...)
§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-beneficio consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do beneficio".
Com o Decreto nº 6.939/09, em suma, corrigiu-se a exorbitância do poder regulamentar que ensejou a ilegalidade, passando o RPS a dispor que o salário-de-benefício do auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez corresponderão sempre à média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição equivalentes a 80% de

todo período contributivo, ou desde julho de 1994, dependendo do caso, nos exatos limites da lei de regência. Como salienta Hermes Arrais Alencar:

"Ofendendo ao primado da legalidade, o Decreto n.º 3.048, de 1999, no artigo 31, § 20, registra em desfavor dos filiados ao RGPS após o advento da Lei n.º 9.987, de 1999, que para os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício equivale à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número de contribuições apuradas.
Neste ponto, o regulamento extrapola os contornos constitucionais que lhe foram delineados no ordenamento jurídico, porque inexiste norma legal a amparar a exigência de satisfação de 144 (que equivale a 80% de 180 contribuições).
Não subsiste como válida a exigência do § 20 do Decreto n.º 3.048/99. Com espeque nessa ordem de considerações, é direito constante do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a redação atribuída pela Lei n.º 9.876/99, de o segurado ter excluídos os 20% menores salários-de-contribuição de seu PBC, independentemente de haver menos de 144 contribuições. De acordo com esse regramento, quem se filiou à Previdência após novembro de 1999 somente terá direito a ver aplicado o art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.876/99 (descarte dos 20% menores salários-de-contribuição), depois de transcorridos 12 anos (= 144 meses) de contribuição ao RGPS. A contar de novembro de 2011, terá aplicabilidade (em conformidade com o Decreto n.º 3.048/99, art. 32, § 20), para os filiados depois da Lei n.º 9.876/99, a permissão de desconsiderar os 20% menores salários-de-contribuição; até lá, todos serão utilizados no cálculo (média aritmética simples).
A administração Pública se retratou do erro cometido mediante a edição do Decreto n.º 6.939/09, que revogou o texto do art. 32.
Desde então, nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste sempre na média aritmética simples dos maiores SC correspondentes a oitenta por cento do período contributivo).
O direito de excluir os 20% menores salários-de-contribuição favorece os segurados no cálculo da renda mensal inicial." (In: Cálculo de benefícios previdenciários. São Paulo: Atlas, 2009, p.163-164).

Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora, é de se aplicar a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
De rigor, portanto, o recálculo do benefício de auxílio-doença previdenciário da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994,** observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores efetivamente pagos à segurada do auxílio-doença NB 536.055.023-2, ***observada a prescrição quinquenal***.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença e, com base no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo o pedido procedente para determinar o recálculo do benefício de auxílio-doença **NB 31/536.055.023-2** da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelo artigo 3º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por**

cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, bem como a prescrição parcelas anteriores ao qüinqüênio que precedeu o ajuizamento da ação.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 25 de março de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1380/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002807-44.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002807-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOEL AMARO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARIA CRISTINA URSO RAMOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para enquadrar o lapso de 1º/7/1978 a 1º/6/1979 e, por conseguinte, fixou a sucumbência recíproca.
Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a suficiência do conjunto probatório na comprovação do trabalho especial alegado e o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria perseguida.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum
Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a *"qualquer tempo"*, independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos:
a) de 1º/7/1978 a 1º/6/1979, constam formulário e laudo técnico que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64;
b) de 2/7/1979 a 30/10/1985, há formulário que aponta a atividade de torneiro mecânico e a exposição habitual e permanente a poeiras metálicas, óleo de corte e solúveis, e outros agentes. Frise-se, ainda, que a atividade de torneiro consiste em utilizar tornos, furadeira, lixadeira, esmerilhadeira, esmeris, serra de corte, etc - código 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e códigos 1.2.10, 2.5.1 e 2.5.3 do anexo ao Decreto 83.080/79; e
c) de 2/12/1985 a 5/12/1997, consta formulário e laudo técnico que anotam o ofício da parte requerente como torneiro (setor de usinagem), com a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis e a agentes químicos (óleo solúvel, de corte e querosene) - códigos 1.1.6 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e códigos 1.2.10, 2.5.1 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83080/79.
Contudo, o enquadramento é possível até a data de 5/3/1997 (Decreto n. 2.172/97).
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Ademais, cumpre consignar, por inteira pertinência, que, diante dos documentos apresentados, os lapsos de 1º/2/1977 a 1º/6/1979 e 2/12/1985 a 5/3/1997 já foram enquadrados como atividade especial pela autarquia, conforme informações de folhas 183/184.
Assim, os interstícios acima apontados devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço
Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.
Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.
Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.
Na hipótese, somados os intervalos enquadrados como atividade especial aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 30 anos de serviço até a data da referida Emenda (planilha anexa).
Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dos consectários
A renda mensal do benefício deve ser fixada em 70% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original , ambos da Lei n. 8.213/91.
O termo inicial da aposentadoria será a data do requerimento na via administrativa, a teor do disposto no artigo 54 da Lei n. 8.213/91.
No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Relativamente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção por eventual benefício que lhe seja mais vantajoso.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para: **(i) enquadrar** como especial e converter para comum o lapso de 2/7/1979 a 30/10/1985; e **(ii) determinar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço** desde a data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 11 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000961-16.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.000961-0/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	INDIARA ARRUDA DE ALMEIDA SERRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE FERREIRA DE JESUS
ADVOGADO	:	WILSON OLSEN JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço especial indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (16.10.2007).
O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial de 17.06.1968 a 02.02.1971, de 05.01.1972 a 31.01.1977, de 09.02.1977 a 01.05.1977, de 02.05.1977 a 06.12.1978, de 01.03.1979 a 23.12.1980, de 01.03.1980 a 09.04.1980, de 14.04.1980 a 23.12.1980, de 06.01.1981 a 18.05.1981, de 01.06.1981 a 03.06.1981, de 09.09.1981 a 15.02.1982, de 01.01.1983 a 29.03.1983, de 26.04.1983 a 24.06.1983, de 15.09.983 a 09.06.1986, de 21.08.1987 a 18.02.1988, de 01.09.1988 a 28.02.1989 , e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo - 30.07.2003, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.
Sentença proferida em 16.10.2007, submetida ao reexame necessário.
O INSS apela, sustentando que os períodos apontados não podem ser reconhecidos como especial. Ademais, não estão presentes os requisitos necessários à concessão do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.
A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.
Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.
Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe

requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."
A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.
Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.
Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos

Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".
Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial .
E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.
Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.
Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)
Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".
A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Tendo em vista que não houve apelação do autor, passo à análise dos períodos reconhecidos na sentença.
Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei nº 7.102 de 21/06/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores, conforme redação a seguir transcrita:

Art. 15. vigilante , para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do caput e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)
Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:
I - ser brasileiro;
II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;
III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;
IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante , realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994, sendo que a exigência já constava da redação original)
V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;
VI - não ter antecedentes criminais registrados; e
VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.
Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilante s admitidos até a publicação da presente Lei
Art. 17. O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.184, de 2001)
Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.
Art. 19 - É assegurado ao vigilante :
I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;
II - porte de arma, quando em serviço;
III - prisão especial por ato decorrente do serviço;
IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.
A atividade de "tratorista" pode ser equiparada à de "motorista de caminhão" e pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do perfil profissiográfico previdenciário ou do laudo técnico firmado por profissional habilitado Médico do Trabalho ou

Engenheiro de Segurança do Trabalho.
Assim, a natureza especial das atividades exercidas de 17.06.1968 a 02.02.1971, de 05.01.1972 a 31.01.1977, de 09.02.1977 a 01.05.1977, de 02.05.1977 a 06.12.1978, de 01.03.1979 a 23.12.1980, de 01.06.1981 a 03.06.1981, e de 26.04.1983 a 24.06.1983 pode ser reconhecida.
Quanto à a atividade de motorista, o código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 reconhece a natureza especial do trabalho desde que se cuide de motoristas e cobradores de ônibus ou de motoristas e ajudantes de caminhão; o código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79, por sua vez, alude a "Motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente)".
Assim, possível reconhecer como especial a atividade de motorista exercida de 1.08.1988 a 28.02.1989, tendo em vista as informações do formulário (fls. 81/82).
Não há na legislação especial enquadramento específico das funções de "operador de máquinas", "operador de máquinas pesadas" e "operador de esteira", portanto, os períodos de 06.01.1981 a 18.05.1981, de 08.06.1981 a 22.07.1981, de 09.09.1981 a 15.02.1982, de 01.01.1983 a 29.03.1983, de 15.09.1983 a 09.06.1986, e de 21.08.1987 a 18.02.1988 não podem ser considerados especiais.

Tendo em vista o ano do requerimento administrativo - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 meses, ou seja, 11 anos, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor (CNIS- doc.anexo).
Conforme tabela anexa, até a EC 20/98, conta o autor com 30 anos, 10 meses e 28 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.
Considerando-se as regras de transição, possui o autor, até o requerimento administrativo (30/7/2003), o total de 34 anos, 02 meses e 13 dias de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.
Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.
As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.
Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reconhecer o tempo de serviço especial de 17.06.1968 a 02.02.1971, de 05.01.1972 a 31.01.1977, de 09.02.1977 a 01.05.1977, de 02.05.1977 a 06.12.1978, de 01.03.1979 a 23.12.1980, de 01.06.1981 a 03.06.1981, de 26.04.1983 a 24.06.1983 e de 01.08.1988 a 28.02.1989, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para fixar o tempo de serviço de 34 anos, 02 meses e 13 dias, e explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.
Caso o(a) segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do(a) autor(a) à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003834-28.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003834-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	PEDRO MARTINHO
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Tratam-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Agravo retido interposto pelo autor às fls. 136/139 em face da decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal e pericial.
A r. sentença monocrática de fls. 146/162 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 171/180, requer o autor a majoração dos honorários advocatícios e a alteração dos critérios estabelecidos para os juros de mora. Por derradeiro, suscita o prequestionamento para fins de interposição de recursos.
Igualmente inconformado, recorre o INSS às fls. 186/195, onde pleiteia, primeiramente, pelo recebimento da apelação no duplo efeito. Pugna, ainda, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada e prequestiona a matéria.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo demandante às fls. 136/139, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
Também não merece prosperar a questão referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.
No que se refere à impossibilidade de antecipação da tutela em razão do perigo de irreversibilidade do provimento, cumpre salientar que o artigo 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no artigo 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.
Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que, nos créditos de natureza alimentar, não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).
Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao artigo 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exeqüente se encontrar em estado de necessidade",* o que é o caso dos presentes autos.
Por derradeiro, importante destacar que os efeitos *erga omnes* da decisão proferida na ADC N. 4-6/DF não se aplicam às antecipações de tutela concedidas em ações previdenciárias. É o que ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal ao editar a Súmula no 729, com o seguinte teor:

"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária."

Cabe ressaltar, ainda, que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da

entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade especial.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes

nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:
- 03.10.1974 a 31.07.1984 - formulário DSS8030 - auxiliar de restaurante e auxiliar de cozinha - ruído de 83 decibéis (fl. 17) e laudo pericial de fl. 18: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e
- 01.01.1994 a 05.03.1997 (data requerida pelo autor na inicial) - formulário DSS8030 - prático e operador de empilhadeira - ruído de 84 decibéis (fl. 19) e laudo pericial de fl. 20: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
Como se vê, **tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 03.10.1974 a 31.07.1984 e 01.01.1994 a 05.03.1997.**
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 21/27, 79/82 e 123/128) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 63/64), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos e 3 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário de benefício.**
No caso dos autos, verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" e esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o

tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária, como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (04.11.2003).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelas partes.
Ressalte-se, apenas a título de maiores esclarecimentos, que eventual divergência existente entre as partes a respeito do valor da RMI deverá ser resolvida em sede de execução.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, nego seguimento à apelação do autor, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e mantenho a tutela concedida,** adequando-a ao que foi determinado neste *decisum*.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005127-33.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005127-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOSE TIBURTINO XAVIER
ADVOGADO	:	DENISE CRISTINA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Tratam-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 144/154 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os

consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 160/163, pleiteia o demandante a majoração da verba honorária, com incidência de percentual sobre o valor da condenação.
Igualmente inconformada, recorre a Autarquia Previdenciária às fls. 169/178, onde requer, primeiramente, o recebimento da apelação no duplo efeito. Pugna, ainda, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais e pede a revogação da tutela antecipada. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, não merece prosperar a questão referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.
No que se refere à impossibilidade de antecipação da tutela em razão do perigo de irreversibilidade do provimento, cumpre salientar que o artigo 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no artigo 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.
Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que, nos créditos de natureza alimentar, não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).
Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao artigo 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exeqüente se encontrar em estado de necessidade",* o que é o caso dos presentes autos.
Por derradeiro, importante destacar que os efeitos *erga omnes* da decisão proferida na ADC N. 4-6/DF não se aplicam às antecipações de tutela concedidas em ações previdenciárias. É o que ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal ao editar a Súmula nº 729, com o seguinte teor:

"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".
No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade especial.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma

vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição

de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 22.05.1972 a 02.07.1990 - Formulário DSS8030 - ajudante geral, operador de ponte rolante e operador de tesoura especializado - ruído de 84 db (fl. 22) e laudo pericial de fl. 23: enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
Como se vê, **tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 22.05.1972 a 02.07.1990.**
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 104/114) e extratos do CNIS de fls. 136/138, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 11 de setembro de 2002, data do requerimento administrativo, com **36 anos, 8 meses e 15 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 114 (cento e catorze) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, haja vista o implemento de 35 anos de labor no ano de 2000.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (11.09.2002).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e mantenho a tutela concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003206-05.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003206-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	CLORIVALDO ARAUJO
ADVOGADO	:	JOSE JACINTO MARCIANO e outro

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada por CLORIVALDO ARAÚJO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 383/391, julgou parcialmente procedente o período, apenas para reconhecer a natureza especial dos interregnos que menciona, mas julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, ante a ausência do tempo mínimo.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 397/406, pugna a parte autora pela reforma da sentença, a fim de que seja considerada a natureza especial dos períodos compreendidos entre 04 de fevereiro de 1972 e 04 de janeiro de 1973, 21 de fevereiro de 1973 e 11 de agosto de 1973 e, entre 24 de novembro de 1983 e 11 de fevereiro de 1985, com a conseqüente concessão do benefício.
Apelou a Autarquia Previdenciária às fls. 409/414, em que pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovada a natureza especial dos períodos de trabalho reconhecidos.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a

aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:
"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária,

a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si,* a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do

início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 76 - emitido pela empresa Ciwal Sociedade Anônima e Acessórios Industriais, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 20 de março de 1975 e 14 de agosto de 1978 e, entre 25 de outubro de 1978 e 20 de junho de 1979, quando estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: ruído em nível de 90,5 dB(A), conforme previsto nos códigos 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 77/81.
-Formulário DSS-8030 de fl. 92 - emitido pela empresa Metalgráfica Brasibérica Ltda., pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 19 de junho de 1979 e 27 de maio de 1982, quando estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: poeiras metálicas, óleo mineral, graxa, conforme previsto nos códigos 1.2.10 e 1.2.12 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
-Formulário DSS-8030 de fl. 40 - emitido pela empresa Maq Forno Indústria e Comércio de Equipamentos Para Panificação Ltda., pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 03 de janeiro de 1983 e 28 de julho de 1983, quando estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: poeiras metálicas, conforme previsto no código 1.2.12 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
-Formulário DSS-8030 de fl. 43 - emitido pela empresa Texima S/A Indústria e Comércio, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 01 de julho de 1985 e 25 de abril de 1989, quando estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: poeiras metálicas, conforme previsto no código 1.2.12 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
-Formulário DSS-8030 de fl. 46 - emitido pela empresa Sew do Brasil Motores Redutores Ltda., pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 21 de fevereiro de 1994 e 29 de outubro de 1996, quando estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: ruído em nível superior a 80 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 47/48.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Cabe destacar que o formulário de fl. 46 e o laudo pericial de fls. 47/48 foram expedidos em 29 de outubro de 1996 e não se prestam à comprovação da natureza especial de período de trabalho exercido posteriormente, razão porque a natureza especial do aludido vínculo deve ser restringida ao interstício de 21 de fevereiro de 1994 e 29 de outubro de 1996.

Quanto aos períodos de trabalho exercidos na condição de cobrador junto à *Empresa de ônibus São José*, entre 04 de fevereiro de 1972 e 04 de janeiro de 1973 e *Viação Poá Ltda*., entre 21 de fevereiro de 1973 e 11 de agosto de 1973, verifico da decisão administrativa de fls. 222/223, proferida pela 13ª Junta de Recursos da Previdência Social, que tiveram a natureza especial reconhecida, havendo ausência de interesse processual nesse particular.
Os formulários de fls. 41 e 45, conquanto façam remissão ao exercício da profissão de torneiro mecânico junto a *Industrias Filizola S/A*., entre 24 de novembro de 1983 e 11 de fevereiro de 1985 e *Mak Pell Com e Reformar de Máquinas Ltda - ME*, entre 02 de julho de 1990 e 22 de novembro de 1991, e que estivera exposto de modo habitual e permanente ao agente agressivo ruído, vieram aos autos desacompanhados dos respectivos laudos periciais, razão por que se torna inviável o reconhecimento da natureza especial desses vínculos empregatícios.
O pedido de reconhecimento da natureza especial do vínculo empregatício estabelecido junto a *Metalúrgica Scai Ltda*., conforme descrito no formulário DISES.BE 5235 de fl. 194, não foi objeto da exordial e tampouco restou expressamente reiterado em grau de apelação, devendo ser considerado como alteração do pedido sob pena de violação do devido processo legal, *ex vi* do art. 264, parágrafo único, do CPC, *in verbis*:

"Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.
Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo."(grifei)

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos compreendidos entre 04 de fevereiro de 1972 e 04 de janeiro de 1973, 21 de fevereiro de 1973 e 11 de agosto de 1973, 20 de março de 1975 e 14 de agosto de 1978, 25 de outubro de 1978 e 20 de junho de 1979, 19 de junho de 1979 e 27 de maio de 1982, 03 de janeiro de 1983 e 28 de julho de 1983, 01 de julho de 1985 e 25 de abril de 1989, 21 de fevereiro de 1994 e 29 de outubro de 1996.
Somando os períodos de trabalho especial convertidos em comum ora reconhecidos aos vínculos de natureza especial reconhecidos administrativamente (fls. 222/223) e aos demais vínculos incontroversos constantes no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 213/214 e na CTPS de fls. 347/360, o autor contava, em 06 de novembro de 1996, data em que foi formulado o requerimento administrativo de fls. 212/215 e anteriormente à entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, com o tempo de serviço correspondente a 28 anos, 2 meses e 5 dias, insuficiente a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação da parte autora e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006292-81.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006292-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	AMILTON PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00062928120054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pretende o enquadramento de

atividade especial, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período comum de 1º/7/2001 a 30/6/2002, na qualidade de contribuinte individual, enquadrar como atividade especial o lapso de 23/5/1974 a 2/4/1976, e por conseguinte, fixou a sucumbência recíproca.
Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia. Preliminarmente, defende a remessa oficial da decisão. No mais, alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho especial em contenda. Insurge-se, ainda, contra o fator de conversão.
Por seu turno, recorre adesivamente a parte autora. Assevera a suficiência do conjunto probatório para a comprovação da especialidade no tocante ao intervalo de 14/12/1978 a 16/12/1998.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
De início, em virtude da expressa submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição, anoto a falta de pretensão recursal neste aspecto.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum
Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a *"qualquer tempo"*, independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do

Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado como especial, de 23/5/1974 a 2/4/1976, constam formulário e laudo técnico que informam a exposição, habitual e permanente, à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.
Sobre esse lapso, para fins de conversão de tempo especial em comum, aplica-se o coeficiente de 1,4 (um vírgula quatro), vigente à época do requerimento do benefício, porquanto é nessa ocasião, quando se verifica o preenchimento dos requisitos exigidos ao deferimento do benefício, que os lapsos considerados especiais devem ser convertidos.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Todavia, no tocante ao interstício de 14/12/1978 a 16/12/1998, não há nenhum documento relativo ao alegado exercício de atividade especial.
Assim, apenas o interstício de 23/5/1974 a 2/4/1976 deve ser enquadrado como especial, convertido em comum (fator de conversão de 1,4) e somado aos demais períodos, restando mantida a r. sentença neste ponto.
Não obstante, em virtude do reconhecimento de parte do trabalho requerido, verifica-se a ausência do requisito temporal insculpido no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, bem como na data da publicação da EC 20/98, não estavam preenchidos os requisitos do artigo 52 da Lei n. 8.213/91.
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações e à remessa oficial, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 11 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000630-05.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000630-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA DA PAZ STABILE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	REGINALDO FERREIRA DE FREITAS
ADVOGADO	:	HILDEBRANDO PINHEIRO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (01/07/1998).
O Juízo de 1º grau julgou parcialmente parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 01.06.1973 a 28.05.1998, e para conceder a aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo (01/07/1998), correção monetária, juros de mora, e honorários advocatícios de 10% da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Reconhecida a isenção de custas.
Sentença proferida em 12.09.2008, submetida ao reexame necessário.
O INSS apela, alegando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas, requerendo a reforma da sentença. Exercendo a eventualidade, requer sejam os juros fixados em 6% ao ano, e que os honorários

advocatícios sejam fixados em 5% das parcelas vencidas até a sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.
De início, observo que a sentença extrapolou os limites do pedido, uma vez que analisou pedido de aposentadoria por tempo de serviço, sendo que a inicial requereu a concessão de aposentadoria especial.
O princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado o impede de conhecer de questões não suscitadas, bem como de condenar a parte em quantidade superior à que foi demandada (art. 128 e 460, CPC).
Nesse sentido, já decidiu o STJ:

"A sentença 'extra petita ' é nula, porque decide causa diferente da que foi posta em juízo (ex: a sentença 'de natureza diversa da pedida' ou que condena em 'objeto diverso' do que fora demandado). O tribunal deve anulá-la" (RT 502/ 169, JTA 37/44, 48/67, Bol AASP 1.027/156, RP 6/326, em 185).

O citado entendimento deve ceder espaço à nova configuração processual trazida pela Lei n. 10.352/2001, que acrescentou o parágrafo 3º ao artigo 515 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da economia processual, ações cujas decisões logravam anulação em segundo grau, agora, ultrapassado o vício processual, terão apreciado seu mérito.
Assim, superado o obstáculo formal, deve-se adentrar ao mérito da causa já madura, procedendo ao julgamento dos pedidos efetivamente formulados.
Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. OCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. ART. 515 DO CPC. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
1 - A parte autora ingressou com a ação para obtenção de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sendo-lhe concedido, pela r. sentença monocrática, o benefício da aposentadoria por idade.
2 - Em virtude da concessão de aposentadoria por idade não ter sido objeto do pedido da parte autora, a mesma não poderia ter sido deferida pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantida por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento extra petita.
3 - O art. 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.
4 - Exegese do art. 515, § 3º, do CPC ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
5 - (...)
9 - Reconhecido o lapso temporal desempenhado no meio rural, o autor conta com tempo superior a 35 anos de serviço, fazendo jus, assim, à elevação do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100%, nos termos do disposto no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91. 10 - Termo inicial da revisão fixado na data do requerimento administrativo. 11 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal. 12 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. 13 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 14 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 15 - Remessa oficial e apelação providas. Sentença anulada. Pedido julgado parcialmente procedente. Tutela específica concedida.
(TRF, 3ª R., 9ª T., AC 01139377619994039999, Rel. Des. Fed. NELSON BERNARDES, -DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2009 PÁGINA: 1741)

[Tab]
PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.
- É nula sentença que aprecia situação fática diversa da descrita no pedido inicial. Violação aos dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.
- A apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.
- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - Com relação ao período de carência, conforme estabelece o artigo 25, inciso II, da LBPS, os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, devem observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
- O recolhimento da contribuição para a seguridade social, incidente sobre o resultado da comercialização dos produtos agropecuários não assegura a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Tal benefício somente é devido se cumprida a carência necessária, eis que a legislação previdenciária, que disciplina a matéria, prevê, independentemente de carência, apenas a concessão das aposentadorias por invalidez e por idade aos segurados especiais.
- Isenção de custas e verba honorária por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Sentença anulada, de ofício, e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do CPC, julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Apelação da parte autora prejudicada.
(TRF, 3ª R., 8ª T., AC 0062258032000403999, Rel. Des. Fed. - DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2010 PÁGINA: 904)

In casu, considerando que já houve apresentação de defesa pela autarquia, e produzidas as provas necessários ao deslinde da questão, passo à análise do pedido, nos termos do art. 515, § 3º do CPC.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.
Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.
A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.
Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.
Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.
Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.
Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada

através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".
Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).
Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:
a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.
E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.
Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.
Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)
Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".
A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou as cópias dos formulários (fls. 17/18) e do laudo pericial (fls. 19/23).
Quanto ao ruído , o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.
Para o reconhecimento do agente agressivo "ruído" é imprescindível a apresentação do laudo técnico firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, documento juntado pelo autor para todos os períodos de trabalho, o que viabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01/06/1973 a 05/03/1997.
Embora o laudo técnico indique a exposição a agente agressivo ruído em nível superior ao limite legal, o autor não apresentou o perfil profissiográfico previdenciário, o que inviabiliza a comprovação da natureza especial dos períodos, a partir de 05.03.1997.
Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.1998.
Tendo em vista o ano do requerimento administrativo - 1998 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 102 meses, ou seja, 08 anos e 06 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor (CNIS- doc.anexo).
Assim, conforme tabela anexa, até o requerimento administrativo - 01.07.1998, conta o autor com 23 anos, 3 meses e 5 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial .
Diante do exposto, de ofício, reconheço a ocorrência de julgamento *extra petita*, restando prejudicado o mérito da apelação, bem como a remessa oficial e, com fundamento no art. 515, § 3º do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o tempo de serviço exercido no período de 01.11.1973 a 05.03.1997. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000819-80.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000819-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERALDO VIEIRA DA CUNHA
ADVOGADO	:	ROSANGELA GALDINO FREIRES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, a conversão de período especial para comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, nos moldes da disciplina vigente até a superveniência da EC n° 20/98, desde o requerimento administrativo.
A r. sentença monocrática de fls. 207/216 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho rural e especial que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Deferiu, outrossim, a tutela para imediata implantação da benesse. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 225/235, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria, porquanto descabida a conversão pretendida. Subsidiariamente, pleiteia a adoção do fator de conversão 1.2 e se insurge quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:
*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29, *caput* e §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não

superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:
"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:
"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003)

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Noutro giro, a parte autora lastreia seu pedido também na conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais, a fim de comprovar que antes do início da vigência da EC n° 20/98 já possuía tempo suficiente para se aposentar na modalidade proporcional. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.* Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton

Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:
"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de

dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:
"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
O autor, **nascido em 21 de abril de 1950** (fl. 09), pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural no ano de 1970.
E, de fato, dentre os documentos coligidos aos autos como início razoável de prova material do labor rural, cabe destacar o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 24, que qualifica o autor como lavrador em 1970.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 125/127 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Por conseguinte, diante do conjunto probatório coligido, considero comprovado o exercício do labor campesino no período de **01 de janeiro a 31 de dezembro de 1970**, pelo que o autor faz jus ao reconhecimento de **01 ano e 01 dia**.
Em relação à contribuição previdenciária do período reconhecido, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso,

exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Outrossim, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial, e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos. Com efeito, comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício da seguinte atividade e exposição aos agentes agressivos abaixo discriminados:
- Formulário DSS-8030 (fl. 18) e laudo técnico (fls. 19/20) - Operador de máquinas - período de 12/06/1989 a 15/12/1998 (termo final requerido pelo autor) - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91dB, com enquadramento no item 1.1.5, do Anexo I, do Decreto n° 83.080/79 e no item 2.0.1, do Anexo IV, do Decreto n° 2.172/97.

Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Insta esclarecer, de outra sorte, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de **12 de junho de 1989 a 15 de dezembro de 1998**, que **totaliza 09 anos, 06 meses e 04 dias** e resulta em **acréscimo de 03 anos, 09 meses e 20 dias**.
Somando-se, pois, os períodos aqui reconhecido ao tempo comprovado (CTPS de fls. 130/166), tem-se, até 15 de dezembro de 1998, antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **30 anos, 02 meses e 16 dias, lapso suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, com RMI na ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício**.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, **a carência referente ao ano de 1998**, data na qual o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, **de 102 (cento e duas) contribuições**, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
Considera-se como *dies a quo* do benefício o dia 26 de agosto de 1999 (fl. 11), em atenção ao o art. 54 da Lei nº 8.213/91, que remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, a seu turno, prevê em seu inciso II a fixação na data do requerimento administrativo.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal, mantido o reconhecimento da prescrição quinquenal, à míngua de impugnação oportuna a respeito.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma

firmou o entendimento no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar em parte a sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada.
Mantenho a tutela antecipada anteriormente concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002246-15.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002246-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CIRENIO AMARO DA SILVA
ADVOGADO	:	VERA MARIA ALMEIDA LACERDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 87/95 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 101/114, preliminarmente, a Autarquia Previdenciária requer a cassação da tutela antecipada e a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária. Alega, ainda, a impossibilidade de conversão para comum dos períodos anteriores à edição da Lei nº 6.887/80. Subsidiariamente, sustenta que o tempo especial reconhecido deve ser objeto de conversão pelo fator 1.2, em respeito ao *tempus regit actum*, além de se insurgir quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
De início, não merece prosperar o pedido referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.
No tocante à tutela antecipada, melhor sorte não assiste ao Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo

irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(*Tutela Antecipada na Seguridade Social*. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"[Tab]

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos

Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação

trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário DSS-8030 de fl. 20 e laudo de fl. 21 - período de 03/05/1979 a 05/03/1997 (conforme pleiteado na exordial) - ajudante, mantenedor e eletricista - exposição de maneira habitual e permanente a tensão acima de 250 volts.
Com relação à exposição a tensão elétrica, tem-se que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).
De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.
A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.
Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no lapso supramencionado.
Cumpre esclarecer, de outra sorte, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.
Por fim, insta ressaltar que a conversão de tempo especial em comum pela exposição a agentes nocivos é possível no lapso pretendido, uma vez que está prevista no Decreto nº 53.831/64, que regulamentou a Lei nº 3.807/60, motivo pelo qual não merece acolhimento a tese da Autarquia Previdenciária em sentido contrário.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes do extrato do CNIS de fl. 29 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 30/35, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 11 de janeiro de 2005 (data do requerimento administrativo - fl. 16), **com 35 anos, 06 meses e 01 dia de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2004, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 138 (cento e trinta e oito) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/01/2005 - fl. 16), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, mantenho os honorários advocatícios nos moldes em que fixados pelo Juízo de primeiro grau.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).
Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.
De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.
A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004722-26.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004722-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JESUS DONIZETE DE SOUZA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade urbana, a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 195/204 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 210/224, o autor requer o cômputo dos períodos de contribuição posteriores a 15 de dezembro de 1998 para fins de alteração da renda mensal inicial do benefício, a majoração do valor fixado a título de honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, a fixação de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a data do requerimento administrativo e de correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, além do afastamento da ocorrência de prescrição quinquenal.
Igualmente inconformada, em apelação interposta às fls. 226/237, pugna a Autarquia Previdenciária pela cassação da tutela antecipada, pela concessão de efeito suspensivo ao presente recurso e pela dilação de prazo para implantação do benefício. No mérito, alega que não foi comprovada a especialidade do labor nos lapsos requeridos com a documentação necessária. Subsidiariamente, sustenta que o tempo especial reconhecido deve ser objeto de conversão pelo fator 1.2, em respeito ao *tempus regit actum*, além de se insurgir quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
De início, não merece prosperar o pedido referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.
No tocante à tutela antecipada, melhor sorte não assiste ao Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(*Tutela Antecipada na Seguridade Social*. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Ainda antes de adentrar no mérito, insta ressaltar que resta prejudicado o pedido de prorrogação do prazo para implantação do benefício, uma vez que, conforme consulta DATAPREV em anexo, a aposentadoria do autor já foi concedida administrativamente.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade urbana.
Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido."
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si,* a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida

posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o

direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo

pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho urbano desempenhado nos períodos de 1º de outubro de 1973 a 18 de fevereiro de 1974, 12 de junho a 13 de setembro de 1974, 05 de agosto de 1981 a 09 de agosto de 1982 e 28 de fevereiro de 1998 a 03 de março de 2000.
Neste ponto, destaco que os lapsos de 05 de agosto de 1981 a 09 de agosto de 1982 e 28 de fevereiro de 1998 a 03 de março de 2000 são incontroversos, uma vez que já foram devidamente reconhecidos como tempo de atividade urbana pelo INSS, conforme se verifica às fls. 154/156.
Para comprovação dos interregnos compreendidos entre 1º de outubro de 1973 e 18 de fevereiro de 1974 e 12 de junho e 13 de setembro de 1974, juntou o autor cópia das Fichas de Registro de Empregados (fls. 31, 34/35, 120 e 123/124), documentos estes que constituem prova plena do labor.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana nos períodos de **1º de outubro de 1973 a 18 de fevereiro de 1974 e 12 de junho a 13 de setembro de 1974**, além daqueles já reconhecidos na via administrativa.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário de fls. 45 e 136/137 e laudo de fls. 43/44 e 138/139 - períodos de 01/02/1975 a 23/06/1981 e 01/09/1982 a 12/01/1984 - aprendiz diversos e pintor - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 82 decibéis;
- Formulário de fls. 52 e 140 e laudo de fls. 53/54 e 141/142 - período de 07/06/1984 a 30/04/1996 - ajudante de produção, operador de linha de montagem e dispositivo, pintor, preparador de linha de pintura e preparador linha A - exposição de maneira habitual e permanente a ruído acima de 90 decibéis;
- Formulário DSS-8030 de fls. 56 e 144 e laudo de fls. 57/58 e 145/146 - período de 01/05/1996 a 27/02/1998 (conforme pleiteado na exordial) - preparador de linha A - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91,5 decibéis.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, faz jus o demandante ao reconhecimento dos lapsos supramencionados.
Cumpre esclarecer, de outra sorte, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 59/61), do extrato do CNIS de fl. 161, dos Formulários de fls. 45 e 136/137 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 154/156, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **32 anos, 10 meses e 17 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional,** com renda mensal inicial correspondente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente

calculado pelo Instituto Previdenciário.
Neste ponto, destaco não ser possível a inclusão de vínculos posteriores a 15 de dezembro de 1998 com o fim de majorar o salário de benefício, em respeito a vedação legal da utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido".
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/01/2001 - fl. 28), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.
No que se refere à ocorrência da prescrição quinquenal, verifica-se que o benefício requerido em 31 de janeiro de 2001 fora indeferido, administrativamente, em 16 de julho de 2002 (fls. 69/70). Ato contínuo, em 17 de outubro do mesmo ano, recorreu o segurado à Junta de Recursos da Previdência Social. Entretanto, não consta dos autos qualquer informação acerca do andamento ou de decisão proferida no presente recurso.
A interposição da insurgência encontra-se comprovada às fls. 66/68, inclusive com o carimbo de protocolo da Autarquia em 17 de outubro de 2002.
Portanto, comprovada a oposição de recurso por parte do segurado, caberia ao INSS, demonstrar que o mesmo fora julgado, o autor fora notificado e a presente demanda interposta em prazo superior a cinco anos, a partir da ciência do segurado.
Dessa forma, entendo pela não ocorrência da prescrição, consoante fundamentado.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, mantenho os honorários advocatícios nos moldes em que fixados pelo Juízo de primeiro grau.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).
Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.
De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.
A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007526-58.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.007526-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	VALDEMAR PIRES DE OLIVEIRA espolio e outros

	:	DEIVID PIRES DE OLIVEIRA
	:	DANILA TOLEDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARILIA CARVALHO DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075265820074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
Noticiado o óbito do autor (fls. 56/58), procedeu-se a habilitação dos sucessores (fls. 86/87).
A r. sentença monocrática de fls. 121/122, declarada à fl. 130, julgou extinto o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI e IX do Código de Processo Civil.
Em razões recursais de fls. 134/139, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento em seu direito de defesa e pleiteia a anulação do julgamento com a elaboração de perícia médica. No mérito, requer a reforma do *decisum,* ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.
Inicialmente, cumpre observar a possibilidade de sucessão processual, nos casos em que, antes do óbito, o titular da legitimidade ativa pleiteia a concessão de benefício previdenciário.
Os arts. 108 e 112 do Decreto n° 89.312/84 e da Lei n° 8.213/91, respectivamente, autorizam os sucessores a pleitearem os valores não recebidos em vida pelo segurado, razão por que não há se falar em ilegitimidade *ad causam.*
Para que não restem dúvidas, confira-se, sobre o assunto, a jurisprudência do C. STJ, a seguir transcrita:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES DO SEGURADO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.
A atual jurisprudência desta Corte encontra-se direcionada no sentido de que os sucessores do de cujus têm legitimidade processual para pleitear os valores previdenciários devidos e não recebidos em vida pelo falecido, independentemente de inventário ou arrolamento de bens, ex vi do artigo 112 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido."
(5ª Turma, REsp 616578/AL, Min. Felix Fischer, DJ 02/08/2004, p. 550).
No caso dos autos, extrai-se do conjunto probatório que o demandante pretende a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a partir do primeiro requerimento administrativo ocorrido em 12 de dezembro de 2003. Oferecida contestação pelo INSS e réplica pelo requerente, o magistrado de primeiro grau, em vez de dilatar a fase instrutória, facultando às partes a produção de eventuais provas, caminhou no sentido do julgamento antecipado da lide.
Dessa forma, patente o cerceamento do direito de defesa, posto que equivocada a prolação de sentença, sendo de rigor sua anulação.
Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a realização de perícia médica indireta, facultando às partes o oferecimento de quesitos e indicação de assistente técnico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **acolho a matéria preliminar e dou provimento à apelação** para anular a r. sentença monocrática, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006950-37.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006950-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ARNALDO ALVES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem formal registro em CTPS, a conversão de período especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 261/273 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o trabalho rural exercido sem formal registro em CTPS, além da natureza especial do lapso que indica, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Apelou a parte autora às fls. 283/292, em que requer a reforma do *decisum*, no tocante aos critérios de fixação dos juros de mora, da correção monetária e pela majoração dos honorários advocatícios. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Em razões recursais de fls. 294/302, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovado o exercício da atividade rural e da atividade especial de forma a ensejar a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com

salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:
"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do

tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido."
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do

matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp

280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si,* a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j.

07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio

de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 81, expedido pelo Ministério do Exército, em que consta ter sido qualificado como agricultor, por ocasião de seu alistamento militar, em 30 de janeiro de 1974.
No tocante aos demais documentos que instruem a exordial, cabe destacar que a Declaração de Exercício de Atividade Rural de fls. 25/26, expedida por sindicato de trabalhadores rurais não constituiu início de prova material, uma vez que não foi homologada pelo INSS, nos moldes preconizados pelo art. 106, III da Lei nº 8.213/91.
Os documentos de fls. 27/28, 31/35 e 88/92, por se reportarem a imóveis rurais em nome de ex-empregadores não se prestam ao fim colimado, conforme já explicitado no corpo desta decisão.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente,

que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 245/246 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado até o ano de 1974.
Inviável o reconhecimento do labor campesino no tocante ao período de 01 de janeiro de 1968 e 31 de janeiro de 1973 através de prova exclusivamente testemunhal, sendo aplicável à espécie a Súmula 149 do STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1974 (ano do documento mais remoto) e 31 de dezembro de 1974 (limite estabelecido pela prova testemunhal), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 1 (um) ano.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fls. 36/37, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido entre 26 de setembro de 1985 e 05 de março de 1997, junto a empresa General Motors do Brasil Ltda., com exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 84 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
-Laudos Periciais de fls. 38/39, expedidos pela General Motors do Brasil Ltda., com a confirmação de que no período descrito nos referidos formulários, a parte autora estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 84 dB(A).

Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no tocante ao período compreendido entre 26 de setembro de 1985 e 18 de março de 05 de março de 1997.
O período em questão, na contagem original, perfazia 11 anos, 5 meses e 10 dias, o qual, acrescido da conversão mencionada (4 anos, 6 meses e 28 dias), equivale a 16 anos e 8 dias.
Somando-se o período de trabalho rural sem registro em CTPS, ora reconhecido, ao período de trabalho especial e aos demais vínculos tidos como incontroversos, constantes da CTPS de fls. 40/47 e no resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 116/117, o autor contava, em 14 de setembro de 2006, data em que foi

formulado o requerimento administrativo de fl. 103, com o tempo de serviço correspondente a 35 anos, 1 mês e 6 dias, suficientes a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 150 (cento e cinquenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/09/2006 - fl. 103), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já houvera preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação da parte autora e à apelação do INSS,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006084-53.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.006084-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	FRANCISCA TARGINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MELINE PALUDETTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00060845320084036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.
A r. sentença monocrática de fls. 59/63 julgou improcedente o pedido, ao reconhecer a prescrição do direito ao benefício.
Em razões recursais de fls. 66/69, impugna a parte autora o reconhecimento da prescrição e pleiteia a concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
É entendimento já consagrado que os benefícios de natureza previdenciária são imprescritíveis, admitindo-se tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao ajuizamento da ação e não da matéria de fundo propriamente dita, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.
Inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 163, com o seguinte teor:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior a propositura da ação."

Sendo assim, de rigor afastar a preliminar de prescrição do direito ao benefício de aposentadoria por idade.
Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:
I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

Aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, aliada a início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade rural.
A este respeito, confira-se o teor do seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TESTEMUNHAS. AUDIÊNCIA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO.
1. O compromisso de levar à audiência a testemunha, independentemente de intimação, é ato volitivo da parte, e não obrigação a ser imposta pelo Juízo. Esta é a inteligência do § 1º do art. 412 do Código de Processo Civil.
2. Há cerceamento de direito da parte autora quando o juízo impõe o comparecimento espontâneo de testemunha devidamente arrolada, com o endereço suficientemente fornecido para a sua localização.
3. Agravo de Instrumento provido."
(TRF3, 10ª Turma, AG nº 2004.03.00.068491-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 05/04/2005, DJU 11/05/2005, p. 251).

Ressalte-se que as declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
O julgamento da lide, sem a produção de provas necessárias ao deslinde da causa, implica, em um primeiro momento, cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.
Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.
1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."
(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)
"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
III - Recurso provido, sentença que se anula."
(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Ocorre que, na hipótese *sub examine,* verifico a desnecessidade de retorno dos autos para a oitiva de testemunhas, posto que os documentos carreados aos autos demonstram a necessidade de manutenção do decreto de improcedência do pedido, como passo a fundamentar.
Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por idade devida à trabalhadora rural, em razão do desempenho do labor rural em regime de economia familiar (segurada especial).
Entretanto, diversamente da tese defendida na exordial, os documentos de fls. 30/32 demonstram que a autora possui em sua propriedade rural rebanho com mais de 1.000 cabeças de gado, o que, a meu sentir, lhe enquadra de forma inequívoca na qualidade de contribuinte individual, ante a vultosa atividade agropecuária, nos moldes do

art. 12, V, "a", da Lei n° 8.212/91.
Corrobora esta conclusão as notas fiscais de fls. 36/37, em que a demandante figura como destinatária de cabeças de gado, com o desembolso das quantias de R$ 21.489,00 e R$ 10.212,00, nos anos de 2000 e 2001.
Uma vez qualificada como contribuinte individual, competia à autora o ônus de verter aos cofres públicos os recolhimentos devidos, sem os quais não é possível o deferimento do benefício vindicado, sendo certo que a oitiva de testemunhas não teria a habilidade de lhe exonerar de tal encargo.
Desta feita, torna-se inócua a movimentação da máquina judiciária para a produção da prova em comento, se o resultado prático da demanda seria o decreto de improcedência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento apelação para afastar a preliminar de prescrição do direito ao benefício e, no mérito, julgo improcedente o pedido,** nos moldes do art. 269, I, do mesmo estatuto processual.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007087-25.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.007087-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	DIVINO FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO	:	JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIELLE CABRAL DE LUCENA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada por DIVINO FRANCISCO DE SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 208/212 julgou procedente o pedido, reconheceu como de natureza especial o trabalho realizado no período que menciona e concedeu a tutela antecipada para o imediato restabelecimento do benefício previdenciário, acrescido dos consectários legais.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Apelou a parte autora às fls. 216/219, em que pleiteia a reforma da sentença, a fim de que não incida a prescrição qüinqüenal quanto às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação e para que sejam majorados os honorários advocatícios.
Em razões recursais de fls. 226/238, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não comprovou os requisitos necessários a ensejar o restabelecimento do benefício previdenciário. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
No tocante à concessão da tutela antecipada, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, objetiva a parte autora o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/110.163.194-2), concedido em 08 de maio de 1998 e suspenso em 01 de julho de 1999, após auditoria realizada pela Autarquia Previdenciária, conforme se verifica da Carta de Concessão de fls. 21/22 e do extrato do CNIS de fl. 30.
O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não a natureza especial do período laborado junto a *ZF do Brasil S/A*, entre 03 de abril de 1972 e 19 de janeiro de 1973.
No tocante ao reconhecimento do labor exercido em condições especiais, a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.
Sobre o tema, confiram-se os seguintes precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002 e STJ, 5ª Turma, REsp nº 513822, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01.03.2005, DJ 21.03.2005.
Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Trilhando a mesma senda, o Colendo Superior Tribunal de Justiça posicionou-se conforme os seguintes julgados: STJ, 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630 e STJ, 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, encontram-se os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: STJ, 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624 e STJ, 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. O tema passou a ser regulado

nos seguintes termos:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
(...)
§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538 e STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."
Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827 de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por oportuno destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Postula a parte autora o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DISES-BE-5235 (fl. 83) - Ajudante/Rebarbador, exercido junto a ZF do Brasil S/A., entre 03 de abril de 1972 e 19 de janeiro de 1973, quando estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 84 dB(A), conforme previsto no código 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64.
-Laudos Periciais de fls. 84/85, que confirmam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 84 dB(A), no período supracitado.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no tocante ao período compreendido entre 03 de abril de 1972 e 19 de janeiro de 1973.
O vínculo em questão, em sua contagem original, totaliza 9 meses e 17 dias, o qual, acrescido da conversão

mencionada (3 meses e 25 dias), perfaz o tempo de 1 ano, 1 mês e 12 dias.
No cômputo total, conta a parte autora, portanto, já considerada a referida conversão e os períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS (fls. 19/20), além das contribuições vertidas na condição de contribuinte individual, entre 01 de fevereiro de 1987 e 31 de maio de 1987 (fl. 32), com 30 anos, 1 mês e 12 dias, suficiente a ensejar o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/110.163.194-2), porém, com o valor da renda mensal inicial alterada para 70% (setenta por cento) do salário de benefício.
Em face de todo o explanado, impõe-se o restabelecimento do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a data da cessação, com a incidência da prescrição qüinqüenal no tocante às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, devendo ser compensado, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas pagas em decorrência da antecipação da tutela.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação do INSS e à apelação da parte autora,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005615-74.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.005615-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	BENEDITO ORLANDO FERMINO
ADVOGADO	:	JOSE MARIA FERREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de período rural laborado, sem registro em CTPS, a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Deferida parcialmente a antecipação de tutela às fls. 394/396.
A r. sentença monocrática de fls. 412/417 julgou procedente em parte o pedido, para apenas reconhecer como especiais os períodos que indica. Sem custas processuais e honorários advocatícios. Feito submetido ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 423/429, requer a parte autora a procedência integral do pedido, ao fundamento de ter demonstrado o exercício do labor rural no lapso de 1971 a 1975, sem registro em CTPS. Ainda, pugna pelo reconhecimento do trabalho exercido entre 01.04.1975 e 21.06.1975. Alega, ademais, que restou comprovado o desempenho de atividade especial no interregno de 06.03.1997 a 03.04.2000, fazendo jus, dessa maneira, à concessão do benefício, desde a data do requerimento administrativo. Subsidiariamente, postula a reafirmação da DER, para a concessão do benefício na data em que completou o tempo necessário à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, entendo ser o caso de não conhecimento do reexame obrigatório. Precedente: TRF3, 7ª Turma, APELREE nº 2003.03.99.008911-2, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DJF3 11.02.2011, p. 900.
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar

à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo,

contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao

agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia a parte autora, inicialmente, o reconhecimento do trabalho rural exercido entre janeiro de 1971 e março de 1975, sem registro em CTPS.
Entretanto, verifica-se que o postulante instruiu a presente demanda com único documento válido à comprovação do labor rural, vale dizer, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fls. 69/70, o qual, por sua vez, não pode ser utilizado como início de prova material, pois é extemporâneo ao período que pretende ver reconhecido, tendo vista que o mesmo está datado de 22 de março de 1976.
Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fls. 410/411), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido.
Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período requerido pelo autor.
Por outro lado, no tocante ao vínculo de 01.04.1975 a 21.06.1975, este deve ser considerado para fins de aposentadoria, uma vez que devidamente anotado em CTPS (fls. 67/68 e 148/177), a qual goza de presunção *juris tantum* de legitimidade, sendo certo que o INSS não demonstrou qualquer elemento que refutasse a veracidade de tal vínculo.
Ademais, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período de 06.03.1997 a 03.04.2000, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.
Todavia, não merece prosperar o pleito de reconhecimento, como especial, do interregno supramencionado, haja vista que o laudo técnico de fls. 185/280 indica que, no setor onde o requerente desempenhava suas funções (Caldeiraria), o nível de ruído variava de 83 a 106 decibéis, de maneira que não restou comprovada a exposição, de forma habitual e permanente, a ruídos acima do limite legal.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Desta feita, não tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no

período de 06.05.1997 a 03.04.2000.
Destaco, por oportuno, que a especialidade dos períodos de 06.04.1982 a 11.04.1983, 25.04.1984 a 13.12.1984, 21.01.1985 a 22.09.1989 e 23.09.1989 a 05.03.1997 não será objeto desta decisão, uma vez que tais lapsos foram reconhecidos como exercidos sob condições insalubres pelo Juízo *a quo* e não houve insurgência por parte do Instituto Previdenciário.
Nessa esteira, as informações extraídas do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 106/108 demonstram que o INSS reconheceu os lapsos de 03.02.1976 a 31.08.1977, 05.01.1978 a 08.06.1979 e 01.08.1979 a 26.02.1982 como especiais, razão pela qual restam incontroversos tais intervalos.
Somando-se os períodos especiais reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 67/68 e 121/177), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 106/108) e do CNIS (fls. 391/392), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data imediatamente anterior à vigência da EC nº 20/98, com **29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço,** insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.
Da mesma forma, possuía o demandante, em 30 de outubro de 2000, data do requerimento administrativo (fl. 42), **31 (trinta e um) anos, 5 (meses) e 19 (dezenove) dias,** tempo insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.
Por outro lado, considerando-se os vínculos trabalhados até a data da propositura da presente ação (16 de junho de 2008), contava o requerente com **39 (trinta e nove) anos e 21 (vinte e um) dias de tempo de serviço, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral,** com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2004, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, como o caso concreto não se enquadra na hipótese legal, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, qual seja, 30 de julho de 2008 (fl. 360v), conforme precedentes deste Tribunal.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Deixo de conceder a tutela específica, uma vez que as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios, anexas a esta decisão, revelam ser o autor beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 09 de abril de 2012. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverá o requerente fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas já pagas administrativamente.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000218-06.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000218-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA	:	OCEANO ODETO DA SILVA
ADVOGADO	:	RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00002180620084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 20.12.2006, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 09.11.2009, submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos voluntários e os autos subiram a esta Corte pela remessa oficial.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe

requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das

atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou formulários específicos e laudos técnicos (fls. 33/43).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Assim, a natureza especial das atividades exercidas de 03.07.1973 a 12.11.1976 e de 14.01.1977 a 27.02.1987 pode ser reconhecida.

Portanto, correta a sentença que concedeu o benefício.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantenho a tutela deferida.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020435-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020435-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MICAELEN FERREIRA COELHO incapaz
ADVOGADO	:	INGRID AYUSSO TEIXEIRA
REPRESENTANTE	:	SILVANA APARECIDA FERREIRA
ADVOGADO	:	INGRID AYUSSO TEIXEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERICK BEZERRA TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00041-0 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.
A r. sentença monocrática de fls. 116/117 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 119/123, pugna a parte autora que restaram preenchidos os requisitos legais, pelo que faz jus à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
O Ministério Público Federal às fls. 137/138 requereu a nulidade do processo, a fim de que seja conferida ao órgão ministerial de primeiro grau oportunidade para se manifestar sobre o mérito do pedido.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
É certo que, num primeiro momento, cogita-se da nulidade do processo quando não oportunizada a intervenção do Ministério Público nas causas em que há interesses de incapazes (arts. 82, I, e 84 do CPC).
No caso em apreço, no entanto, observo ter havido referida manifestação às fls. 23, 28, 40/41, 47 e 114.

Conquanto o órgão ministerial de primeiro grau não tenha se manifestado após a prolação da sentença, tal omissão não é suficiente a ensejar a nulidade do processo, notadamente porque houve recurso de apelação por parte das autoras.
No mérito, disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).
Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade *ad causam* para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.
Com efeito, as regras gerais da pensão *causa mortis* aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.
O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semi-aberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
Comprova-se a privação da liberdade mediante "*certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente*", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).
Embora o auxílio-reclusão prescinda de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.
O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, *ex vi* da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.
Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.
Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.
Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade"* (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).
Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.
A propósito, diante de eventual situação de desemprego, o disposto no art. 116, § 1º, deve ser interpretado *cum grano sallis*, a fim de não tomar em mau sentido a finalidade do benefício, uma vez que o último salário-de-contribuição, mesmo se decorrido tempo considerável entre sua competência e a prisão, é fator determinante da adequação do caso concreto à definição daquilo que se reputa segurado de baixa renda.
Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R$360,00, segundo os índices aplicáveis ao benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.
A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - **R$360,00** (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - **R$ 376,60** (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - **R$ 398,48** (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - **R$ 429,00** (Portaria MPS nº 1.987/01); de

1º/6/2003 a 31/04/2004 - **R$560,81** (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - **R$586,19** (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - **R$623,44** (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - **R$654,61** (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - **R$676,27** (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - **R$710,08** (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - **R$752,12** (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - **R$810,18** (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - **R$862,11** (Portaria MPS nº568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - **R$862,60** (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/1/2012 a 31/12/2012 - **R$ 915,05** (Portaria MPS 02/2012).
O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).
A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.
A teor do art. 40 da LBPS, o dependente beneficiário do auxílio-reclusão faz jus ao abono anual.
O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semi-aberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).
Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).
Além das circunstâncias previstas para pensão por morte, o auxílio-reclusão cessa também com óbito do aprisionado, ocasião em que se converte automaticamente no benefício *causa mortis*, ou, ainda, na eventualidade de transferência para prisão albergue, cumprimento da pena em regime aberto ou liberdade condicional.
Ao caso dos autos.
Objetivam as autoras a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de filhas de Ademir Coelho, recolhido à prisão desde 27 de dezembro de 2007, conforme comprova o Atestado de Permanência Carcerária de fl. 18.
A qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, visto que seu último vínculo empregatício deu-se entre 30 de julho de 2007 e 05 de outubro de 2007, estando, portanto, no período de graça, ao tempo de seu confinamento, nos moldes preconizados pelo art. 15, II, da Lei de Benefícios.
As autoras, nascidas em 31 de janeiro de 2005 e, em 14 de novembro de 2006, são ainda menores de 21 anos e, de fato, filhas do segurado, conforme evidenciam as Certidões de Nascimento de fls. 08/09.
Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Não obstante, no tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se dos Recibos de Pagamento de Salários de fls. 79, 81/83 e 85, que seu último salário-de-contribuição, pertinente ao mês de setembro de 2007, foi no valor de R$ 1684,44 (mil seiscentos e oitenta e quatro reais e quarenta e quatro centavos), sendo superior àquele estabelecido pela Portaria MPS nº 142/07, correspondente a R$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos).
É válido ressaltar que, ainda que o segurado estivesse desempregado ao tempo de seu encarceramento, há de ser considerado como referência de sua renda o valor pertinente ao último salário-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.
(...)
II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o MPF, uma vez que apenas menciona a concessão do auxilio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).
III - Não se justifica a utilização de remuneração parcial para se aferir a viabilidade ou não da concessão de um benefício.
IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
V - Agravos improvidos".
(TRF3, 9ª Turma, AC 2007.61.19.009248-4, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 24/08/2011, p. 956).

Nesse contexto, não estando preenchidos todos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.
Ante o exposto, nos termos do ar. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024154-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024154-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAMIL JOSE SAAB
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NELSON DA SILVA e outros
ADVOGADO	:	MARIA GORETI VINHAS
	:	JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
No. ORIG.	:	07.00.00097-5 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença de fls. 195/197, que julgou **improcedentes** estes embargos e julgou extinto o processo, com solução do mérito, fundamentada no artigo 269, I, do Diploma Processual Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.
Sustenta o integral provimento destes embargos, com o acolhimento das razões jurídicas nele aduzidas, com o que se estaria a afastar prejuízo ao Erário. Em suma, aduz incorreção nas RMIs apuradas pelos exequentes Antonio Justo, Paulo Garcia, Mario de Oliveira Godoy, José Acácio Borges Couto e Benedito Florisvaldo da Silva, mormente a inobservância do menor valor teto. Aduz, ainda, terem os autores Antonio Justo, George Eddy Ortiz e Benedito Florisvaldo da Silva intentado outras demandas, com as quais buscaram a revisão da RMI nos termos da Lei n. 6.423/77, objeto desta, o que elide a opção de escolha, por tratar-se de coisa julgada.
Com pertinência aos coautores Orlando Borba e Inácio José Pereira Neto, alega ter havido evidente equívoco quanto à equivalência em salários mínimos, em prejuízo das diferenças apuradas, sendo que as diferenças para o coautor Antenor Ribeiro hão de cessar em 12/7/2004, em face do óbito e da inexistência de dependentes.
Por fim, a autarquia alega incorreção no percentual dos juros de mora, adotado em 90%, em detrimento daquele por ela considerado (89,5%).
Contrarrazões da parte embargada às fls. 218/227, com as quais reitera seu pedido de homologação e expedição de Ofícios Requisitórios dos valores apresentados pela autarquia (fls. 155 e 201), pertinente aos coautores Antenor Ribeiro e George Eddy Ortiz. Requer, ainda, a condenação do INSS na multa por litigância de má-fé.
Vieram os autos a esta Corte, onde a parte embargada, em petição de fls. 231/233 e 238/240, reitera seu pedido de concordância com os valores apresentados pelo INSS, referentes aos coautores Antenor Ribeiro e George Eddy Ortiz, bem como destaca não ter havido oposição de embargos aos cálculos do coautor Francisco Aneas Rodrigues, para quem a sentença recorrida já transitou, devendo prevalecer os cálculos por ele apresentados às fls. 390/397 dos autos principais.
Instado a manifestar-se acerca dos valores que entende devidos, o INSS reitera os seus cálculos de fls. 17/150.

É o relatório.
Decido.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.
Da observância da "Relação de Créditos" e das "Informações do Benefício", extraídas do sistema do INSS, intitulados HISCREWEB e INFBEN, observo a cessação do benefício não apenas em face do óbito do coautor

Antenor Ribeiro (12/7/2004), mas, também, dos coautores Orlando Borba (23/10/2001), Francisco Aneas Rodrigues (16/1/96) e Mario de Oliveira Godoi (21/10/2009), cuja execução está a depender de regularização processual a ser realizada pelo patrono da parte autora.
Nas circunstâncias dos autos, o vício processual apontado, dado o longo tempo em que o processo tramita no Judiciário e ante o caráter alimentar de que se revestem os benefícios previdenciários, **não** constitui óbice ao julgamento do feito.
Ademais, o artigo 296 do Regimento Interno desta E. Corte dispõe: "a parte que não se habilitar perante o Tribunal, poderá fazê-lo na instância inferior".
Assim, submeto ao MM. Juízo da execução a regularização da habilitação dos sucessores dos citados autores, se for o caso.
Superada essa questão processual, passo à análise das questões postas pelas partes em suas apelações.
A decisão de Primeiro Grau julgou procedente a ação, para:
"condenar o INSS a proceder, em relação aos benefícios dos requerentes: ao cálculo da renda mensal inicial com correção pela ORTN/BTN/OTN dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, devendo refletir referido cálculo na renda mensal inicial; aos reajustes dos benefícios com observância do disposto na Súmula 260 do extinto TFR; aos reajustes dos benefícios de junho de 1989 com base no salário de NCz$120,00; à correção dos benefícios pelos índices de 26,05% da URP de fevereiro/89; ao pagamento dos décimos terceiros salários referentes aos anos de 1988, 1989 e 1990; aos reajustes dos benefícios de acordo com a variação do salário mínimo, nos termos do artigo 58, do ADCT, nos termos da fundamentação acima e até a entrada em vigor da Lei 8213/91; ao cálculo das diferenças entre a renda mensal recebida e as novas rendas mensais calculadas com seus reflexos nos meses seguintes e ao pagamento das diferenças apuradas nas parcelas vencidas e vincendas, inclusive no abono anual. Todos os valores serão acrescidos de juros legais a contar da citação, bem como de correção monetária a partir do ajuizamento da ação.
Os cálculos deverão observar a prescrição qüinqüenal das parcelas vencidas.
Fica o INSS condenado, ainda, diante da sucumbência, ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 15% sobre o valor da condenação, estando isento do pagamento de custas 'ex vi legis' (Lei 6032/74, artigo 9º, inciso I)."

Houve interposição de recurso de apelação pelo INSS, com o qual requereu a reforma do *decisum*, invocando, para tanto, a legalidade dos critérios de concessão e reajustamento dos benefícios, contra-arrazoado pela parte autora, ora embargada, que, após aduzir a intempestividade do recurso, manifestou-se pela manutenção da sentença.
Esta Corte assim decidiu (*in verbis*):
"Ante o exposto, voto para
a) acolher a preliminar argüida em contra-razões e não conhecer da apelação do INSS;
b) não conhecer da remessa oficial, no tocante ao segurado Domingos Dias, e determinar o desmembramento dos autos em relação a ele e remessa ao 2º Tribunal de Alçada Civil;
c) quanto aos demais autores, dar parcial provimento à remessa oficial, para afastar da condenação a correção dos salários-de-contribuição e a equivalência em número de salários mínimos, quanto aos benefícios de Vitor Chagas Ribeiro e Marcelino de Carvalho, restringir a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR a março de 1989 e a do artigo 58 do ADCT, de abril de 1989 até a edição das Leis 8212/91 e 8213/91, excluir o reajuste referente à URP de fevereiro de 1989, reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) e fixar em 6% (seis por cento) ao ano os juros de mora. Mantida, no mais, a sentença."

Foi certificado o desmembramento dos autos em relação ao coautor Domingos Dias, com encaminhamento ao Segundo Tribunal de Alçada Civil (fl. 349 do apenso).
O trânsito em julgado ocorreu em 5 de maio de 2003.
De todo o exposto, a condenação resume-se ao recálculo da RMI consoante a correção dos vinte e quatro (24) primeiros salários de contribuição - Lei n. 6.423/77 -, excluídos os autores Vitor Chagas Ribeiro e Marcelino de Carvalho, por serem detentores de benefícios de aposentadoria por invalidez, seguindo-se com reajustes segundo os ditames da Súmula n. 260 até abril de 1989, com vigência do disposto no artigo 58 do ADCT até a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, considerados o salário mínimo de junho de 1989 no valor de NCz$ 120,00 e a integralidade dos abonos anuais de 1988 e 1989.
Tratando-se de ação ajuizada em 3/7/95, a aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR, a incidência do salário mínimo de junho de 1989, de NCz$ 120,00, e a integralidade dos abonos anuais de 1988 e 1989 restaram fulminadas pela prescrição quinquenal - instituto expressamente reconhecido pelo *decisum*.
Nesse diapasão, não há diferenças aos autores Vitor Chagas Ribeiro e Marcelino de Carvalho, razão pela qual, para eles, **julgo** extinta a execução, nos termos do inciso II do artigo 741 do Diploma Processual Civil.
A execução subsiste, portanto, apenas para onze (11) dos quatorze (14) autores que intentaram a presente demanda, cuja celeuma verifica-se já no valor da RMI devida - base das diferenças a serem corrigidas.

Nesse passo, a não interposição de embargos ao coautor Francisco Aneas Rodrigues, na forma alegada, não tem o condão de excluí-lo do recurso autárquico, por terem sido diversas as RMIs utilizadas pelas partes em litígio, inclusive para este autor.
Ademais, assim se manifestou a autarquia (fl. 2):
"(...) requerendo sejam os presentes autuados em apenso (Cód. Proc. Civil, art. 736) aos autos principais, pelos motivos de fato e de direito que a seguir, em apertada síntese, passa a aduzir:
1- Não procedem os cálculos pleiteados pelos Autores;
2- Houveram alguns equívocos nos cálculos apresentados pelos Embargados, que apresentaremos sucessivamente:
(...)
4- Face ao exposto, apresentamos os cálculos que entendemos corretos;".

Quanto ao pedido de acolhimento dos cálculos do INSS, referentes aos embargados Antenor Ribeiro e George Eddy Ortiz - nos termos das contrarrazões, dada a improcedência dos embargos -, passa a ser analisado em conjunto com o recurso de apelação intentado pelo INSS.
Foi dado início à execução mediante os cálculos apresentados pelos embargados às fls. 364/446 do apenso, com os quais apuraram o total de R$ 1.236.560,56, atualizado para outubro de 2006, objeto destes embargos.
A autarquia ofertou cálculos em conjunto com a inicial dos embargos (fls. 17/150), também atualizados até outubro de 2006, no valor de R$ 97.695,57.
À fl. 155, os autores Antenor Ribeiro e George Eddy Ortiz manifestaram sua aquiescência com os cálculos do INSS e requereram a expedição dos Requisitórios para pagamento.
Os coautores Orlando Borba (fls. 163/170 - R$ 35.333,22) e Benedito Florisvaldo da Silva (fls. 171/178 - R$ 94.990,00) refizeram seus cálculos. Os demais embargados sustentaram o acerto de suas contas.
Assim, a condenação apurada pela parte autora, ora embargada, totalizou R$ 786.106,90, com atualização para outubro de 2006.
Extrai-se do documento intitulado "Requisição de Pagamentos", ora juntado, em conjunto com as decisões trasladadas pelo INSS às fls. 28/32 e 52/63, ter o coautor Antonio Justo intentado e recebido o pagamento em decorrência da demanda n. 95.00000308, com a qual auferiu, além da Súmula n. 260, o recálculo da RMI na forma disposta na Lei n. 6.423/77, objeto daquela demanda.
Assim, por tratar-se de ação ajuizada em 2/5/95, a qual, portanto, é mais antiga que esta (demonstrativo ora juntado), as diferenças naquela apuradas encontram-se abrangidas na presente demanda, cuja inobservância importaria em pagamento dúplice, razão pela qual **extingo** a execução para o coautor Antonio Justo, em face do que dispõe o artigo 794, I, do CPC.
Quanto aos autores George Eddy Ortiz e Benedito Florisvaldo da Silva, que também intentaram ação com o mesmo objeto desta, impõe-se observar não ter havido pagamento retroativo, quer seja em razão do arquivamento dos autos (George Eddy Ortiz), quer seja porque o recálculo da RMI não trouxe vantagem (Benedito Florisvaldo da Silva), conforme demonstrativos ora juntados.
Denota-se das cópias do processo de n. 2006.63.01.080802-0, ora juntadas, que, embora tenha a sentença julgado procedente a demanda a George Eddy Ortiz, após ter verificado divergência entre as rendas mensais pagas e a RMI reajustada, a autarquia assim requereu (*in verbis*):
"Nos processos relacionados aos erros em epígrafe, o sistema único de benefícios do INSS identificou que a pensão ou o benefício originário já sofrera revisão.
Assim, requer seja dado baixa aos processos relacionados aos erros citados."
Foi então prolatada a sentença: *"Diante do teor do ofício e documentos anexados aos autos pela Autarquia - ré, dando notícia de que o benefício já foi revisado, dê-se ciência à parte autora, após, decorrido o prazo de 10 (dez) dias, sem manifestação e observadas as formalidades legais, arquive-se o feito."*
Ante a inércia do autor, o referido processo foi arquivado, o que implica na continuidade da execução para o coautor George Eddy Ortizo, até porque a revisão noticiada pelo INSS na outra demanda teve efeito financeiro a partir de novembro de 2006, ou seja, posteriormente à última competência abrangida nos cálculos em litígio (out/2006).
Já o demandante Benedito Florisvaldo da Silva e os coautores Paulo Garcia e Nelson da Silva **não** possuem diferenças a apurar, uma vez que os índices aplicados quando da concessão, segundo as Portarias do MPAS, resultam superiores àqueles previstos na Lei n. 6.423/77, o que se depreende dos demonstrativos a seguir - integrantes desta decisão -, cujo cotejo com a RMI paga na via administrativa não comporta dúvidas.
Vale dizer: a ausência de vantagem econômica no recálculo da RMI do autor Benedito Florisvaldo da Silva levou ao arquivamento dos autos, o que se depreende do demonstrativo acostado à fl. 138.
Nesse sentido (g. n.):
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO PARCIAL DO JULGADO. POSSIBILIDADE. ART. 569 DO CPC. I - Cuida-se de agravo legal interposto da decisão monocrática que determinou o pagamento de diferenças a título da aplicação

da Súmula 260 do TFR. II - O título exeqüendo consubstanciava-se na revisão da RMI, pelos índices da ORTN/OTN/BTN, efetuando-se o reenquadramento para os fins do art. 58 do ADCT, além da aplicação da Súmula 260 do TFR. III - ***Os autores não se beneficiam com a revisão dos benefícios pelos índices da Lei n. 6.423/77, posto que inferiores aos aplicados pelo INSS administrativamente.*** *IV - A Previdência Social é regida, entre outros, pelo princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (artigo 2º, da Lei n. 8.213/91). Dessa forma, resta inequívoco que deve prevalecer a RMI concedida administrativamente. V - Como a aplicação do art. 58 do ADCT era subsidiária à revisão da RMI, não há diferenças a executar decorrentes de sua aplicação. VI - O título executivo também assegurou o direito ao primeiro reajuste integral, nos termos da Súmula 260, do extinto TFR, observando-se a prescrição qüinqüenal, subsistindo diferenças a esse título. VII - A teor do artigo 569 do CPC, a lei não obriga o vencedor a executar todo o julgado, podendo apenas executá-lo em parte. VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida. XI - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC 693561, Processo 200103990232660, Relator Desembargador Federal MARIANINA GALANTE, Oitava Turma, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2010, p. 978)*

À exceção do coautor Nelson da Silva, que nada apurou, os demais autores somente encontraram diferenças por desconsiderarem os limitadores da renda mensal, denominados menor e maior valor teto.
Em vista de tratar-se de benefícios concedidos em data anterior à Constituição Federal de 1988, o pedido foi apreciado à luz da Lei n. 6.423/77.
O artigo 1º do referido dispositivo legal assim estabelece:
"A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN)." (n. g.)

Observa-se que o *caput* do mencionado artigo vincula sua aplicação a dispositivo de lei; *in casu*, encontrava-se em vigor o Decreto n. 89.312/84, o qual deverá ser aplicado ao benefício em tela.
Referida lei trata, tão somente, da substituição dos índices previstos em Portarias do MPAS pela variação das ORTN/OTN/BTN, remetendo os demais critérios à Consolidação das Leis da Previdência Social.
A jurisprudência, sem alterar o disposto no artigo 21, inciso II, parágrafo 1º, do Decreto n. 89.312/84, entendeu que a correção alcançaria os vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos doze últimos, o que também se aplica aos limitadores da renda mensal inicial, cuja previsão se encontra em seu artigo 23.
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO "BURACO NEGRO". CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO; LEI 6.423/77 E APLICAÇÃO DA REGRA DO ART.144 DA LEI Nº 8.213/91. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA DOS TETOS LEGAIS. 147,06%. ARTIGO 58 DO ADCT. SÚMULA Nº 687 DO STF. ARTIGO 741, § ÚNICO, DO CPC. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS.
-A aplicabilidade do sistema do maior e menor valor -teto é de caráter cogente, porque previsto no Decreto nº 89.312/84, mormente quando não for expressamente afastado no título executivo.
-Cálculos da contadoria judicial adequados à realidade dos autos, notadamente porque leva em conta a coisa julgada na apuração das diferenças.
-Considerando que o benefício do autor teve DIB fixada posteriormente à Constituição Federal e antes da Lei nº 8.213/91,não se aplica a revisão do art. 58 do ADCT, mas sim a correção dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN/BTN prevista na Lei nº 6.423/77, até 31/05/92, e posteriormente a revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91, aplicável à hipótese de concessão de benefício no"buraco negro".
-Como no caso há coisa julgada determinando a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, há a necessidade de conjugação do art. 202 da Constituição Federal com a Lei nº 6.423/77.
-Os reflexos financeiros do título executivo devem cessar em 31/05/92, por força da revisão levada a efeito com base no art. 144 da Lei nº 8.213/91.
-Nos termos da súmula nº 687 do Supremo Tribunal Federal e na forma do artigo 741, § único, do CPC, a vinculação salarial do artigo 58 do ADCT não pode ser gerar efeitos jurídicos.

-Pagamento administrativo dos 147,06% que devem ser considerados nos cálculos.
-Ainda que seja considerada a sucumbência predominante do autor (artigo 21, § único, do CPC), não arcará com custas e honorários de advogado, diante da concessão da justiça gratuita (Lei nº1.060/50).
- Apelação do embargado improvida.
- Apelação do INSS parcialmente provida".
(TRF/3ª Região, AC 978680, Proc. nº 2001.61.20.000101-7, 7ª Turma, Rel. Juiz convocado Rodrigo Zacharias, Data do julgamento: 10/12/2007, Data da Publicação/Fonte: DJU 06/03/2008 - p. 479)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - ERRO MATERIAL - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA LEI Nº 6.423/77 APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 21 e 23 da LBPS, DECRETO 89.312/84, MENOR E MAIOR VALOR TETO - SENTENÇA REFORMADA. 1.O princípio da autonomia do processo de execução não deixa dúvidas de que, em tema de execução, vige o princípio da fidelidade ao título, principalmente porque as regras do Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o artigo 598 do Código de Processo Civil. 2. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade da liquidação ao que ficou estabelecido no título judicial. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 3. ***A Revisão da Renda Mensal Inicial do benefício do autor, com a aplicação do mecanismo instituído pela Lei nº 6.423/77 (OTB, BTN, ORTN) deve ser calculada nos termos dos artigos 21 e 23 da LBPS (Decreto 89.312/84) e deve haver cálculo de segunda parcela, respeitando os limites do menor e maior valor teto de benefício****. 4 Honorários do perito judicial reduzidos para R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) por se tratar de assistência judiciária gratuita, observando-se os limites impostos pela Resolução nº 281, de 15/10/2002, do Conselho da Justiça Federal, combinada à Portaria nº 001, de 02/04/2004, da Coordenadoria-Geral da Justiça Federal. 8. Sentença reformada. Recurso provido."*
(TRF/3ª Região, AC 901548, Proc. nº 200303990287347, 9ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Data do julgamento: 04/10/2010, Data da Publicação/Fonte: DJF3 CJ1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1374)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. MENOR E MAIOR VALOR TETO. I - Conforme restou demonstrado pelas informações e cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, não há vantagens financeiras em favor do autor-embargado, considerando as determinações da decisão exeqüenda, porquanto não houve alteração da ***renda mensal inicial do benefício, em face da aplicação do maior e menor valor teto, previstos nos artigos 21, § 4º e 23, inciso II, ambos do Decreto nº 89.312/84****. II - Constata-se* ***erro material nos valores apresentados pelo INSS nos autos, uma vez que não foram observadas as limitações para o cálculo da renda mensal inicial, previstas na legislação vigente à época da concessão do benefício****. III - Apelação do autor-embargado improvida."*
(TRF/3ª Região, AC 1298105, Proc. nº 200761830011348, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Data do julgamento: 10/03/2009, Data da Publicação/Fonte: DJF3 CJ2 DATA:25/03/2009, p. 1.882)

Os limitadores da renda mensal inicial, denominados menor e maior valor teto, somente foram eliminados pela Lei n. 8.213/91 (artigo 136).
O menor e o maior valor teto foram instituídos como limitadores da renda mensal dos benefícios, a teor do disposto no art. 5º da Lei n. 5.890/73.
Assim, a aplicação do menor valor teto decorre de lei, impondo às partes a sua observância, até porque, tratando-se de benefícios concedidos em data anterior à Constituição Federal de 1988, nada autoriza a exclusão dos limitadores da renda mensal inicial, denominados menor e maior valor teto.
Tendo a parte autora, ora embargada, apurado a RMI mediante aplicação direta do coeficiente de cálculo sobre a média dos salários de contribuição, desconsiderou expressa disposição prevista em lei, na forma do inciso II do artigo 23 do Decreto n. 89.312/84, cuja ação não cuidou alterar.
Neste passo, cabível é a aplicação do disposto no artigo 23 do Decreto n. 89.312/84, sobre o qual é oferecida breve digressão histórica.
Sabidamente, no caso de o salário de benefício resultar superior ao menor valor teto, o que ocorreu, há expressa disposição legal contida no artigo 23, incisos II e III, do Decreto n. 89.312/84, estabelecendo o seu desmembramento em duas parcelas.
A primeira, denominada menor valor teto, será base para a aplicação do coeficiente de cálculo previsto na CLPS (art. 23, inciso II, alínea "a", do Decreto 89.312/84), o qual deverá atentar para o limite estabelecido no inciso III, parágrafo 1º, do referido dispositivo legal. A segunda parcela, correspondente ao excedente entre a média apurada e o menor valor teto, será base para a aplicação de tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor teto (art. 23, inciso II, alínea "b", do Decreto n. 89.312/84).
O somatório de ambas as parcelas corresponderá à RMI devida.

No concernente aos seus valores, inicialmente tomaram por base o salário mínimo. Todavia, a Lei n. 6.205/75, a qual descaracterizou a utilização do salário mínimo como fator de atualização monetária, em seu art. 1º, parágrafo 3º, determinou que, *"para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5.890/73, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147/74."*
Posteriormente, o artigo 14 da Lei n. 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do artigo 1º da Lei n. 6.205/75 pelo INPC, cuja regra foi consolidada no § 4º do artigo 26 da CLPS/76 e, depois, no § 4º do artigo 21 da CLPS/84.
Assim, a Lei n. 6.950/81, ao alterar o limite máximo do salário-de-contribuição, não permitiu o restabelecimento de igual padrão para o salário de benefício.
Desde a edição da Lei n. 6.205/75, **não** mais o menor valor teto estava atrelado ao salário mínimo - situação inalterada pela Lei n. 6.950/81.
Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO-CABIMENTO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO-OCORRÊNCIA. LEI 6.708/79. CÁLCULO DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO DOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DO FATOR DE REAJUSTAMENTO SALARIAL. DESVINCULAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.
1. O fundamento para o ajuizamento da ação rescisória, mormente aquele previsto no inciso V do art. 485 do CPC - violação de literal disposição de lei -, é de tipificação estrita, em respeito à estabilidade das relações jurídicas acobertadas pela coisa julgada, visando a paz social. Apenas em hipóteses excepcionais afasta-se tal regra.
2. A ação rescisória não se presta para simples rediscussão da causa. Em outras palavras, não tem por finalidade, diante de inconformismo da parte, rever alegado equívoco quanto à adoção de orientação jurisprudencial relacionada à admissibilidade de recurso especial.
3. Nos termos da Lei 6.205/75, posteriormente alterada pela Lei 6.708/79, o cálculo do menor valor-teto dos salários-de-benefício ficou desvinculado do número de salários mínimos, passando-se a utilizar a unidade salarial.
4. Pedido julgado improcedente."
(AR 1.931/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 01/02/2010)

Sobre a equivalência em salários mínimos - artigo 58 do ADCT -, verifico evidente equívoco naquela adotada pelos autores Orlando Borba e Inácio José Pereira Neto, na forma aduzida pelo INSS (fls. 206/208).
Contudo, percebo, do contido à fl. 269 do apenso, ter havido alteração da RMI paga ao coautor Orlando Borba, que passou de Cr$ 10.894,00 para Cr$ 10.974,00, com reflexo na RMI devida, desconsiderado pelas partes.
Quanto ao percentual dos juros de mora, a divergência de meio por cento (0,5%) entre os cálculos das partes tem origem no percentual adotado em janeiro de 2003, dada a entrada em vigor do novo Código Civil (10/1/2003), cuja majoração para 1%, já na referida data, é de rigor.
Isso ocorre em virtude do caráter mensal dos juros, e não diário, de sorte a acompanhar a correção monetária (dia primeiro de cada mês).
Dessa forma, **não** há como manter os cálculos acolhidos, sob pena de malferir a coisa julgada, uma vez que o desacerto na RMI devida prejudica as diferenças apuradas.
Patente é o **erro material** (parcelas indevidas), corrigível de ofício e em qualquer grau de jurisdição, a teor do que dispõe o artigo 463, inciso I, do CPC.
Nesse sentido, colaciono as seguintes decisões (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do ***princípio da fidelidade ao título judicial****. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Sumula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."*
(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona

Turma, DJF3 CJ1 Data: 16/12/2010, p. 820)
"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.
1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.
2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.
3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.
4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.
5. Recursos especiais desprovidos.
(REsp 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
*1. **A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda**, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.*
2. Recurso conhecido e não provido."
(STJ, RESP 127426/SP, Relator Min. Edson Vidigal, decisão unânime, DJU 01/03/1999, p.356)

Contudo, verifico que as partes equivocaram-se quanto ao termo inicial de correção monetária, autorizado pelo *decisum*, que **não** pode ser outro senão o fixado na sentença exequenda - a partir do ajuizamento -, não comportando discussão, por tratar-se de coisa julgada:

*"Todos os valores serão acrescidos de juros legais a contar da citação, bem como de correção monetária **a partir** do ajuizamento da ação."*

Denota-se, ainda, não ter a parte autora recorrido da sentença prolatada na fase de conhecimento, não podendo, nesta fase processual, pretender alargar a condenação, a qual não comporta interpretação.
De todo o exposto, também os cálculos do INSS não poderão ser acolhidos, por conflitarem com o julgado, com prejuízo da concordância dos autores Antenor Ribeiro e George Eddy Ortiz, manifestada por estes.
Isso porque os **princípios gerais de direito** hão de ser respeitados, para evitar o enriquecimento ilícito.
Observadas a vedação do enriquecimento sem causa pelo ordenamento jurídico e a indisponibilidade do interesse público (que, *in casu,* dá-se tão somente em virtude de terem sido contempladas parcelas indevidas), **deixo de homologar** os cálculos do INSS, cuja anuência foi manifestada apenas pelos coautores Antenor Ribeiro e George Eddy Ortiz.
Afinal, a autarquia cura interesses que não lhe são próprios, mas de toda a coletividade.
Nesse sentido (g. n.):
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ERRO DE CÁLCULO.
*- Os pagamentos administrativos devem ser objeto de desconto, sob pena de enriquecimento ilícito. Assim, embora o INSS **tenha inicialmente concordado com a conta de liquidação**, não há que se permitir o prosseguimento de execução fundada em **demonstrativo eivado de vícios**, em flagrante excesso de execução.*
*- A correção de erro de cálculo não esbarra em alegação de preclusão, nem em eventual trânsito em julgado**.** Sua retificação se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada.*
- Cabível a ação anulatória proposta com fundamento no artigo 486 do Código de Processo Civil.
(...)
- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá provimento, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, considerando-se os pagamentos efetuados na via administrativa."
(TRF3, Processo: 2002.03.99.035784-9 UF:SP Relator Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Órgão Julgador

Oitava Turma, Data do Julgamento 06/12/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 16/12/2010, p.463)

Ante o aqui decidido, descabe a cominação de multa por litigância de má-fé, requerida pela parte autora em contrarrazões ao recurso do INSS.
Impõe-se, ademais, o refazimento dos cálculos, nos limites do título exequendo.
Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.
Fixo o total da execução no valor de R$ 58.639,52, atualizado para outubro de 2006, já incluídos os honorários advocatícios.
Isso posto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento ao recurso** do INSS, para, nos moldes da fundamentação desta decisão, fixar o valor da condenação conforme acima.
Quanto aos coautores Nelson da Silva, Vitor Chagas Ribeiro, Paulo Garcia, Marcelino de Carvalho e Benedito Florisvaldo da Silva, em razão do que restou decidido no título executivo judicial e diante da inexistência de valores a serem executados, **extingo** a execução, nos termos do disposto no artigo 741, II, do CPC.
Ao coautor Antonio Justo, por ter havido litispendência, **extingo** a execução em face do que dispõe o artigo 794, I, do CPC.
Diante da sucumbência parcial nesta demanda, aplicável é a reciprocidade, de sorte que cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.
Certificado o trânsito em julgado desta decisão, restituam-se, **com prioridade**, os autos ao Juízo de **origem;** entretanto, a expedição de ofícios requisitórios e o levantamento de quaisquer valores referentes a Antenor Ribeiro, Orlando Borba, Francisco Aneas Rodrigues e Mario de Oliveira Godoi, nos moldes desta decisão, ficam condicionados à habilitação dos sucessores destes.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031473-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031473-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVARISTO SOUZA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS MIRANDA
ADVOGADO	:	FULVIO GOMES VILLAS BOAS
	:	OSWALDO INACIO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	07.00.00039-2 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria.
A r. sentença monocrática de fls. 99/101 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos de trabalho que indica e condenou o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 103/124, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não comprovou o exercício de atividade especial com a documentação necessária e que, portanto, não preencheu os requisitos exigidos para o benefício pleiteado. Subsidiariamente, sustenta que o tempo especial reconhecido deve ser objeto de conversão pelo fator 1.2, em respeito ao *tempus regit actum*, além de se insurgir quanto à data de início de benefício fixada.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
In casu, conforme se constata da leitura da exordial, a parte autora propôs ação pleiteando o reconhecimento do período de especial compreendido entre 1º de julho de 1975 e 24 de janeiro de 1978 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Entretanto, o M.M. Juízo *a quo* reconheceu como tempo de atividade especial os intervalos de 1º de julho de 1975 a 24 de janeiro de 1978 e 18 de agosto de 1978 a 30 de abril de 1999, ampliando assim o pedido do requerente.
Cumpre-me observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, a *causa petendi* ou condenar em **quantidade superior** ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. (grifei)
Desta feita, por não ter sido o reconhecimento do período de 18 de agosto de 1978 a 30 de abril de 1999 objeto do pedido da parte autora, o mesmo não poderia ter sido deferido pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantido por este Juízo, sob pena de se estar caracterizando julgamento *ultra petita*.
Saliente-se, por fim, que não há que se falar em nulidade da sentença, mas que a mesma deve, de ofício, ser reduzida aos limites do pedido inicial.
Trago a lume a seguinte decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. DECISÃO ULTRA PETITA. SÚMULA 260 TFR. ARTIGO 58 ADCT. INCOMPATIBILIDADE.
1.Em havendo a decisão impugnada ultrapassado os limites do pedido, impõe-se a sua reforma, em homenagem ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum.
(...)
4.Recurso conhecido e provido."
(STJ, RESP 199900731590, 6ª Turma, DJ: 01/08/2000, p. 354, Min. Hamilton Carvalhido)

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
(...)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº

8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto

nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do interregno compreendido entre 1º de julho de 1975 e 24 de janeiro de 1978, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.
Entretanto, não merece acolhimento referido pleito, uma vez que não foi apresentado laudo técnico confirmando a exposição a calor, documento este que se mostra indispensável no caso da existência deste agente agressivo, seja qual for o período em que a atividade teria sido exercida.
Ademais, a função exercida pelo autor (serviços correlatos) não autoriza o enquadramento pela categoria profissional ante a ausência de previsão nos decretos que regem a matéria em apreço.
Como se vê, não restou comprovada a especialidade do labor no período acima mencionado.
Neste ponto, destaco que restou prejudicada a análise do pedido subsidiário da Autarquia Previdenciária de aplicação do fator de conversão 1.2.
Somando-se, portanto, o período reconhecido na via administrativa (fls. 26/28) com aqueles constantes da CTPS (fls. 17/18) e do extrato do CNIS de fls. 56/57, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 05 de julho de 2002 (data do requerimento administrativo - fl. 13), com **32 anos, 02 meses e 26 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.**
Contava a parte autora, de outra sorte, em 15 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), com **29 anos, 06 meses e 26 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.**
Aprecio a *quaestio,* então, sob a ótica das regras transitórias estabelecidas pelo art. 9º da Emenda Constitucional

nº 20/98.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
No caso dos autos, o autor, nascido em 21 de abril de 1956 (fl. 17), não contava, na data do requerimento administrativo, com a idade mínima de 53 anos, a qual foi completada apenas em 21 de abril de 2009.
Ademais, ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor até seu último período de contribuição, de acordo com planilha e extrato do CNIS que anexo a esta decisão, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à concessão do benefício requerido.
Desta feita, merecem prosperar as razões de inconformismo do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, reduzo a r. sentença monocrática aos limites do pedido,** excluindo da condenação o reconhecimento como tempo de atividade especial o lapso de 18 de agosto de 1978 a 30 de abril de 1999, **e dou provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003919-81.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.003919-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	LAELSON DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FERNANDA PARRINI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.
A r. sentença monocrática de fls. 132/134 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Lei nº 1.060/50.
Em razões recursais de fls. 138/152, aduz o autor que os documentos trazidos aos autos comprovam o exercício da atividade em condições especiais nos períodos requeridos, viabilizando assim a concessão da aposentadoria. Por fim, suscita o prequestionamento para fins de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinqüenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.
O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.
O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.
A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito

por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28,

revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita

mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexiste alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:
"Art. 57. (...)
§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudicais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.
Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:
"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)
Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.
Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais trabalhados serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho.
Inicialmente, destaco que os lapsos de 08.08.1983 a 20.03.1986 e 02.04.1986 a 05.03.1997 são incontroversos, uma vez que já foram devidamente reconhecidos como especiais pelo INSS, conforme se verifica às fls. 38 e 49/51.
Pois bem, a fim de demonstrar o exercício da atividade especial no lapso controvertido, trouxe o autor a documentação abaixo discriminada:
- 06.03.1997 (data requerida pelo autor) a 21.08.2008 (data final constante no documento) - formulário e perfil profissiográfico previdenciário - eletricista de manutenção e líder de manutenção elétrica - exposição a ruído de 80 a 106 db no lapso de 06.03.1997 a 31.12.2003, de 87 a 103 db no interregno de 01.01.2004 a 27.11.2006 e de 88 a 100 db no período de 28.11.2006 a 21.08.2008 (fls. 27/28, 59/60 e 67/68) e laudo pericial de fls. 61/66: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 no lapso de 01.01.2004 a 21.08.2008, sendo inviável o reconhecimento do período restante em razão da não comprovação da exposição habitual e permanente aos níveis de ruído previstos em lei.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
Como se vê, **restaram comprovados os períodos exercidos sob condições especiais de 01.01.2004 a 21.08.2008, bem como aqueles já reconhecidos na via administrativa.**

Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 05 de setembro de 2008, data do requerimento administrativo, **18 anos, 2 meses e 8 dias de tempo de serviço**, **insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**
Conquanto o autor não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, **asseguro-lhe o cômputo total do tempo especial aqui reconhecido para todos os fins previdenciários.**
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo autor em seu apelo.
Considerando que ambas as partes decaíram de parte do pedido, fixo sucumbência recíproca.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007358-57.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007358-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	IVONE NAHABEDIAN STUCCHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSEMIR JACINTO DE MELO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00073585720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 249/251 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.
Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não

demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto

Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 24 de junho de 2009, a requerente encontrava-se em gozo de auxílio-doença (NB 535.304.326-6), conforme extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 235/236 e do Sistema DATAPREV de fl. 243.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial ortopédico de fls. 192/199, o qual diagnosticou a periciada como portadora de artrodese de coluna lombar, síndrome do impacto do ombro direito e osteoartrose dos joelhos, encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho desde 24 de maio de 2008. Por sua vez, o laudo pericial psiquiátrico de fls. 200/204 concluiu que a autora apresenta quadro de transtorno depressivo recorrente com episódio atual grave sem sintomas psicóticos, o que lhe acarreta incapacidade total e temporária para as atividades laborativas a partir de 30 de maio de 2008.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença (NB 560.893.316-4) e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 13 de novembro de 2008, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente, compensando-se os valores pagos administrativamente após esta data.
Por derradeiro, verifico pelo extrato do Sistema DATAPREV de fl. 247, que a requerente recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 23 de agosto de 2012, razão pela qual ressalvo a manutenção do termo final do benefício ora concedido na citada data, nos termos da r. sentença monocrática.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015544-69.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015544-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDIR SERAIN DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	JOSÉ ANTONIO MATTOS MONTEIRO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00155446920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 09/30).
A tutela antecipada foi deferida (fls. 35/37).
O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (05.05.2009), correção monetária segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença proferida em 19.10.2012, submetida ao reexame necessário.
O INSS apela sustentando que não foi comprovada a incapacidade total e permanente, requer a conversão do benefício deferido em auxílio-doença. Caso mantida a sentença, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial, juros de mora e correção monetária conforme a Lei 11.960/09, redução dos honorários advocatícios para 5%.
Com contrarrazões subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.
Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.
O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.
O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.
Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.
O laudo pericial, acostado às fls. 85/88, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "esquizofrenia".
O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e temporária, salientando que o prognóstico é reservado.
A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. As restrições impostas pela idade (53 anos) e enfermidade diagnosticada levam à conclusão de que não há possibilidade de retorno ao mercado formal de trabalho, considerando-se ainda que o tratamento médico não impede a evolução da patologia.
Portanto, correta a sentença ao conceder a aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)
PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.
1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.
4. Recurso especial improvido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

Não merece reparo a sentença quanto ao termo inicial do benefício, pois comprovada a manutenção da incapacidade laborativa. Conforme entendimento do STJ:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.
1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. Agravo regimental improvido.
(6ª Turma, AGRESP 200200643506, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10.03.2003, p.:00336)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.
Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.
As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.
Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.
Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dou parcial provimento à apelação para alterar os juros de mora e reduzir os honorários advocatícios.
Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014342-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014342-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	RONALDO LUIZ BENALIA
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO RICCHINI LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00043-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria especial.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para enquadrar os períodos de 4/4/1983 a 31/5/1992, 1º/6/1992 a 1º/6/1994, 26/7/1994 a 3/2/1998 e 19/11/2003 a 31/10/2008, e fixou a sucumbência recíproca.
Inconformada, apela a parte autora. Requer o reconhecimento de todos os períodos especiais requeridos e aduz que restaram preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria em contenda.
Por seu turno, também recorre a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento dos lapsos especiais declarados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n.1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação aos intervalos reconhecidos como especiais:
a) de 4/4/1983 a 31/5/1992, 1º/6/1992 a 1º/6/1994 e 26/7/1994 a 3/2/1998, há formulários e laudo técnico pericial que informam a exposição, habitual e permanente, à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79; e
b) de 19/11/2003 a 31/10/2008, constam "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) e laudo técnico pericial que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 85 decibéis - art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial

da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Todavia, em relação ao período de 14/4/1998 a 18/11/2003, a especialidade da atividade não restou demonstrada, pois os documentos acostados aos autos informam a exposição ao agente agressivo ruído dentro do limite de tolerância (88 dB).
Destarte, apenas os interstícios de 4/4/1983 a 31/5/1992, 1º/6/1992 a 1º/6/1994, 26/7/1994 a 3/2/1998 e 19/11/2003 a 31/10/2008 devem ser enquadrados como atividade especial, restando mantida a r. sentença neste ponto.
Por conseguinte, em virtude do reconhecimento parcial do trabalho especial requerido, inviável é a concessão da aposentadoria especial**,** pois ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 11 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036995-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036995-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	JURANDIR VIEIRA SAMPAIO
ADVOGADO	:	HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FOLHAS 93/96Vº
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00248-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação, concedendo a tutela específica.

Alega o embargante a presença de omissão a respeito do percentual de honorários de advogado.
É o relatório.
Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.
Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).
O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
A decisão monocrática embargada, porém, não contém qualquer omissão, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
A respeito dos honorários de advogado, assim estabeleceu o julgado:
"Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça." (f. 96).
Diante do exposto, **CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E LHES NEGO PROVIMENTO**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041529-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041529-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIRCE PAVANELLI CABRAL
ADVOGADO	:	DONIZETI LUIZ COSTA
No. ORIG.	:	08.00.00205-6 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, diante da fragilidade da prova testemunhal. Subsidiariamente, requer aplicação da Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos juros e à correção monetária. Suscita o prequestionamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência).

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o

trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).
O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 02.04.2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 15/18.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:
"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como anotação na ficha de empregado (fls. 63), de vínculo rural no período de 08.06.1970 até 31.10.1970, além da sua certidão de casamento, realizado em 29.10.1970, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome da autora que indiquem o exercício de atividades rurais.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002439-82.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002439-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ELISABETH APARECIDA CAMARGO DA SILVA

ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024398220114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.
Agravo retido interposto pela parte autora às fls. 46/47.
A r. sentença monocrática de fls. 75/76 julgou improcedente o pedido inicial e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiária da justiça gratuita.
Em razões recursais de fls. 80/92, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 98/101), no sentido do não provimento do recurso.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, nego seguimento ao agravo retido interposto pela parte autora às fls. 46/47, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.
A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.
Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.
O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.
A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.
O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.
Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.
Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.
O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).
A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.
Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*
No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita,* inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).
Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita,* estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.
Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
(...)
III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita

inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.
Recurso não conhecido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.
Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004).
Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.
Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (*v.g.*, Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).
Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.
A questão não se mostrou tranquila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família

inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.
Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.
Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgamentos monocráticos, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.
Estabelecido o dissenso naquela Corte, o mesmo se resolveu, à unanimidade, no sentido, enfim, de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no famigerado art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.
Refiro-me à Petição nº 7203/PE, relatada pela Eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura e apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011. O julgado, disponibilizado no DJe de 11 de outubro do mesmo ano, porta a seguinte ementa:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

Como se vê, a questão é tormentosa e, por envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, teve, inclusive, repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.
No presente caso, o laudo pericial de fls. 51/54 concluiu que não há alterações no exame físico da autora. *"Não há sinal de desuso, hipotrofia ou qualquer alteração, assim como a própria periciada afirma estar realizando suas atividades de dona de casa normalmente, não se podendo determinar incapacidade por este motivo".*
Ademais, cumpre salientar que a postulante conta com apenas 48 (quarenta e oito) anos de idade, não possuindo, portanto, a idade mínima necessária para a concessão do benefício.
Desta feita, ausente a incapacidade e a idade mínima exigida para a concessão da benesse pleiteada, de rigor a improcedência da demanda.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003363-97.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003363-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE	:	IREMAR BALBINO DA SILVA
ADVOGADO	:	NELSON LUIZ DA SILVA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA MECELIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00033639720114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 13/88).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, no período de 16/10/2007 a 10/2008, correção monetária segundo a Resolução 134 do CJF, juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09, e reconheceu a sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 21.03.2012, submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela sustentando que está incapacitado(a) de forma total e permanente, fazendo jus a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O INSS apela aduzindo que não foi comprovada a incapacidade do(a) autor(a) no período fixado na condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 128/136, o(a) autor(a) "foi portador de Dependência de Álcool (CID 10 F10.2). Está em abstinência há 03 anos e meio. O autor também foi portador de episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos (CID 10 F32.2). Ambas patologias estão em remissão e portanto não há incapacidade. Houve incapacidade de setembro de 2007 a outubro de 2008".

Assim, correta a sentença ao conceder o auxílio-doença no período de 16/10/2007 a 10/2008.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.
- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.
- Recurso especial não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL)

Os consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, nego provimento à remessa oficial e às apelações das partes.
Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013861-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013861-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	SEBASTIAO LUCIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00104-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

O Juízo de 1º grau, tendo em vista não ter sido cumprida a carência necessária, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando contar com 107 contribuições, cumprindo a carência necessária ao deferimento do benefício nos termos da legislação anterior à Lei 8.213/91 e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, 60 (sessenta) se mulher".

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 65 anos em 16.02.2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 162 meses, ou seja, 13 anos e 6 meses.

O próprio autor afirma contar com 107 contribuições previdenciárias (fls. 112/113).

Desse modo, embora tenha a idade mínima, não cumpre a carência de 162 meses ou 13 anos e 6 meses, necessária ao deferimento do benefício.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014141-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014141-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	ANTONIA PAULA FARIA PINTO
ADVOGADO	:	EDNA APARECIDA MIRA DA SILVA DE LIMA PINTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERSON JANUARIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00128-4 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do trabalho rural com início de prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições

necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a)deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qual idade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 16-4-2003, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 132 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 11-17.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a sua certidão de casamento, celebrado em 27-6-1967, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, a certidão de óbito do marido, lavrada em 4-1-2002 na qual também está qualificado como lavrador, além das cópias da CPTS da autora indicando vínculo empregatício de natureza rural entre os anos de 1994 e 1995, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque não há qualquer início de prova material acerca do trabalho rural da autora em momento posterior ao óbito do marido. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Ademais a prova testemunhal, por si só, não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018259-77.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.018259-9/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA CARDOSO FELICIANO
ADVOGADO	:	WILLIANS SIMOES GARBELINI
CODINOME	:	MARIA DE FATIMA CARDOZO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA YURI UEMURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00126-6 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a)deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 9-6-2009, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 168 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 7-14.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou de seu marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como

rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a sua certidão de casamento realizado em 13-7-1976, constando a qualificação profissional do marido como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra que o marido da autora passou desenvolver atividades exclusivamente urbanas desde meados do ano de 1978. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Ademais, o único documento trazido aos autos como início de prova material corresponde à certidão de casamento celebrado no estado do Ceará, no ano de 1976, já decorridos mais de 30 anos.

Por sua vez, a prova testemunhal mostrou-se frágil e insuficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período necessário para concessão do benefício pretendido, sobretudo pelo fato de que as testemunhas

conheceram a autora quando já residia no estado de São Paulo, não sendo, portanto, contemporâneas ao casamento e ao início de prova material.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025879-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025879-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARMEM APARECIDA DOS SANTOS GARCIA
ADVOGADO	:	ERICA VENDRAME
No. ORIG.	:	11.00.00020-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando que a parte autora não comprovou o exercício da atividade rural pelo período de carência. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 11.960/2009, na atualização dos juros e da correção monetária, bem como revisão da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).
O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 04.06.2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 18/23.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova

documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como sua certidão de casamento, realizado em 25.11.1972, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como oleiro, atividade assemelhada à lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome da autora que indiquem o seu exercício de atividades rurais.

Verificando-se a CTPS do marido da autora e o CNIS (fls. 49/51) consta que ele exerceu de forma alternada trabalhos rurais e trabalhos urbanos.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025964-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025964-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	ROSALINA ROLIM DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO	:	MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00018-2 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação da atividade rural com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da

condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 30.05.2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 06/09.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do exercício da atividade rural, como sua certidão de casamento realizado em 01.07.1972, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, bem como a ficha de associado do esposo da autora junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fartura/SP, datada de 05.09.1975, o conjunto probatório conduz à improcedência. Isso porque não há documento contemporâneo que indique o exercício da atividade rural em nome da autora.

Verificando-se o CNIS (fls. 41), consta que o marido da autora desde 010.1.1976 encontra-se inscrito junto ao INSS na ocupação de condutor de veiculo, confirmado pelos depoimentos das testemunhas, quais afirmaram que ele trabalha como taxista. Desse modo, deveria a autora, demonstrar com documentos em seu nome a continuidade do exercício da atividade rural, o que não ocorreu.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural pelo período de carência, na forma da fundamentação exposta.

Isto posto, NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027140-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027140-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	NEUSA MARIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00124-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação da atividade rural com prova documental e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições

necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 06.01.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 07/11.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do

interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do exercício da atividade rural, como as anotações na sua CTPS (fls. 09/11) referentes à vínculos rurícolas no período de 01.03.1987 até 19.04.1990 e de 20.04.1990 até 22.06.1991, bem como sua certidão de casamento, celebrado em 11.03.1980 e a certidão de nascimento de seu filho Marco Antonio, nascido em 02.06.1980, as quais constam seu ex-cônjuge como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome da autora que indiquem o exercício em atividades rurais.
As últimas informações retratam que autora efetuou sua inscrição junto ao INSS na ocupação de faxineira, com recolhimentos de contribuições no período compreendido entre outubro de 2008 até agosto de 2010, conforme consta no CNIS (fls. 38/40),

Ademais, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o trabalho rural pelo período de carência, na forma da fundamentação acima exposta.
Isto posto, NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027503-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027503-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	MARIA CALCA TRINCA
ADVOGADO	:	OSWALDO SERON
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00036-7 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação da atividade rural com início de prova documental e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 06.12.2001, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 120 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 08/12.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como

lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material da atividade rural, como anotação na sua CTPS (fls. 11/12) de vínulo rural no período de janeiro até abril de 2011, bem como a certidão de casamento, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência. Isso porque os documentos apresentados são insuficientes para comprovar o período de carência previsto para o benefício pretendido.

Ademais, também há prova de que a autora exerceu emprego urbano no período de 25.09.1989 até 28.11.1991, na função de costureira junto à empresa de Confecções Patropy Ltda.
Destaque-se, que a parte autora em seu depoimento afirmou que seu esposo sempre trabalhou na construção, na ocupação de pedreiro.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para comprovar o exercício do trabalho pelo período de carência.

Isto posto, NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033789-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033789-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	MARIA OLIVIA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YVES SANFELICE DIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00049-3 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma parcial do julgado, no que se refere ao termo inicial do benefício para que seja fixado a partir do ajuizamento da ação, aplicação dos juros na forma do Código Civil, que considera o percentual de 1% e os honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a implementação do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Considerando, que a controvérsia restringe-se ao termo inicial do benefício, juros e honorários advocatícios, somente essas partes serão apreciadas, conforme segue:

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado, isto é, a partir da citação, oportunidade que o INSS tomou ciência da presente demanda, bem como não há comprovação do requerimento administrativo.

No que se refere aos juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Por sua vez, quantos aos honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036565-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036565-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	ERNESTINA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	IRIS BARDELOTTI MENEGUETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00118-3 1 Vr VOTORANTIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

O autor apela, alegando, o cerceamento de defesa, diante da ausência de produção de prova testemunhal.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes,

impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou violação ao devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.
I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.
II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.
III - Recurso provido.
*(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - **2ª** TURMA - DJU 09/10/2002 PÁG: 483 - Rel. JUIZ SOUZA RIBEIRO).*

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.
- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.
- Apelo provido, sentença anulada.
(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - 5ª TURMA - DJU 10/09/2002 PÁG: 777 - Rel. JUÍZA SUZANA CAMARGO).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037780-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037780-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE	:	CLEONICE SILVA PAIXAO CARLOS
ADVOGADO	:	MARCIO SILVEIRA LUZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM FABRICIO IVASAKI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00116-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do exercício da atividade rural, com prova documental e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao

trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 15.09.2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 174 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 16/21.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis

8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do exercício da atividade rural, consubstanciado na sua certidão de casamento, celebrado em 21.03.1981, certidão de nascimento dos filhos, Osmar, nascido em 12.06.1981 e Sônia, nascida em 15.11.1983, em que se observa o marido da autora qualificado na ocupação de lavrador, e anotação na CTPS do seu esposo (fls. 19/20) com vínculo rural no período de 20.07.1986 até 20.04.1987, o conjunto probatório conduz à improcedência. Isso porque os documentos não demonstram o período de carência, na forma da legislação de regência.

Verificando-se o CNIS (fls. 39) há informações de que o esposo da autora no período de abril/1991 até dezembro/2008 manteve vínculo empregatício junto à Prefeitura de Santa Fé do Sul, logo ela deveria demonstrar com documentos no próprio nome a continuidade do trabalho n campo, o que não ocorreu.

Ademais, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o trabalho rural pelo período de carência, na forma da fundamentação acima exposta.

Isto posto, NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037789-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037789-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	VERONICA DONIZETE SERPA SALVADOR
ADVOGADO	:	HELIO BORGES DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA OLIVEIRA SOARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00046-7 1 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova documental e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 23.05.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 12/13.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural

pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material da atividade rural, como sua certidão de casamento realizado em 25.09.1976, o conjunto probatório conduz à improcedência. Isso porque não há qualquer referência em nome da autora que indique o exercício em atividades rurícolas, bem como consta informações no CNIS (fls. 32/33), que ela efetuou inscrição junto ao INSS, na ocupação de empregada doméstica, procedendo a recolhimentos de contribuições no período compreendido entre o ano de 2005 até 2008.

Ademais, a prova testemunhal mostrou-se vaga e genérica quanto ao trabalho realizado pela autora no campo.

Isto posto, NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043098-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043098-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANDRA DE OLIVEIRA ANHOLETO
ADVOGADO	:	DJENANY ZUARDI MARTINHO
No. ORIG.	:	11.00.00158-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença.
O INSS sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido todos os requisitos necessários à percepção do benefício, porquanto não demonstrou sua incapacidade laboral e o cumprimento da carência exigida por lei. Subsidiariamente, postula a modificação do termo inicial do benefício.
Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Inicialmente, nego seguimento ao agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pela parte autora, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.
Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio.*
Passo, então, ao exame do mérito.
Pois bem.
Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.
A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.
São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não cumpriu a carência mínima exigida por lei.
De fato, segundo as informações do CNIS/DATAPREV, a parte autora efetuou apenas onze recolhimentos previdenciários, no período de 7/2010 a 5/2011 (fl. 137), o que, por si só, já inviabiliza a concessão do benefício.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO.

QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência. II. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só podem ser computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência necessária à concessão do benefício pleiteado. III. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais. IV. Apelação da parte autora improvida.
(TRF da 3ª Região - 7ª Turma - AC 1000803 - Processo n. 2005.03.99.003239-1 - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJF3 28/5/2008)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSÊNCIA DE CARÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA.
(...)
Ademais, a parte autora não atendeu ao disposto no parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.213/91, pois seu último vínculo empregatício perdurou por menos de 04 (quatro) meses, não alcançando 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício. - No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 440, de 30.05.05, do E. Conselho da Justiça Federal, em hipóteses de benefício da assistência judiciária gratuita, estabelece a tabela no mínimo de R$ 58,70 (cinqüenta e oito reais e setenta centavos) e no máximo de R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos). Verba pericial fixada no máximo. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte. - Remessa oficial não conhecida, agravo retido improvido e apelação do INSS provida.
(TRF da 3ª Região - 8ª Turma - AC 1112306 - Processo n. 2006.03.99.018243-5 - Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky - DJ 13/12/2006, p. 419)

Outrossim, embora o perito judicial tenha constatado ser a parte autora portadora de males que lhe acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho desde janeiro de 2011 (fls. 95/99), verifica-se que ela permaneceu em plena atividade durante o período (fl. 137).
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.
Assim, conquanto a parte autora apresenta-se alguma limitação na época do laudo, o conjunto probatório demonstra que tal restrição não a impedia de realizar atividade laborativa.
Destarte, não é devida a concessão do benefício pleiteado à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.
Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. NÃO COMPROVAÇÃO. REQUISITO INCAPACIDADE. RETORNO AO MERCADO DE TRABALHO FORMAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.
Não tendo sido comprovada a incapacidade laborativa total, indevidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Uma vez que a parte autora retornou ao mercado de trabalho formal, restou evidenciado que a incapacidade diagnosticada não lhe impede o desenvolvimento de atividade laboral.
Apelação improvida".
(TRF/3ª Região, AC 1046532, Proc. 2005.03.99.032105-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 14/12/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantem a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido".
(STJ, REsp 1999/0084203-0, 5ª T., Min. Jorge Scartezzini, DJ 21/2/2000)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, convertido em retido, da parte autora e **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS**,** para julgar improcedentes os pedidos, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044826-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044826-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	MARIA DAS DORES PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARICÍ CORREIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00128-9 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
MARIA DAS DORES PEREIRA DOS SANTOS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pleiteando a concessão do benefício de auxilio-reclusão.
Com a inicial, juntou documentos.
Deferida a gratuidade da justiça às fls. 23. Contestação às fls. 26/32.
O juízo de 1º grau, nos termos do art. 330, I, do CPC, julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, pugnando pela procedência do pedido.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.
O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a dependência econômica da autora, mãe do recluso.
Não se oportunizou a aplicação do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo da autora, impossibilitada de produzir prova essencial para o reconhecimento ou não do direito ao benefício pleiteado.
Vejamos.
Quanto à dependência econômica, a autora é mãe do segurado, caso em que não é presumida, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação. O STJ, em tais casos, admite a comprovação até mesmo por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

"Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.
Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.
Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.
Passo a decidir.
A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.
A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.
Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Quinta Turma, DJ de 16/5/05)
In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).
A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinqüenta anos de idade.
Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.
A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.
A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.
Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo.
Intimem-se.
Brasília (DF), 05 de agosto de 2008."
(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008)
Portanto, o art. 330, I, do CPC não é aplicável, uma vez que a autora deve ser instada a se manifestar sobre a eventual produção de provas.
O julgamento antecipado da lide, impedindo a manifestação sobre a necessidade de realização de prova testemunhal, causou cerceamento à defesa da autora:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. NECESSIDADE.NULIDADE DA SENTENÇA.
- Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação do efetivo exercício de atividade rural, principalmente no tocante ao período em que foi desenvolvida tal atividade.
- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
- Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja realizada audiência de instrução e julgamento, com a produção de prova testemunhal, proferindo-se outra sentença.Prejudicada apelação do INSS
(TRF 3ª R.- AC 2005.03.99.024605-6/SP- 8ª T. DJU 14.09.2005- P. Rel. Juíza Vera Jucovsky). (grifo meu).
Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para anular a sentença prolatada. Determino o retorno dos autos à Vara de origem para que seja oportunizada, à autora, pedido de produção de provas, devendo o processo prosseguir em seus regulares termos.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047642-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047642-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	NEOCILDA APARECIDA SOCHE DA SILVA
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00033-6 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do trabalho rural com início de prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qual idade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 31-05-2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou certidão de casamento, celebrado em 29.12.1979, onde o marido se declarou "conferente" e a autora, "operária" e parte de CTPS com anotação de vínculo de trabalho urbano com Gunsan Fiação de Seda Ltda, de 14.07.1975 a 08.01.1977, na condição de operária, e com Agro Pecuária Cabrália S/A (Granja Avícola Rural), de 12.01.1978 a 17.12.1979, na condição de operária rural (fls. 13/14).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural

pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Embora alegue haver trabalhado até os dias de hoje como diarista, os vínculos de trabalho da autora são urbanos, em empresas de fiação de sede e granja.

O marido tem vínculo de trabalho com Volkswagen do Brasil desde 02.01.1974 até 01.04.1994, sendo beneficiário de aposentadoria especial, na condição de industriário, desde 19.08.1993.
Em depoimento pessoal, a autora declarou que o marido morava em São Paulo e ela em Cabrália, trabalhando com amora na Gunsan Fiação de Seda Ltda, e com café no vínculo de trabalho com Agro Pecuária Cabrália S/A, passando depois a laborar com laranja.

A testemunha Antonio Consalter disse que por volta de 1980 a autora começou a trabalhar na Granja, depois de casada, permanecendo no local durante 9 ou 10 anos. No entanto o vínculo anotado em CTPS vai de 12.01.1978 a 17.12.1979. Após, a autora teria trabalhado como rurícola, na colheita da laranja.

Porém, não existem nos autos quaisquer documentos que qualifiquem a autora como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não é possível o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000425-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000425-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	ZEILDA CONCEICAO DE LIMA
ADVOGADO	:	PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00062-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (04.01.2011), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 11/126).

A tutela antecipada foi deferida (fls. 127/129).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença a contar da cessação administrativa (04.01.2011) até a data do laudo pericial (30.04.2012), quando será convertido em aposentadoria por invalidez, correção monetária e juros de mora de acordo com o art. 1º F da Lei 9.494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/09, e honorários advocatícios fixados em R$ 622,00.

Sentença proferida em 01.08.2012, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) pleiteia a fixação dos honorários advocatícios em 10% da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.
O INSS apela, requerendo a incidência da prescrição quinquenal e estabelecimento do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial.
Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 160/166, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Hipertensão Arterial Sistêmica, Infarto Cerebral, Lesão Coluna Cervical com calcificação dos ligamentos longitudinal posterior mais redução discal C3 a C6, Transtornos Depressivos, Transtornos de Adaptação, Retocolite Ulcerativa".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente.

Portanto, correta a sentença.

Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº

83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.
1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.
4. Recurso especial improvido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

O termo inicial do benefício é mantido, pois comprovado que a suspensão administrativa ocorreu de forma indevida.
Ademais, tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inocorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).
A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.
Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.
As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.
Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.
Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária. Dou provimento à apelação do(a) autor(a) e nego provimento à apelação do INSS.
Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001009-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001009-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DANIELLI DE ANDRADE ALVES RAMOS incapaz
ADVOGADO	:	JOSÉ EDUARDO VIEIRA DE MATTOS
REPRESENTANTE	:	GLAUCIA REGINA DE ANDRADE ALVES
No. ORIG.	:	11.00.00154-7 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Ação proposta por Danielli de Andrade Alvos Ramos, representada legalmente por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.
Judson Rezende Ramos, pai da autora, foi recolhido à prisão em 03-11-2010. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.
Deferida a gratuidade da justiça e a antecipação da tutela.
Citado, o INSS contestou o feito.
Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando a implantação do benefício a partir da data do ajuizamento da ação. Correção monetária devida. Juros moratórios de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei 11.960/09). Honorários advocatícios fixados em R$ 600,00. Sentença prolatada em 30-07-2012, não submetida ao duplo grau de jurisdição.
O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.
É o relatório.
Decido.
Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.
O direito ao auxilio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
A reclusão em 03-11-2010 foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária de fls. 12.
Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo empregatício do recluso antes da prisão teve sua última remuneração em outubro/2010 (fls. 44 e informações do sistema CNIS/Dataprev às fls. 74/75).
Restou mantida sua condição de segurado, até a data da reclusão, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.
I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.
III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.
Decisão
O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."
(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowki, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).
O recluso mantinha vínculo empregatício, à época do encarceramento.
Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010 (art. 334), para ter direito ao

benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R$ 810,18, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).
Assim, devido o benefício, tendo em vista que a última contribuição para o RGPS não ultrapassa o mínimo legal.
A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.
Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.
As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.
Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002807-90.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.002807-4/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA	:	JOSE NEVES MEIRA
ADVOGADO	:	EDIR LOPES NOVAES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SONORA MS
No. ORIG.	:	10.00.02028-8 1 Vr SONORA/MS

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (24.03.2010), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.
A inicial juntou documentos (fls. 14/26).
O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde 12.08.2010, correção monetária e juros compensatórios de acordo com a Lei 11.960/09, juros de mora de 1% ao mês, custas processuais, honorários periciais arbitrados em R$ 704,40, honorários advocatícios fixados em R$ 2.500,00, e antecipou a tutela.
Sentença proferida em 17.07.2012, submetida ao reexame necessário.
Sem recurso voluntário das partes, e em razão do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.
Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.
O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.
O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.
Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.
O laudo pericial, acostado às fls. 84/87, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "G 40 - Epilepsia e síndrome epiléptica idiopática definida por sua localização".
O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma parcial e permanente.
Observo que as restrições impostas pela enfermidade impedem o exercício do trabalho habitual sendo necessária

reabilitação.
Portanto, correta a sentença ao deferir o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.
Nesse sentido:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.
1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.
2. Recurso improvido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO)
PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.
I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.
II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.
III - Agravo do INSS improvido.
(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA:08.07.2009, p.: 1492)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.
Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.
As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.
O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.
Com relação aos honorários periciais, devem os mesmos ser fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.
Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.
Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, bem como reconhecer a isenção ao pagamento de custas processuais, reduzir os honorários periciais e alterar os honorários advocatícios.
Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005107-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005107-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCOS ANTONIO FERNANDES
ADVOGADO	:	ELIANE LEITE DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP
No. ORIG.	:	10.00.00115-5 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 70/75, declarada à fl. 82, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença a partir da citação do réu na presente ação, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
Em razões recursais de fls. 86/93, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
O autor, a seu turno, em contrarrazões de fls. 98/104, alega, preliminarmente, a intempestividade do apelo interposto pelo INSS. No mais, requer a manutenção do *decisum.*
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
De início, no que tange à matéria preliminar suscitada pela parte autora, cabe ressaltar que a Lei nº 9.028, de 12 de abril de 1995, em seu art. 6º, determina a intimação pessoal dos membros da Advocacia-Geral da União em qualquer caso, excetuada a hipótese prevista em seu § 2º, acrescentado pela Medida Provisória n° 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, em vigência por força do art 2º da EC nº 32/01, que assim dispõe: *"As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil".*
Com o advento da Lei nº 10.910, de 15 de julho de 2004, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil passaram a ser intimados e notificados pessoalmente, nos processos em que atuem a pretexto das atribuições de seus cargos.
Disciplinando as intimações e notificações dos Procuradores da Fazenda Nacional, inclusive no que diz respeito aos processos administrativos, a Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, a seu turno, estabeleceu que aquelas se dariam pessoalmente, mediante a entrega dos autos com vista.
Nesse passo, consta à fl. 82 dos autos que a representante da Autarquia Previdenciária teve ciência pessoal r. sentença de fls. 70/75, declarada à fl. 82, em 1º de outubro de 2012, o que torna tempestivo o recurso interposto em 31 de outubro de 2012.
Superada a questão atinente ao juízo de admissibilidade, passo a análise do mérito.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 17 de dezembro de 2010, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período de 26 de fevereiro de 2008 a 31 de

março de 2010, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que acompanha a presente decisão.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 21 de março de 2012, às fls. 53/58, o qual concluiu que o periciado apresenta pós-operatório tardio de cirurgias no quadril direito e recente no joelho esquerdo, além de hipertensão arterial. Ademais, asseverou o *expert* que o autor *"(...) se encontra incapacitado no momento atual para suas atividades profissionais habituais, mas não apresenta incapacidade permanente e/ou definitiva"* (fl. 57).
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação e correspondente a 91% do salário de benefício, observado o disposto no art. 33 da Lei de Benefícios.
Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir do indeferimento administrativo. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data da citação, nos termos da r. sentença monocrática.
No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar suscitada pelo autor** e **dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005509-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005509-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	DANILO SOUZA FERRAZ
ADVOGADO	:	ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
CODINOME	:	DANILO DE SOUZA FERRAZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00092-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 105/108 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
Em razões recursais de fls. 113/119, pugna o autor pela reforma da r. sentença quanto aos critérios referentes aos consectários legais, especificamente quanto ao termo inicial do benefício e quanto aos honorários advocatícios.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Não havendo insurgência em relação ao *meritum causae,* passo a apreciação dos pontos impugnados no apelo.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença (NB 530.606.683-2) e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu,* 21 de maio de 2009 (fls. 16 e 31), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.
Não obstante esta Turma tenha firmado entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser

arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, no presente caso, mantém-se o valor fixado na r. sentença monocrática, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005553-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005553-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIANA APARECIDA DE SOUSA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO DE MORAIS BERNARDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	11.00.00161-1 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 49/50 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 62/64, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da

Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 24 de novembro de 2011, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença até 19 de outubro de 2011, conforme ofício do INSS de fl. 13.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 18 de janeiro de 2012 (fls. 22/26), o qual diagnosticou a periciada como portadora de sequela de fratura no úmero esquerdo que gerou limitação motora na articulação do ombro esquerdo. Além disso, concluiu que *"(...) há incapacidade laboral parcial e permanente, possui limitação da mobilidade e dor no ombro esquerdo que a impede de exercer atividades que exijam esforço com o membro superior esquerdo, sua elevação acima da altura da cintura escapular, que exijam movimentos repetitivos ou carregar peso".* Ademais, o *expert* afirma, em resposta ao quesito n.º 5 à fl. 23, que a autora apresenta limitação da mobilidade para rotação externa, adução e abdução de 90 graus em ombro esquerdo.
Considerando a conclusão do citado laudo pericial e o histórico de vida laboral da demandante, já que exercia a atividade de doméstica, e que conta atualmente com 53 anos de idade, tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o seu trabalho habitual, assim como parcial e permanente para as demais atividades laborativas.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção acerca da incapacidade da requerente.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício **auxílio-doença com reabilitação profissional**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** para manter a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005799-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005799-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARINALVA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00009-7 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 184/185 julgou improcedente a demanda.
Em razões recursais de fls. 190/203, requer a parte autora a procedência integral da ação, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de

tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).
É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"*Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Ao caso dos autos.
O laudo pericial de 19 de maio de 2012, às fls. 146/149, concluiu que a periciada é portadora de osteoartrose de joelhos e coluna lombar, o que lhe acarreta uma incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Segundo o perito, a osteoartrose de joelhos suportada pela autora se encontra em estágio compatível com a sua idade cronológica e a osteoartrose de coluna não apresenta repercussões neurológicas.
Não obstante isso, afirmou o *expert* que *"a autora deve evitar atividades que necessitem grande sobrecarga para os joelhos como atividades que necessitem que o obreiro se ajoelhe, porém não existe incapacidade para sua atividade habitual de cozinheira"* (g.n.).
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da periciada.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).
Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005835-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005835-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ELZA PEREIRA CARVALHO
ADVOGADO	:	FERNANDA GADIANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00114-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 142/143 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 146/152, argui a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa e, no mérito, requer a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício desde o indeferimento administrativo do auxílio-doença.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.
Ab initio, cumpre esclarecer que a matéria preliminar confunde-se com o próprio mérito da demanda e com este será analisada.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).
É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de

Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Ao caso dos autos.
Da análise dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do Sistema DATAPREV anexos a esta decisão, verifico que fora concedido à autora, em sede administrativa, o benefício de auxílio-doença no período de 25 de novembro de 2009 a 09 de novembro de 2010, bem como aposentadoria por invalidez a partir de 10 de novembro de 2010, pelo que remanesce a apreciação do mérito quanto ao direito de benefício no interregno de 25 de abril de 2009 (data do indeferimento administrativo, fl. 16) a 24 de novembro do mesmo ano, uma vez que não se trata de reconhecimento jurídico do pedido.
Para efeito de demonstração da incapacidade para o labor desde o indeferimento administrativo do auxílio-doença já mencionado, foi designada perícia médica a ser realizada em 14 de dezembro de 2010 (fls. 95/96), na qual a autora não compareceu (fl. 125), mesmo tendo sido regularmente intimada (fl. 109). Ocorre que, às fls. 120/122, a demandante demonstrou a impossibilidade de comparecimento, uma vez que se encontrava internada desde o dia 08 de dezembro de 2010.
Todavia, observo que em vista da realização de nova perícia médica à fl. 136, a parte autora se manifestou de forma contrária (fls. 138/139), solicitando o julgamento do processo no estado em que se encontrava, o que levou a não produção da prova pericial nos autos.
Ademais, não restou comprovada pelos documentos carreados pela autora aos autos, a presença de incapacidade laboral em momento anterior à concessão administrativa ocorrida em novembro de 2009. Por sua vez, o laudo médico produzido pelo INSS à fl. 83 reconheceu o início da doença em 24 de dezembro de 2008, porém o início da incapacidade em 25 de novembro de 2009, quando da concessão do benefício NB 538.354.152-3 à autora.
Vale ressaltar que o início da incapacidade não necessariamente coincide com o início da doença.
Assim sendo, não restou demonstrada a alegada incapacidade, seja parcial ou total para o labor, ônus este que competia à requerente, a teor do art. 333, I, do CPC, pelo que não faz jus ao benefício vindicado em momento anterior à concessão administrativa do auxílio-doença (25 de novembro de 2009).
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** para manter a r. sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006472-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006472-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIA JOSE DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ADILSON GALLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00239-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A r. sentença monocrática de fls. 108/109 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 111/115, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos na forma do art. 557 do CPC.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)

IV - Apelações improvidas."
(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."
É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Ao caso dos autos.
O laudo pericial de 17 de junho de 2011, às fls. 79/82, concluiu que a demandante apresenta osteoartrose inicial do joelho esquerdo, entretanto, asseverou o *expert* que a referida moléstia não imputa qualquer incapacidade para o labor.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da postulante.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Melhor sorte não tem o pedido de auxílio-acidente pois, na medida em que não houve a constatação de qualquer redução para o desempenho da atividade laboral, tampouco sequelas, não há que se cogitar esse tipo de indenização.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1379/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004540-97.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.004540-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	PEDRO SILVA e outros
	:	JOSE ARLINDO REGAZZINI
	:	JOAO CLOVIS CAMOLEZ
ADVOGADO	:	SIDNEI TRICARICO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face da sentença de fls. 99/102, com embargos de declaração julgados às fls. 106/107 e 122. Após parecer da contadoria judicial (fl. 87), estes embargos foram tidos como **procedentes**, para declarar a inexistência de diferenças. Condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, a cobrança foi suspensa em face do disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.
Em síntese, os embargados não discutem a constitucionalidade do artigo 144 da Lei n. 8.213/91 - que estabelece o efeito financeiro da aplicação do artigo 202 da Constituição Federal de 1988 a partir de junho de 1992, na forma do decidido nestes autos pelo Supremo Tribunal Federal -, mas entendem ter a sentença de mérito afastado qualquer limitação das rendas mensais aos tetos, permanecendo inalterada pelas decisões supervenientes, visto não ter sido rechaçada pelo INSS em sede de recurso extraordinário. Finalizam com os pedidos de acolhimento de seus cálculos e de condenação da autarquia aos honorários advocatícios.
Caso mantida a sentença, ante a gratuidade de justiça de que são detentores, pugnam pela isenção das verbas de sucumbência a que foram condenados. Oferecem prequestionamento à matéria, para fins recursais.

Em contrarrazões de fls. 142/144, o INSS alega ter havido improcedência do pleito inicial, razão pela qual inexiste título judicial a sustentar os cálculos embargados.
Vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática, cabendo breve relato do feito.

Com razão estão os embargados quanto ao pedido de isenção dos honorários advocatícios a que foram condenados, por serem eles beneficiários de assistência judiciária gratuita.

Nesse sentido (g. n.):

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. ELABORAÇÃO DE NOVOS CÁLCULOS COM A OBSERVÂNCIA DOS EMBARGOS. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PAGAMENTO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. APELO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil não se aplica à fase de execução de sentença. 2. Verifica-se possuir razão o apelante. O cálculo objeto dos embargos à execução consiste no de fls. 286 a 287 do apenso, cujo excesso configura-se pelo desrespeito ao pagamento administrativo do benefício a partir de julho de 1.989. Tanto é verdadeira a constatação do excesso de execução que a própria parte embargada providenciou a retificação do cálculo (fls. 14 a 16). Nesse sentido, afirmou a contadoria judicial (fl.19). 3. Logo, é de se verificar reconhecimento do pedido pelo embargado, aplicando-se ao caso o disposto no artigo 269, II, do CPC. Não há que se alegar ignorância quanto ao pagamento administrativo, pois o mesmo foi feito em benefício do embargado (fl. 08) na competência de maio de 1.993, antes portanto, do pedido de novo cálculo (fl. 285 do apenso). Não considerar o pagamento realizado em proveito do segurado ocasionaria indevido enriquecimento sem causa do credor. ***4. Em respeito ao entendimento desta Corte, por ser o exeqüente-embargado beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixa-se de impor-lhe a sucumbência, uma vez que o STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 tornam a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence)****. As custas e despesas processuais são abrangidas pela gratuidade. 5. Remessa oficial não conhecida. Apelo da autarquia provido."*
(AC 200061190051517, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA: 25/06/2008)
Assim, **afasto** a condenação dos embargados ao pagamento dos honorários advocatícios.

Em Primeira Instância, a ação foi julgada procedente para *"determinar ao INSS que proceda a revisão contábil pleiteada na inicial, corrigindo mês a mês os trinta e seis (36) últimos salários de contribuição (a fim de que seja recomposta a RMI), inclusive depositando a reposição das diferenças acumuladas."*

A sentença assim fundamentou às fls. 24/26 (*in verbis*):

"6. No tocante ao mérito, dispõe o art. 202, 'caput', da Carta de 1988 que no cálculo da aposentadoria, a Previdência Social deverá apurar a média dos 36 últimos salários de contribuição, corrigindo-os monetariamente mês a mês como forma de preservar seus valores reais.
Vê-se no caso em testilha que a concessão das aposentadorias dos autores aconteceu já durante a vigência do novo texto constitucional. Mas, segundo consta na documentação aqui produzida, de fato o INSS corrigiu apenas os primeiros 24 meses de contribuição, aplicando índices anuais e não mensais, deixando outrossim de corrigir os últimos 12 meses.
À evidência foi desrespeitado o mandamento constitucional.
7. O procedimento do INSS não encontra qualquer amparo jurídico, nem sequer no argumento da compatibilização (ou inexistência) do chamado plano de custeio.
(...)
A norma constitucional, antes condicionada a determinado lapso temporal, tornou-se agora auto-aplicável, sob pena de perpetuar-se inexequível.
8. Apenas não se aplica na hipótese o art. 58 das DCT, porque este texto, relativo à equivalência salarial, só abrange os benefícios mantidos pela Previdência Social na data da respectiva promulgação (05/OUT/88).
Tal não é o caso dos autos, como se viu no item 6, supra."

Esta Corte deu provimento ao recurso dos autores para *"fixar o termo 'a quo' da revisão da RMI na data da concessão do benefício, corrigindo-se todos os trinta e seis últimos salários de contribuição, utilizando-se, para tanto, a variação da ORTN/OTN/BTN, na forma estabelecida pela Lei 6.423/77. Posteriormente, deve ser reajustado mantendo-se a sua equivalência em salários mínimos na data da concessão do benefício, nos termos do artigo 58 do ADCT, até a vigência da Lei 8.213/91 e, a partir daí, deve ser reajustado na forma deste diploma legal."*

O recurso especial interposto pelo INSS não foi admitido.

No recurso extraordinário trasladado às fls. 39/40 do apenso, o INSS suscitou a improcedência do pedido, sob a alegação de ser inaplicável o artigo 202 da Constituição Federal, por depender de regulamentação, o que somente ocorreu com o artigo 144 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao artigo 58 do ADCT, a autarquia pugnou pelo seu afastamento, pois sua aplicação deve limitar-se aos benefícios em manutenção.
O C. Supremo Tribunal Federal - STF assim decidiu às fls. 43/44 do apenso (g. n.):

"(...), conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento para reformar o acórdão recorrido na parte em que determinou a aplicação do art. 58 ADCT e na parte em que teve por auto-aplicável o mencionado art. 202, caput, CF."

Certificado o trânsito em julgado em 9/12/97.
Do exposto, tem-se que o pedido deduzido pelo INSS, em seu recurso extraordinário, foi de todo provido, o que conduz à improcedência da ação.
Trata-se de benefícios concedidos em maio e agosto de 1989 - período que ficou conhecido como "buraco negro", ante o vácuo legislativo entre a data da Constituição Federal de 1988 e a entrada em vigor da Lei n. 8.213/91 (entre 6/10/88 e 4/4/91, inclusive) -, cujos demonstrativos, acostados às fls. 77/79 do apenso, comprovam ter havido a revisão disposta no artigo 144 da Lei n. 8.213/91, com efeito financeiro a partir de junho de 1992.
Insubsistente é a alegação dos exequentes de ter a sentença exequenda afastado os limites máximos dos salários de contribuição, na forma prevista nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei n. 8.213/91, complementar ao disposto no artigo 202 da Constituição Federal de 1988, inexistindo incompatibilidade entre ambos.
Isso porque a sentença exequenda, mantida neste ponto pelo v. acórdão, determinou apenas a aplicabilidade imediata do dispositivo inserto no artigo 202, "caput", da Carta Magna, que assim prescreve:

"É assegurada a aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais."

Assim, a aplicação do artigo 202 da CF/88, por expressa determinação contida em seu texto, somente é possível mediante lei, cuja integração, na forma decidida nos autos, veio com a Lei n. 8.213/91, que, em seu artigo 29, estabelece, de forma clara, limites máximos para o salário de benefício - base para a apuração da RMI (artigo 33).

A existência de tetos máximos aos benefícios da Previdência Social é histórica.

Não se pode confundir os limites máximos aplicados aos benefícios em data anterior à novel Carta Magna, denominados menor e maior valor teto, inaplicáveis aos benefícios com concessão a partir de 5/4/91- data de entrada em vigor da Lei n. 8.213/91 (artigo 145).
Referidos limitadores da renda mensal inicial encontravam-se previstos no Decreto n. 89.312/84, afastados pelo artigo 136 da Lei n. 8.213/91, repetido no artigo 275 do Decreto n. 275/92.
Não se confundem o menor e o maior valor teto com o teto previsto no artigo 29 da Lei n. 8.213/91, cujo entendimento é consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência abaixo colacionada (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO - VIGÊNCIA DA LEI N° 8.213/91 - SUM. 260/TFR - LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - LEI Nº 8.213/91, ART. 29, § 2°; ART. 136 - APLICABILIDADE.
1. Consoante disposição da Lei n° 8.213/91, os salários de contribuição deverão ser corrigidos monetariamente pelos índices do INPC.
2. O tema relativo à incidência da Súmula 260/TFR não foi apreciado pelo tribunal "a quo", restando ausente o indispensável prequestionamento. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.
3. A Lei n° 8.213/91, art. 136 não interfere em qualquer determinação do art.29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto do salário de contribuíção para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."
(REsp 178.708/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/1998, DJ 09/11/1998, p. 150)

Dessa feita, em virtude de a revisão das RMIs dos autores - promovida nos limites do disposto no artigo 144 da Lei n. 8.213/91, cuja constitucionalidade foi reconhecida pela Suprema Corte (fl. 45 do apenso) - colimar no teto máximo permitido em junho de 1992, segundo os artigos 29, § 2º, e 33 da Lei n. 8.213/91, **não afastados pela**

sentença de mérito, nada há a autorizar a apuração de diferenças, como fez a parte ora embargada, em seus cálculos de fls. 47/57 do apenso, com os quais apurou o total de R$ 74.963,29, atualizado para junho de 1999, para todos os três autores que compõem a lide.
Denota-se, às fls. 49, 52 e 55 do apenso, que as diferenças têm espelho na majoração do teto legal em junho de 1992, na contramão do valor de Cr$ 2.126.842,49 - teto máximo previsto na legislação previdenciária -, a malferir a coisa julgada.
Em conclusão: **não** há como dar guarida à pretensão executória da parte autora, sob pena de incorrer em flagrante erro material.
Nesse sentido, as decisões abaixo colacionadas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - **ERRO MATERIAL** - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. **Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade ao título judicial**. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Sumula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."*
(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJ1 Data: 16/12/2010, p. 820)
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ERRO DE CÁLCULO.
- Os pagamentos administrativos devem ser objeto de desconto, sob pena de enriquecimento ilícito. Assim, embora o INSS tenha inicialmente concordado com a conta de liquidação, não há que se permitir o prosseguimento de execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, em flagrante excesso de execução.
- A correção de erro de cálculo não esbarra em alegação de preclusão, nem em eventual trânsito em julgado. Sua retificação se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada.
- Cabível a ação anulatória proposta com fundamento no artigo 486 do Código de Processo Civil.
(...)
- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá provimento, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, considerando-se os pagamentos efetuados na via administrativa."
(TRF3, Processo: 2002.03.99.035784-9 UF:SP Relator Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Órgão Julgador Oitava Turma, Data do Julgamento 06/12/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 16/12/2010, p.463)
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.
2. Recurso conhecido e não provido."
(STJ, RESP 127426/SP, Relator Min. Edson Vidigal, decisão unânime, DJU 01/03/1999, p.356)
Ante o aqui decidido, prejudicado está o pré-questionamento suscitado pela parte autora, ora embargada.
Isso posto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, e nos termos acima expendidos, **nego** provimento à apelação interposta pela parte autora, ora embargada, porém afasto a condenação em honorários advocatícios, em face da assistência judiciária gratuita de que é detentora.
Mantenho, no mais, a sentença recorrida.
Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003949-40.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.003949-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE FIGUEIREDO ANDRADE
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI
SUCEDIDO	:	NABOR DE SOUZA ANDRADE falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO ADILOR TOLFO FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face da sentença de fls. 26/29, que, ao acolher parecer e cálculos elaborados pela contadoria judicial nos autos principais (fls. 126/127), julgou **procedentes** estes embargos e extinguiu a execução com fundamento no artigo 269, I, do CPC, em virtude da inexistência de diferenças. Condenou-a aos honorários advocatícios no valor de R$ 200,00, com cobrança suspensa, na forma do disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.
Em síntese, requer a improcedência dos embargos, com condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, por terem sido seus cálculos elaborados em conformidade com o *decisum*, mediante a correção prevista na Lei n. 6.423/77, sem limitação ao menor valor teto, na forma do pedido inicial.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
O pedido foi julgado parcialmente procedente em Primeira Instância, sendo o INSS condenado ao *"recálculo do valor da renda mensal inicial do benefício concedido ao autor, mediante atualização dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos doze últimos que antecederam a data do requerimento de sua aposentadoria, pela variação das ORTN's/OTN's, apurando-se em seguida a equivalência do montante assim encontrado em relação ao salário mínimo vigente naquela ocasião, restabelecendo-se a partir de outubro/88, esta paridade, que fica mantida até dezembro de 1991, quando entrou em vigor o Decreto nº 357/91, regulamentando a Lei 8.213/91, seguindo-se, daí em diante os critérios de reajustes estabelecidos neste diploma e disposições legais subsequentes. Deixo de acolher os pedidos consubstanciados na incorporação dos índices pretendidos quanto aos meses de janeiro de 1989, março, abril e maio de 1990, no valor dos benefícios, por entender que no caso não se cogita de direito adquirido, e ainda no pertinente à atualização do valor então revisado com base no maior índice inflacionário do período respectivo, por falta de amparo legal. DECLARO EXTINTO o feito, com julgamento de seu mérito (art.269, inciso I do CPC)".*
Esta Corte deu parcial provimento à remessa oficial, para *"excluir da condenação a aplicação do artigo 58 do ADCT no período entre a concessão do benefício até abril de 1989."*

O trânsito em julgado deu-se em 31/5/1999.

Os limites do *decisum*, na fase de conhecimento, já foram interpretados por esta Corte - aplicação da Lei n. 6.423/77 -, que assim relatou (fl. 104 do apenso):

"Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação, condenando-o a proceder a revisão do benefício do autor corrigindo os 24 (vinte e quatro) salários de contribuição que precederam os 12 (doze) últimos, segundo os índices de variação das ORTN's/OTN's, "ex vi" da Lei 6423/77, bem como ao cumprimento do disposto no artigo 58 do ADCT no período entre outubro de 1988 a dezembro de 1991."

A execução foi iniciada mediante cálculos elaborados pelo embargado. Com base na RMI por ele apontada à fl. 124 do apenso, ofereceu cálculos às fls. 117/123 daqueles autos, com os quais apurou o valor de R$ 30.531,55, atualizado para setembro de 1999, cuja prevalência requer.
Encaminhados os autos à contadoria do Juízo, esta elaborou parecer e cálculos às fls. 126/127 do apenso, com os quais se observa não ter havido alteração da RMI paga, a elidir a apuração de diferenças.

Sem razão a parte autora, ora embargada.

Em verdade, cinge-se a questão à legalidade da aplicação do menor valor teto, limitador do salário de benefício e base para a incidência do coeficiente de cálculo da aposentadoria.
Em virtude de se tratar de benefício concedido em data anterior à Constituição Federal de 1988 (DIB de 21/3/84), o pedido foi apreciado à luz da Lei n. 6.423/77.
O artigo 1º desse diploma legal assim estabelece (g. n.):

"A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN)."
Observa-se que o *caput* vincula sua aplicação a dispositivo de lei; *in casu*, encontrava-se em vigor o Decreto n. 89.312/84, o qual deverá ser aplicado ao benefício em tela.
A lei em referência trata, tão somente, da substituição dos índices previstos em portarias do MPAS pela variação das ORTN/OTN/BTN, remetendo os demais critérios à Consolidação das Leis da Previdência Social.
Nesse diapasão, a jurisprudência, sem alterar o disposto no artigo 21, inciso II, § 1º, do Decreto n. 89.312/84, entendeu que a correção alcançaria somente os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, o que também se aplica aos limitadores da renda mensal inicial, com previsão no artigo 23 e no inciso II, § 4º, do artigo 21, ambos daquele mesmo dispositivo legal.
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO "BURACO NEGRO". CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO; LEI 6.423/77 E APLICAÇÃO DA REGRA DO ART.144 DA LEI Nº 8.213/91. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA DOS TETOS LEGAIS. 147,06%. ARTIGO 58 DO ADCT. SÚMULA Nº 687 DO STF. ARTIGO 741, § ÚNICO, DO CPC. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS.
-A aplicabilidade do sistema do maior e menor valor -teto é de caráter cogente, porque previsto no Decreto nº 89.312/84, mormente quando não for expressamente afastado no título executivo.
-Cálculos da contadoria judicial adequados à realidade dos autos, notadamente porque leva em conta a coisa julgada na apuração das diferenças.
-Considerando que o benefício do autor teve DIB fixada posteriormente à Constituição Federal e antes da Lei nº 8.213/91,não se aplica a revisão do art. 58 do ADCT, mas sim a correção dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN/BTN prevista na Lei nº 6.423/77, até 31/05/92, e posteriormente a revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91, aplicável à hipótese de concessão de benefício no"buraco negro".
-Como no caso há coisa julgada determinando a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, há a necessidade de conjugação do art. 202 da Constituição Federal com a Lei nº 6.423/77.
-Os reflexos financeiros do título executivo devem cessar em 31/05/92, por força da revisão levada a efeito com base no art. 144 da Lei nº 8.213/91.
-Nos termos da súmula nº 687 do Supremo Tribunal Federal e na forma do artigo 741, § único, do CPC, a vinculação salarial do artigo 58 do ADCT não pode ser gerar efeitos jurídicos.
-Pagamento administrativo dos 147,06% que devem ser considerados nos cálculos.
-Ainda que seja considerada a sucumbência predominante do autor (artigo 21, § único, do CPC), não arcará com custas e honorários de advogado, diante da concessão da justiça gratuita (Lei nº1.060/50).
- Apelação do embargado improvida.
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(TRF/3ª Região, AC 978680, Proc. nº 2001.61.20.000101-7, 7ª Turma, Rel. Juiz convocado Rodrigo Zacharias, Data do julgamento: 10/12/2007, Data da Publicação/Fonte: DJU 06/03/2008 - p. 479)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - ERRO MATERIAL - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA LEI Nº 6.423/77 APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 21 e 23 da LBPS, DECRETO 89.312/84, MENOR E MAIOR VALOR TETO - SENTENÇA REFORMADA. 1.O princípio da autonomia do processo de execução não deixa dúvidas de que, em tema de execução, vige o princípio da fidelidade ao título, principalmente porque as regras do Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o artigo 598 do Código de Processo Civil. 2. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade da liquidação ao que ficou estabelecido no título judicial. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. ***3. A Revisão da Renda Mensal Inicial do benefício do autor, com a aplicação do mecanismo instituído pela Lei nº 6.423/77***

(OTB, BTN, ORTN) deve ser calculada nos termos dos artigos 21 e 23 da LBPS (Decreto 89.312/84) e deve haver cálculo de segunda parcela, respeitando os limites do menor e maior valor teto de benefício. *4 Honorários do perito judicial reduzidos para R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) por se tratar de assistência judiciária gratuita, observando-se os limites impostos pela Resolução nº 281, de 15/10/2002, do Conselho da Justiça Federal, combinada à portaria nº 001, de 02/04/2004, da Coordenadoria-Geral da Justiça Federal. 8. Sentença reformada. Recurso provido."*
(TRF/3ª Região, AC 901548, Proc. nº 200303990287347, 9ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Data do julgamento: 04/10/2010, Data da Publicação/Fonte: DJF3 CJ1 DATA:08/10/2010, p. 1.374)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. MENOR E MAIOR VALOR TETO. I - Conforme restou demonstrado pelas informações e cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, ***não há vantagens financeiras em favor do autor-embargado, considerando as determinações da decisão exeqüenda, porquanto não houve alteração da renda mensal inicial do benefício, em face da aplicação do maior e menor valor teto, previstos nos artigos 21, § 4º e 23, inciso II, ambos do Decreto nº 89.312/84****. II - Constata-se erro material nos valores apresentados pelo INSS nos autos, uma vez que não foram observadas as limitações para o cálculo da renda mensal inicial, previstas na legislação vigente à época da concessão do benefício. III - Apelação do autor-embargado improvida."*
(TRF/3ª Região, AC 1298105, Proc. nº 200761830011348, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Data do julgamento: 10/03/2009, Data da Publicação/Fonte: DJF3 CJ2 DATA: 25/3/2009, p.: 1.882)
Os limitadores da renda mensal, denominados menor e maior valor teto, somente foram eliminados pela Lei n. 8.213/91 (artigo 136).
Nesse passo, cabível é a aplicação do disposto no artigo 23, em conjunto com o artigo 21, II, § 4º, do Decreto n. 89.312/84, a que cabe breve digressão histórica:
No caso de o salário-de-benefício resultar superior ao menor valor teto - o que ocorreu -, há expressa disposição legal contida no artigo 23, incisos II e III, do Decreto n. 89.312/84, estabelecendo o seu desmembramento em duas parcelas.
A primeira, denominada menor valor teto, será base para a aplicação do coeficiente de cálculo previsto na CLPS (art. 23, inciso II, alínea *a*, do Decreto n. 89.312/84), cujo coeficiente deverá atentar para o limite estabelecido no inciso III, § 1º, do referido dispositivo legal. A segunda parcela, correspondente ao excedente entre a média apurada e o menor valor teto, com limite no maior valor teto (inciso II, § 4º, do art. 21 da CLPS), será base para a aplicação de tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor teto (art. 23, inciso II, alínea *b*, do Decreto n. 89.312/84).
O somatório de ambas as parcelas corresponderá à RMI devida.
O menor e o maior valor teto foram instituídos como limitadores da renda mensal dos benefícios, a teor do disposto no art. 5º da Lei n. 5.890/73.
Quanto aos seus valores, inicialmente, tomaram por base o salário mínimo. Todavia, a Lei n. 6.205/75, a qual descaracterizou a utilização do salário mínimo como fator de atualização monetária, em seu art. 1º, § 3º, determinou: *"para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5.890/73, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147/74".*
Posteriormente, o artigo 14 da Lei n. 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do artigo 1º da Lei n. 6.205/75 pelo INPC, cuja regra foi consolidada no § 4º do artigo 26 da CLPS/76 e, depois, no § 4º do artigo 21 da CLPS/84.
A Lei n. 6.950/81, ao alterar o limite máximo do salário-de-contribuição, não permitiu, portanto, o restabelecimento de igual padrão para o salário-de-benefício.
Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO-CABIMENTO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO-OCORRÊNCIA. LEI 6.708/79. CÁLCULO DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO DOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DO FATOR DE REAJUSTAMENTO SALARIAL. DESVINCULAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.
1. O fundamento para o ajuizamento da ação rescisória, mormente aquele previsto no inciso V do art. 485 do CPC - violação de literal disposição de lei -, é de tipificação estrita, em respeito à estabilidade das relações jurídicas acobertadas pela coisa julgada, visando a paz social. Apenas em hipóteses excepcionais afasta-se tal regra.
2. A ação rescisória não se presta para simples rediscussão da causa. Em outras palavras, não tem por finalidade, diante de inconformismo da parte, rever alegado equívoco quanto à adoção de orientação jurisprudencial relacionada à admissibilidade de recurso especial.
3. Nos termos da Lei 6.205/75, posteriormente alterada pela Lei 6.708/79, o cálculo do menor valor-teto dos salários-de-benefício ficou desvinculado do número de salários mínimos, passando-se a utilizar a unidade

salarial.
4. Pedido julgado improcedente."
(AR 1.931/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 01/02/2010)

Dessa orientação afastou-se a parte autora, ora embargada, ao apurar a RMI (fl. 124 do apenso) em total desconformidade com o título no qual deve se fundar a execução, que autorizou tão somente a substituição dos índices previstos em portarias do MPAS por aqueles estabelecidos na Lei n. 6.423/77 - ORTN's/OTN's/BTN's.

Em conclusão: **não** há como dar guarida à pretensão executória da parte autora, sob pena de incorrer em flagrante erro material.
Nesse sentido, as decisões abaixo colacionadas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - **ERRO MATERIAL** - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. **Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade ao título judicial**. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Sumula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."*
(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJ1 Data: 16/12/2010, p. 820)
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.
2. Recurso conhecido e não provido."
(STJ, REsp 127426/SP, Relator Min. Edson Vidigal, decisão unânime, DJU 01/03/1999, p.356)

Isso posto, com fundamento no artigo 557 do CPC, **nego** provimento à apelação interposta pela parte autora, ora embargada, razão pela qual, nos moldes da fundamentação desta decisão, mantenho a sentença recorrida em todos os seus termos.
Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014966-85.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.014966-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	MARIA DA CONCEICAO BARBOSA
ADVOGADO	:	ROBERTO MIRANDOLA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	88.00.00154-3 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face da sentença de fls. 43/44, que julgou **procedentes** estes embargos e declarou a inexistência de diferenças, na forma apurada pelo INSS (fls. 9/18) e confirmada pelo contador do Juízo, que elaborou cálculos às fls. 30/36. Condenou o embargado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, condicionada a cobrança ao disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.
Em síntese, aduz ter a sentença exequenda autorizado o recálculo da aposentadoria, traduzida na RMI de 2,66 salários mínimos - base dos cálculos ofertados nos autos principais (fls. 159/164 do apenso) -, cujo acolhimento requer.
Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Persiste, nestes embargos, discussão sobre a exata extensão do título executivo.

Sem razão o embargado.

A sentença prolatada na fase de conhecimento, mantida por esta Corte, julgou procedente a ação para *"condenar o réu a pagar à autora as diferenças reclamadas na inicial, no que for apurado a partir de 08/12/83, prescritas as anteriores, devendo aplicar ao primeiro reajuste o índice integral do aumento então concedido, bem como, nos reajustes subsequentes, recalcular a renda mensal do benefício, segundo aquele critério e para manter a equivalência inicial. As diferenças anteriores ao ajuizamento da ação serão atualizadas, englobadas, a partir dali, e as posteriores mês a mês, incidindo, sobre os valores atualizados, juros de seis por cento ao ano, a partir da citação para as vencidas antes, englobadas, e mês a mês sobre as posteriores, em forma decrescente. O réu reembolsará as despesas processuais do autor, atualizando-se na forma da lei, mais honorários advocatícios de dez por cento da condenação, ficando isento do mais."*

Certificado o trânsito em julgado (21/11/91), a execução foi iniciada mediante cálculos atualizados até junho de 1992 (fls. 78/v.), homologados à fl. 87 do apenso.
Esta Corte, por entender que o recurso de apelação interposto pelo INSS carecia de prova, não o conheceu e julgou prejudicado o recurso adesivo interposto pela parte autora, ora embargada.
Interposto recurso especial pelo INSS, o Colendo STJ determinou a apreciação dos recursos pelo Tribunal de origem, que deu parcial provimento à apelação do INSS e o negou ao recurso adesivo autoral.
Retornados os autos do Tribunal, por força do disposto no artigo 604 do CPC, a parte autora ofertou cálculos no valor de R$ 11.484,71, atualizado para agosto de 1999 (fls. 158/164 do apenso), objeto destes embargos.
Trata-se, conforme o *decisum*, de condenação acerca da Súmula n. 260 do extinto TFR, não constando do título judicial determinação de vinculação do benefício ao número de salários mínimos desde a data de sua concessão.
Isso ocorre porque a determinação de equivalência em salários mínimos, a que alude o embargado-apelante, na forma condenada na sentença exequenda, vincula-se ao enquadramento do benefício em faixas salariais, de acordo com o salário mínimo vigente, e não o pretérito, desatualizado, na forma dos reajustes praticados pelo INSS a partir da concessão do benefício.
Nesse diapasão, a parte referente à fundamentação da sentença exequenda - fls.24/25 do apenso - (*in verbis*):

"Segundo a jurisprudência vigente no Egrégio Tribunal Federal de Recursos, conforme acórdãos colacionados pela autora, aos quais se acrescenta aquele tomado em apelação cível nº 104.222-RS, os critérios administrativos não podem subsistir à margem da lei, para impor índices diferenciados para o reajuste dos benefícios, com base no início do seu pagamento, de modo a levar em consideração apenas parte do percentual de reajustamento, muito menos o salário anterior. Pelo contrário, deve ser observado o índice percentual integral e vigorar, simultaneamente, a partir do reajustamento salarial concedido. Já se decidiu que o cálculo do reajuste dos proventos da aposentadoria previdenciária, fixada esta com base no valor de referência, não pode sofrer redução resultante de critérios administrativos, de sorte a estabelecer variação nos percentuais de aumento do salário, alcançando aposentadorias concedidas em determinados momentos. Assim, não é certo que a data do início da aposentadoria ofereça distinção entre situações iguais nos aumentos futuros."

Ademais, os limites da sentença, na fase de conhecimento, já foram interpretados por esta Corte - Súmula n. 260 -, que assim relatou (fl. 48 do apenso):

*"Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **INPS**, da r. sentença de 1º grau proferida pelo MM. Juiz de Direito da Comarca de Ituverava-SP, que julgou procedente o pedido, em que se postula a **revisão dos critérios adotados pela Autarquia para reajuste de benefício previdenciário**, pelo rito ordinário, tendo alegado a Autora **MARIA CONCEIÇÃO BARBOSA** que, em razão da incorreta aplicação dos índices de reajustamento de sua aposentadoria, vem sofrendo redução na renda mensal, que se opera desde o primeiro reajuste, com reflexo nos subsequentes."*

Esta Corte, ao transcrever o v. acórdão em Ementa (fl. 55 do apenso), dispôs (*in verbis*):

"I- (...)
II- (...)
III- (...)
IV- No primeiro reajustamento do benefício previdenciário, deve ser aplicado o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão. Precedentes, nesse sentido, do Colendo Tribunal Federal de Recursos, com aplicação do Enunciado nº 260 de sua Súmula.
V- (...)
VI- (...)"

Com efeito, o enunciado na Súmula n. 260 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos compõe-se de duas partes, enquanto base do recálculo das rendas mensais a partir da concessão do benefício: primeiro reajuste de acordo com o índice integral; enquadramento das faixas salariais com base no **salário mínimo vigente**, e não naquele referente ao semestre ou ano anterior.
Releva notar que a Súmula n. 260 **não** visou alterar os índices previstos na Política Salarial vigente, mas garantir que o índice do aumento fosse o integral (1ª parte), bem como, no período em que vigoraram os reajustes por faixas salariais (Lei n. 6.708/79), fosse adotado o salário mínimo novo, segundo o Decreto-Lei n. 2.171/84, e não o salário mínimo pretérito (2ª parte).

Nesse sentido (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTAMENTOS. Súmula 260- TFR. EQUIVALÊNCIA DO ART. 58 DO ADCT/88.
1. Aos benefícios concedidos antes da CF/88 é indevida a atualização dos 36 salários-de-contribuição.
2. A primeira parte da Súmula 260 - TFR é aplicável aos benefícios concedidos antes da CF/88, porém a sua segunda parte teve aplicação apenas até 11.84 (DL 2.171/84 e Lei 7.604/87).
3. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."
(REsp 199.534/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2000, DJ 10/04/2000, p. 111)

Dessa orientação afastou-se o embargado, cujos cálculos pretende sejam acolhidos.
Isso, por terem sido extrapolados os limites do julgado, com apuração de diferenças posteriores a março de 1989, em face do alcance temporal da Súmula n. 260, cuja equiparação ao artigo 58 do ADCT antecipou os efeitos desse dispositivo constitucional.
Com efeito, o exequente deu nova roupagem à Súmula n. 260, ao vincular e prorrogar seus efeitos mediante equiparação em salários mínimos, cujo critério foi aplicado em período anterior e posterior à vigência do artigo 58 do ADCT, em verdadeira ofensa ao julgado.
A aplicação *ad eternum* de pagamento com base na equivalência em salários mínimos colide com o prescrito no artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988.
A Súmula n. 260, com esteio na integralidade do primeiro reajuste, não se confunde com o disposto no artigo 58 do ADCT, consubstanciado no pagamento segundo a equivalência em salários mínimos mês a mês.
É imperioso observar que a Súmula 260, quando tratou o primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, não autorizou a vinculação destes ao salário mínimo, prevista somente no art. 58 do ADCT - de caráter provisório -, com efeito financeiro a partir de abril de 1989 e até a implantação do Plano de Custeio, o que ocorreu com a edição da Lei n. 8.213/91.
Antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, os benefícios eram reajustados na mesma época em que o salário mínimo também o era, mas não pelos mesmos índices, estes adequados à política salarial.
A propósito, colaciono os seguintes julgados (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ.

PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. Súmula 260 -TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.
I. A admissão do Especial com base na alínea "c" impõe o confronto analítico entre os acórdãos paradigma e hostilizado, a fim de evidenciar a similitude fática e jurídica posta em debate, conforme disposto no art. 255 e parágrafos do RISTJ.
II - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.
III - A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.
IV - O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos e custeios e benefícios. Precedentes.
V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.
VI - Agravo interno desprovido."
(STJ, AGA 517974, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 24/11/2003, p. 363)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - súmula 260/TFR - ARTIGO 58 DO ADCT - NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO - PERÍODO DE APLICAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81.
- A teor do art. 255, parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como apresentadas cópias integrais de tais julgados. Divergência jurisprudencial comprovada.
*- **A Súmula 260, do extinto TFR, aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988**, e em vigor até março/89, não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.*
*- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e **limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)**.*
- Os débitos previdenciários, vencidos e cobrados em juízo, após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista neste diploma legal. Aplicação das Súmulas 43 e 148/STJ.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, RESP 443202, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJ 09/12/2002, p. 376)
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ART. 58 DO ADCT. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CF/88. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE E DA PRESERVAÇÃO REAL DO VALOR DO BENEFÍCIO. 1- O artigo 58 do ADCT tem aplicação restrita aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. **2- Os reajustamentos previstos no artigo 58 do ADCT - vinculação à variação do salário-mínimo - prevaleceram até a implantação do Plano de Benefícios da previdência social, em 09 de dezembro de 1991, com o Decreto 357/91, cessando, assim, essa vinculação, inclusive em face da expressa proibição constitucional inserta no artigo 7º, inciso IV**. 3- Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. 4- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*
(TRF 3ª Região, AC 909909, Processo 2003.03.99.034124-0, Relator Desembargador Federal Santos Neves, Nona Turma, DJU DATA: 05/11/2004 - p. 521)

De todo o exposto, **não** há como dar guarida à pretensão autoral, sob pena de incorrer em flagrante erro material.

A propósito, colaciono os seguintes julgados (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL.
*O autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional, visando **corrigir a alegada lesão ao direito relativo a eventual erro material** nos cálculos e a **não oposição de embargos à execução não constitui óbice** ao ajuizamento da presente demanda.*
No título executivo judicial inexiste determinação para revisar a renda mensal inicial - RMI dos autores do

processo de conhecimento, restando evidente a existência de erro material nos cálculos, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.
O título executivo judicial consiste no reajuste dos benefícios dos exequentes mediante a aplicação dos índices inflacionários dos meses de janeiro/89, abril/90 e maio/90 e conforme dados constantes dos autos, os exequentes aposentaram-se entre 26/09/91 e 06/05/93, portanto, em datas posteriores aos meses dos expurgos em questão, sendo manifesta a inexigibilidade do título judicial.
Dada a inexigibilidade do título judicial, impõe-se o cancelamento do Precatório nº 1999.03.00.002631-6, determinando-se a expedição de ofício à E. Presidência desta Corte, comunicando-se o teor deste julgamento.
Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em conformidade com as previsões contidas no artigo 20 do CPC.
Matéria preliminar rejeitada. Apelação e recurso adesivo improvidos."
(TRF3, Processo:2002.03.99.022444-8 UF:SP, Relator Desembargadora Federal Leide Polo, Órgão Julgador Sétima Turma, Data do Julgamento 13/12/2010, v.u., Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 17/12/2010, p. 899)
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ERRO DE CÁLCULO.
*- Os pagamentos administrativos devem ser objeto de desconto, sob pena de enriquecimento ilícito. Assim, embora **o INSS tenha inicialmente concordado com a conta de liquidação**, não há que se permitir o prosseguimento de execução fundada em **demonstrativo eivado de vícios**, em flagrante excesso de execução.*
*- A **correção de erro de cálculo não esbarra em alegação de preclusão, nem em eventual trânsito em julgado**. Sua retificação se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada.*
- Cabível a ação anulatória proposta com fundamento no artigo 486 do Código de Processo Civil.
(...)
- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá provimento, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, considerando-se os pagamentos efetuados na via administrativa."
(TRF3, Processo: 2002.03.99.035784-9 UF:SP Relator Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Órgão Julgador Oitava Turma, Data do Julgamento 06/12/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 16/12/2010, p.463)
*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. **NÃO OFENSA À COISA JULGADA**.*
*1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem **conter erros intoleráveis**, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.*
2. Recurso conhecido e não provido."
(STJ, RESP 127426/SP, Relator Min. Edson Vidigal, decisão unânime, DJU 01/03/1999, p.356)
"LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - ERRO MATERIAL - ÍNDICE INTEGRAL DA POLÍTICA SALARIAL - ÍNDICE DO SALÁRIO MÍNIMO - RETIFICAÇÃO - POSSIBILIDADE.
- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.
*- Fixado na sentença o reajuste do benefício, desde a primeira renda mensal, com aplicação, no primeiro reajuste, do **índice integral da política salarial**, tal critério deve ser observado, cabendo a **retificação** dos cálculos, ainda acobertados pela coisa julgada, para ajustá-los ao comando expresso na sentença.*
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido."
(STJ, RESP 497684/RN, Relator Min. Jorge Scartezzini, DJ 15/12/2003, p.371)
Outro não é o entendimento desta Corte, como denota a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do **princípio da fidelidade ao título judicial**. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Sumula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."*
(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJ1 Data: 16/12/2010, p. 820)

Impõe-se, portanto, a verificação de eventuais diferenças em razão da Súmula n. 260 do extinto TFR.

Tratando-se de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em 21/5/84 - **data base de reajustamento dos benefícios previdenciários** -, verifica-se não haver diferenças, em virtude da integralidade do primeiro reajuste.
Nesse sentido (g. n.):

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO.súmula 260 DO TFR. APLICAÇÃO INÓCUA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I - Sentença declarou não serem devidos quaisquer valores a título de liquidação do julgado. II - A autarquia foi condenada a aplicar a Súmula 260 do TFR no reajuste do benefício do exeqüente, com ***DIB em 01/05/85. III - Entre 1979 e 1985 os benefícios com DIB em maio e novembro recebiam aplicação do índice integral no primeiro reajuste****, porque nesses meses majorava-se o salário mínimo, e conseqüentemente, os benefícios da Previdência. IV -* ***A aplicação do índice fracionado ocorria somente para os benefícios concedidos nos meses que intermediam o reajuste do valor do salário mínimo.*** *V - Mantida a extinção da xecução.VI-Recurso improvido."(AC 199903990876750, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:20/04/2005)*
O título judicial tem como fundamento a Súmula n. 260, a qual, porém, **não** o agasalha, de sorte que a inexistência de diferenças é de rigor, conforme comprova o demonstrativo de evolução do benefício, na forma apurada pela contadoria judicial (fls. 30/36), que acolho integralmente.
Desse modo, o título executivo judicial é inexequível, à luz do nele decidido, conforme entendimento corroborado pelo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTA CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.
1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de quantum debeatur em decisão de eficácia puramente normativa.
2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável ex officio, em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.
3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.
4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.
(...)
7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."
(REsp 802.011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux- DJe 19/02/2009)

Isso posto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, e nos termos expendidos nesta decisão, **nego provimento** à apelação interposta pela parte autora, ora embargada, ante a inexistência de valores a serem executados, em razão do decidido no título executivo judicial, a ensejar a extinção da execução nos termos do artigo 741, II, do CPC, razão pela qual **mantenho**, na íntegra, a decisão recorrida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-42.2005.4.03.6007/MS

2005.60.07.000762-4/MS

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	JOSE EVANGELISTA
ADVOGADO	:	JOHNNY GUERRA GAI e outro
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FOLHAS 317/321Vº
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	DJALMA FELIX DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007624220054036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para considerar devido auxílio-doença em vez de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo, e reduzir o valor da perícia.
Alega o embargante a presença de erro material, pois o laudo médico foi realizado em 06/12/2008.
É o relatório.
Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.
Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).
O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
No caso, houve mesmo **erro material** porque o laudo pericial foi mesmo realizado em 06/12/2008, consoante se observa de f. 212.
Incorreta, assim, a data mencionada na decisão monocrática impugnada (06/8/2012).
Possível, no mais, a utilização do presente recurso para correção de erros materiais.
Nesse diapasão:
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. CABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. I - O acórdão recorrido fez referência ao art. 12 da Lei n. 7.713/88, ao invés do art. 6º da mesma Lei. II - Verificado o erro material, sua correção é cabível por meio de embargos de declaração, nos termos do art. 535, do Código de Processo Civil. III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos, para corrigir o erro material apontado, nos termos desta decisão (C - APELAÇÃO CÍVEL - 1565767, Processo: 0017223-62.2009.4.03.6100, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento:07/02/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO,** para corrigir erro material e fixar a DIB em 06/12/2008.
Intimem-se

São Paulo, 07 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005468-56.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.005468-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALCINIRO DAMACENO
ADVOGADO	:	ADMIR JESUS DE LIMA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por ALCINIRO DAMACENO em face da decisão monocrática de

fls. 182/186, proferida por este Relator, que deu parcial provimento à sua apelação e negou seguimento à remessa oficial e ao apelo do INSS, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Em razões recursais de fls. 191/193, sustenta o embargante a existência de obscuridade na decisão, em relação aos honorários advocatícios. Em suas palavras, *"não houve clareza quanto aos honorários advocatícios e sua porcentagem"*, sendo a decisão *"pouco perceptível"*.
É o sucinto relatório.
A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.
A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Em relação ao ponto da insurgência, assim se pronunciou:

"Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença".

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006471-15.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006471-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
RECORRENTE	:	ORLANDO CANDIDO BUENO
ADVOGADO	:	RODRIGO CAMARGO FRIAS e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, com vistas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo (9/5/2003).
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e fixou os consectários; decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apelou a parte ré. Pugna pela reforma do julgado, porquanto não restou demonstrado o exercício das atividades rural e especial.
Em recurso adesivo, exora a parte autora a majoração da verba honorária arbitrada.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.
Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:
I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;
IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.
Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dês que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*
Na situação versada, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo de atividade rural desempenhada, em regime de economia familiar, no período de 1º/1/1969 a 31/12/1975, no município de Cândido Mota/SP.
Há início de prova material consubstanciada, basicamente, nos seguintes documentos que atestam a ocupação de lavrador da parte autora: (a) certidão em que consta o assento de casamento celebrado em 30/5/1970; (b) certidão de nascimento das filhas do autor, em 24/3/1971 e 20/2/1974; (c) certidões do cartório de registro de imóveis indicando a propriedade do genitor do autor.
Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para afiançar o labor rural anteriormente ao ano de 1970, data do início de prova material mais remoto em nome da parte autora.
No mesmo sentido: *TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011*.
Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural durante o intervalo de **janeiro de 1970 a dezembro de 1974**, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial , pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação aos intervalos enquadrados (1º/8/1982 a 15/7/1991 e 10/5/1993 a 28/4/1995) constam formulários-padrão e laudo técnico que informam a exposição habitual e permanente do autor, enquanto empregado das pessoas jurídicas VIDRARIA SANTA MARIA e SONAE DISTRIBUIÇÃO BRASIL S/A, a níveis de ruído superiores a 80 dB(A) e a condições penosas decorrentes da atividade profissional de motorista de caminhão - códigos 1.1.6 e 2.4.4 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada *(TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507)*.
Assim, os interstícios citados devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos demais lapsos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço
Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)
§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.
Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio .
No caso vertente, somando-se todo o tempo de serviço, reúne a parte autora **pouco mais de 34 anos** de atividade laborativa até o requerimento administrativo (9/5/2003), insuficiente à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição na base de 35 anos.
Em face da sucumbência recíproca, compensam-se os honorários de advogado das partes (artigo 21, *caput*, do CPC).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** agravo retido e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para (i) reconhecer o trabalho rural exercido no interstício de janeiro de 1970 a dezembro de 1974, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; ii) fixar a sucumbência recíproca. Mantida, no mais, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023382-66.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.023382-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	SERGIO ROSSI
ADVOGADO	:	JOAQUIM FERNANDES MACIEL
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FOLHAS 96/97
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG.	:	03.00.00120-5 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática que negou seguimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial.
Alega o embargante a presença de omissão, pois tem o direito de perceber a aposentadoria por tempo de serviço mais vantajosa, questão não analisada.
É o relatório.
Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).
O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
No caso, houve mesmo omissão a respeito da questão apresentada.
Uma vez computado o período do serviço militar, desempenhado entre 12/01/70 e 31/12/70, caberá ao instituto previdenciário conceder a aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa.
Deverá, assim, efetuar os cálculos de praxe, apurando quando - se antes da EC 20/98, antes da Lei nº 9.876/99 ou depois desta lei - o autor perceberá a melhor RMI.
A atribuição desse efeito aos embargos de declaração, havendo omissão/contradição no pronunciamento judicial, tem sido amplamente admitida pela jurisprudência, conforme revela o seguinte trecho de ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:
"Aos embargos declaratórios podem ser conferidos efeitos infringentes, desde que ao sanar dúvidas e contradições, ou ainda, ao suprir omissão sobre ponto sobre o qual deveria ter-se manifestado o tribunal, resulte solução diversa da originariamente proclamada." ***(6.ª Turma, EDRESP 200100364128-PR, j. 18/10/2001, DJ 27/05/2002 p. 206).***
Mantida, no mais, a r. decisão monocrática.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023385-21.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.023385-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON ROBERTO NOBREGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FOLHAS 147/152vº
INTERESSADO	:	JOSE RODRIGUES NASCIMENTO
ADVOGADO	:	YEDDA FELIPE DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG.	:	98.00.00045-0 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial, negando seguimento ao recurso adesivo.
Alega o embargante a presença de omissão, pois as diferenças decorrentes da aplicação do artigo 58 do ADCT estão, no caso, prescritas.
É o relatório.
Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.
Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).
O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
No caso, houve mesmo omissão a respeito da prescrição, mas não na dimensão pretendida pelo instituto.
Estão prescritas somente as prestações devidas no período anterior ao quinquenio anterior à propositura da ação, ocorrida esta em 18/03/98.
Aplica-se, ao caso, o disposto no artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91.
O benefício de aposentadoria especial da parte autora teve DIB fixada em 25/11/87.
A partir de 05 de abril de 1989, por força do artigo 58 do ADCT, passou a vigorar outro critério de reajuste de benefícios, o da equivalência salarial.
Tal equivalência, temporária, durou até 09/12/91, consoante previsto na súmula nº 18 deste egrégio TRF da 3a Região.
Ocorre que, ao contrário do alegado nos embargos, a diferença resultando da aplicação da equivalência salarial teve reflexo nos reajustes posteriores, levados a efeito com base na Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para, com *efeito parcialmente infringente*, declarar prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 18/3/93.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003610-22.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003610-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	VALDEMAR FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ARNOLD WITTAKER e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
Deferida parcialmente a antecipação de tutela às fls. 93/97.
A r. sentença monocrática de fls. 136/147 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 151/157, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento de ter comprovado o exercício de atividade em condições especiais e que, portanto, faz jus à concessão do benefício requerido.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
(...)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É

permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612,

de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos

Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- período de 31.08.1972 a 30.11.1979 - formulários DSS-8030 (fls. 24 e 26) - Ajudante - exposição, habitual e permanente, a fumos de chumbo oriundos das soldagens dos cabos, luvas e emendas: enquadramento com base nos códigos 1.2.4 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- período de 04.02.1985 a 16.07.1996 (data do requerimento administrativo) - formulários DSS-8030 (fls. 25 e 27) - Encarregado - exposição, habitual e permanente, a fumos de chumbo oriundos das soldagens dos cabos, luvas e emendas: enquadramento com base no código 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos supramencionados.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do CNIS (fl. 75), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 16 de julho de 1996 (data do requerimento administrativo - fls. 28/29), com **31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço**, **suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade proporcional,** com renda mensal inicial correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.
Também restou amplamente comprovado pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 90 (noventa) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 16 de julho de 1996 (fls. 28/29).
Conquanto a ação tenha sido ajuizada em 26 de maio de 2006, não incide à espécie a prescrição quinquenal, uma vez que havia pendência de pronunciamento final em sede de processo administrativo anteriormente ao extravio dos referidos autos (fls. 46/51).
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Deixo de conceder a tutela específica, uma vez que as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios, anexas a esta decisão, revelam ser o autor beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 29 de setembro de 2009. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverá o requerente fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas já pagas administrativamente.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009661-61.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009661-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSENEIA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	CELSO RIBEIRO DIAS e outro
No. ORIG.	:	00096616120074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.
Sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua incapacidade laboral. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício.
Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula n. 490 do STJ.
Passo, então, ao exame do mérito.
Pois bem.
Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.
São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso vertente, a parte autora comprovou que recebera o benefício de auxílio-doença entre 7/1/2003 a 12/9/2007 (fl. 95), restando, pois, incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado quando interposta a presente ação, em 26/11/2007.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de males que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 68/70, 101 e 126).
Não há dúvidas, portanto, de que a autora está total permanentemente *incapacitada* para qualquer tipo de trabalho.
Devido, portanto, o benefício, na esteira dos precedentes que cito:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.
3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido (REsp 240659 / SP RECURSO ESPECIAL 1999/0109647-2 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 08/02/2000 Data da Publicação/Fonte DJ 22/05/2000 p. 155).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, pois os males dos quais padece a parte autora advêm desde então (Precedentes: STJ, AGREsp 437762, Processo n. 200200643506, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 10/03/2003; STJ, REsp 704004, Processo n. 200401644002, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17/9/2007, p. 00365).
Todavia, retifico o erro material do julgado pois a data correta da cessação do benefício foi 12/9/2007, e não 5/8/2007, conforme consta no dispositivo da sentença (fl. 95).
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Devido à simplicidade e às circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para retificar o erro material do dispositivo da sentença quanto à data da cessação do benefício na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002701-43.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002701-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VANDERLEI MENDES
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 144/154 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 162/170, requer o Instituto Autárquico, primeiramente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mais, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, não merece prosperar a questão referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.
No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade especial.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº

83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria

especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- 06.07.1979 a 31.05.2001 - formulário - operador auxiliar de subestação, operador de subestação, operador de estação retificadora, inspetor de sistema trólebus, inspetor de rede de estação esp. I e inspetor de rede e estação - tensão superior a 250 volts (fls. 20 e 24) e laudo pericial de fls. 21/23 e 25/27: reconhecimento em razão do desempenho de atividade perigosa;
- 20.06.2001 a 01.03.2002 - formulário - técnico eletricista de rede - tensão superior a 250 volts (fl. 28) e laudo pericial de fls. 29/31: reconhecimento em razão do desempenho de atividade perigosa.
O Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).
De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.
A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou

nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.
Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.
Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 06.07.1979 a 31.05.2001 e 20.06.2001 a 01.03.2002.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 32/36) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 129), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 07 de julho de 2006, data do requerimento administrativo, com **37 anos e 12 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, haja vista o implemento de 35 anos de serviço em 2004.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (07.07.2006).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Cumpre observar que não são devidos juros de mora a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e mantenho a tutela concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026869-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026869-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE	:	VALCI PERINETI
ADVOGADO	:	VILSON APARECIDO MARTINHAO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00214-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades, indicados na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, requerendo a oitiva das testemunhas para comprovação do exercício da atividade rural e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou violação ao devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.
I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.
II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.
III - Recurso provido.
(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.
- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.
(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000086-35.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000086-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA SERRA GIMENEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000863520084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 28/9/1994.
Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes, dentre outros, na certidão de casamento (1957), certidões de nascimento de filhos (1958 e 1962), matrículas de imóveis rurais, apontamentos do INCRA/ ITR e

notas ficais de produtor/ entrada (1968/1987, 1989, 1994 e 1996), o regime de economia familiar de subsistência restou descaracterizado.
Com efeito, cópia do livro de registro de empregados (folha 187/189) aponta que o marido utilizava mão-de-obra assalariada na exploração da atividade agrícola (1982/1985). No mesmo sentido, recolhimentos/ indenização na condição de empregador rural (1969/1978).
Ademais, entre 1979 e 1994 o cônjuge exerceu a atividade de **representante comercial** consoante demonstra a respectiva carteira profissional do conselho de classe e certidão da prefeitura municipal (folha 144). Nessa esteira, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS registram recolhimentos do marido como autônomo (1979/1994) e respectiva aposentadoria por tempo de contribuição (1995).
Por sua vez, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.
Cabe ressaltar o disposto no artigo 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/91 (g. n.): "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes".
Dessa forma, seja pela utilização de empregados, seja por haver outra fonte de renda distinta da atividade rural, descaracterizado está o alegado regime de economia familiar.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.
Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000540-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000540-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JANAINA LUZ CAMARGO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	GLADIS APARECIDA SAFADI
ADVOGADO	:	GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00005408920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão
Trata-se de agravo, apresentado pelo INSS, contra a decisão que negou seguimento a sua apelação e deu parcial provimento à remessa oficial para fixar os consectários, mantendo a procedência do pedido de recálculo da RMI com base em diferenças salariais obtidas em reclamatória trabalhista.
Sustenta o INSS a aplicabilidade do artigo 103, *caput*, da Lei n. 8.213/91.

É o relatório.
Decido.
Com razão. Houve decadência do direito de rever o benefício controvertido nesta ação.
Assim, em juízo de retratação, art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **reconsidero** a decisão de fls. 256/259.

Dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva

no âmbito administrativo."
No caso, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em **19/02/1997**.
Assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer revisão ou alteração de sua RMI teve início em 28/06/1997 - data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, que criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.
Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/06/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.
Até tempos atrás, era entendimento que a Medida Provisória n. 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.
Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posicionamento cria situação de desigualdade entre os segurados. A título de exemplo, veja-se quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante!
Evidentemente, os segurados anteriores não podem ser prejudicados por norma posterior que acabe, repentinamente, com a possibilidade de revisão.
Assim, para harmonização do direito em questão, de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser do conhecimento de todos.
Nesse sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, *caput*, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 10.839/2004, mas indiferente à solução desta demanda:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido." (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido." (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).

Trago, ainda, recente decisão do STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)
Essa é a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.
Assim, visto que na data da propositura da ação **(16/01/2009**) o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.
Não se alegue, por outro lado, a propositura de reclamatória trabalhista para discutir diferenças salariais que refletiriam no cálculo da RMI, pois, segundo o art. 207 do CC: *"salvo disposição legal em contrário, não se aplicam à decadência as normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição"*.
Dessa forma, concluo pela improcedência da pretensão vindicada.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, reconsidero a decisão terminativa para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC; em decorrência, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004206-98.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004206-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOAO BARNA FILHO e outro
	:	MANOEL CABRAL DA SILVA
ADVOGADO	:	LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00042069820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual os autores João Barna Filho e Manoel Cabral da Silva buscam a revisão da renda mensal inicial dos respectivos benefícios de aposentadoria com a correção do menor e maior valor teto pelo INPC, em substituição aos índices adotados pelo INSS.
A r. sentença julgou improcedente o seu pedido.
Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.
Regularmente intimado, o INSS não apresentou as contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
Conheço do recurso de apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.
No mérito, sem razão a parte recorrente. Em relação à decadência, dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

No caso dos autos, a aposentadoria NB 84.594.544-0 de João Barna Filho foi concedida em **4/8/1988** (fl. 69) e a aposentadoria NB 78.786.745-4 de Manoel Cabral da Silva foi concedida em **11/9/1984** (fl. 75).
Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.
Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.
Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.
Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.
Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.
Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.
Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.
Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
Neste sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB

(data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).
Trago ainda, recente decisão do STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.
Assim, uma vez que na data da propositura da ação **(7/4/2009)**, o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação da parte autora para, de ofício, PRONUNCIAR A DECADÊNCIA do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC; indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032082-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032082-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO	:	HENRIQUE LUPOLI SOTERO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00152-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial de prestação continuada. Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.
O INSS apresentou suas contrarrazões.
O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial de prestação continuada.
Inicialmente, aprecio os requisitos necessários para o gozo dos benefícios previdenciários.
A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios previdenciários é a *incapacidade para o trabalho*.
São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
Por outro lado, o benefício assistencial de prestação continuada é regulamentado pela Lei n. 8.742/93.
Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).
O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência (*aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).
O Decreto n. 1.744/95, ao regulamentar a indigitada Lei, dispõe, em seu artigo 2º, inciso II, que pessoa portadora de deficiência é "*aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho*".
Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem o desempenho de atividades diárias e de laboração, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.
Já a constitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, proferida na ADIn n. 1.232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão **in concreto**, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos - a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.
Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T.,

Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).
O importante, nessas decisões, não é o fato de terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa).
O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.
Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).
Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como deflui da legislação acima citada.
No caso vertente, todavia, a incapacidade laboral da parte autora não foi comprovada.
De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso dos laudos periciais.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.
Apelação parcialmente provida."
(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida."
(TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 990)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.
Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000747-03.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000747-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSICLEIDE PINTO SANTANA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANA PAULA SANTANA SATTELMAYER e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00007470320104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu o benefício de auxílio-doença à parte autora no período de 29/6/2009 a 20/1/2010.
Requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua incapacidade laboral. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.
Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo

estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio.*
No que se refere à cassação dos efeitos da antecipação da tutela, constata-se dos autos que tal medida não foi determinada pelo juízo, pois o objeto do processo é a concessão do benefício durante o período de 29/6/2009 a 20/1/2010.
Passo, então, ao exame do mérito.
Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.
São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
Nestes autos, a questão controversa cinge-se à comprovação da incapacidade laboral.
De acordo com o laudo médico do perito do juízo, a parte autora era portadora de doenças que lhe acarretavam incapacidade para seu trabalho habitual no período de 29/6/2009 até 20/1/2010 (fl. 56).
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.
Dessa forma, preenchidos os requisitos, é devida a concessão do auxílio-doença no período pleiteado. Neste sentido, reporto-me aos seguintes julgados desta C. Corte de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA . TERMO INICIAL. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO.
I- Cabível a concessão do benefício de auxílio -doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de escoliose lombar, com espondilolistese grau I, disco artrose de L1 a S1, gonartrose bilateral, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 132/136, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza parcial e temporária , havendo possibilidade de readaptação."
(...)
(TRF da 3ª Região - Processo n. 2010.03.99.031033-7 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - DJF3 CJ1 23/3/2011, p. 1800)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. AUXÍLIO -DOENÇA. INCAPACIDADE COMPROVADA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. - Omissão ou obscuridade alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração. - A decisão embargada manteve a posição firmada por esta E. Corte no sentido de que, embora o laudo pericial tenha afirmado que a incapacidade do autor é parcial e temporária , atesta que ele é portador de cegueira bilateral e seqüela de neurite óptica isquêmica no olho esquerdo. Afirma o perito que com o tratamento médico, o autor pode apresentar melhora da visão, levando a crer que, no momento, ele não apresenta condições de retornar ao seu trabalho, necessitando ficar afastado para dar continuidade ao seu tratamento, o que justifica a concessão do benefício.
(...)"
(TRF da 3ª Região - Processo n. 2005.61.03.007320-0 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Diva Malerbi - DJF3 CJ1 15/12/2010, p. 695)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO -DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE RECUPERAÇÃO. VALOR E TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)
II - O laudo pericial atestou ser a apelante portadora de osteoartrose da coluna lombo sacral, com limitação parcial para suas atividades. III - A apelante sempre exerceu atividades que envolvem esforços físicos incompatíveis com as recomendações do próprio perito. IV - Não justificada, por ora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pelo fato da incapacidade não ser total e definitiva. Havendo, porém, possibilidade, em tese, de recuperação através de tratamento especializado que nunca foi realizado, e sendo a incapacidade parcial e temporária , há que se reconhecer o direito da apelante ao benefício previdenciário de auxílio -doença.
(...)"
(TRF da 3ª Região - Processo n. 2000.03.99.014854-1 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 27/5/2004, p. 306)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença (29/6/2009), pois os males da parte autora remontam àquela época (Precedentes: STJ, AGREsp 437762, Processo n. 200200643506, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 10/03/2003; STJ, REsp 704004, Processo n. 200401644002, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17/9/2007, p. 00365).
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001828-76.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001828-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	:	LUIZA PIASSI MINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RONALDO ANDRIOLI CAMPOS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00018287620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.
Não foram apresentados recursos voluntários.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91,

e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.
São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso vertente, a parte autora demonstrou que, ao propor a ação, em 4/8/2009, havia cumprido a carência exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado.
Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, ratificou-se que a parte autora efetuou recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativa, nos períodos de 06/1998 a 8/2003, de 2/2004 a 7/2004, de 10/2004 a 11/2004, de 1/2005 a 7/2006, de 9/2006 a 1/2008 e de 3/2008 a 8/2009.
No que tange à incapacidade, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de males que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho desde 7/7/2004 (fls. 185/189).
Não há dúvidas, portanto, de que a autora está total permanentemente *incapacitada* para qualquer tipo de trabalho.
Devido, portanto, o benefício, na esteira dos precedentes que cito:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.
3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1.Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2.Recurso conhecido e provido (REsp 240659 / SP RECURSO ESPECIAL 1999/0109647-2 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 08/02/2000 Data da Publicação/Fonte DJ 22/05/2000 p. 155).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença (18/7/2007), pois os males dos quais padece a parte autora advêm desde então (Precedentes: STJ, AGREsp 437762, Processo n. 200200643506, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 10/03/2003; STJ, REsp 704004, Processo n. 200401644002, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17/9/2007, p. 00365).
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009.
Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007119-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007119-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	DIRCEU TADEU DOS SANTOS
ADVOGADO	:	REGINA APARECIDA MAZA MARQUES
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FOLHAS 208/210
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO MARTINES CHIADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00057-9 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos em face do acórdão que negou provimento ao agravo legal.
Alega o embargante que o acórdão padece de omissão. Alega fazer jus ao serviço de reabilitação profissional e requesta a reforma do julgado com efeito infringente.
É o relatório.
Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.
Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).
O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
A decisão embargada, porém, não contém omissão, contradição ou obscuridade.
Ficou claro, na decisão monocrática, que não há necessidade de reabilitação. "O perito", constou, "deixou claro que, ainda assim, o autor pode realizar serviços leves" (f. 208, verso).
A embargante ataca, em realidade, as razões de fundo do julgamento, em busca patentemente rescisória, o que só por meio da via especial ou extraordinária poderá obter.
Como ensina Theotonio Negrão que *o órgão julgador não está obrigado a responder à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).
Ensina, ainda, Theotonio Negrão que o órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2a ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).
À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E LHES NEGO PROVIMENTO**.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008942-13.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008942-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA FLORIZE DE ASSIS RIBEIRO
ADVOGADO	:	ALEX FOSSA e outro
No. ORIG.	:	00089421320114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício. Requer a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.
Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio.*
Passo, então, ao exame do mérito.

Pois bem.
Discute-se, nesse recurso, a fixação do termo inicial do benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença (4/9/2011), pois os males dos quais padece a parte autora advêm desde então (Precedentes: STJ, AGREsp 437762, Processo n. 200200643506, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 10/03/2003; STJ, REsp 704004, Processo n. 200401644002, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17/9/2007, p. 00365).
O fato de a parte autora ter tentado trabalhar por menos de um mês, após a cessação do benefício, não descaracteriza sua condição de incapacitada para o trabalho, como já assinalou esta Corte em diversos julgado (Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/04/2008; Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/05/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 268552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 03/05/2000; Remessa Ex-Oficio Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997).
Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007722-56.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007722-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	BENEDITO BISPO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077225620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício.
Alega, em síntese, que os reajustes concedidos aos salários-de-contribuição devem corresponder àqueles aplicados aos benefícios de prestação continuada. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento) e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento), no reajuste do benefício para preservação do valor real.
Inicialmente, registro terem sido aplicado esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).
Contudo, essa decisão não se aplica ao benefício em questão (aposentadoria por tempo de serviço, DIB 21/1/1998), pois o salário-de-benefício do qual derivou, no valor de R$ 451,70, foi fixado aquém do valor teto vigente à época, de R$ 1.031,875.
Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010693-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010693-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	SIRHLEY SIMOES SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	LUANA DA PAZ BRITO SILVA
	:	GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME	:	SIRHLEY SIMOES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00106931620114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício.
Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença em decorrência da aplicação do artigo 285-A do CPC.
Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Rejeito a argumentação suscitada.
Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.
Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.
1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.
(...).
4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.
5. Apelação a que se nega provimento."
(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/1/2009, p. 85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/1/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
(...).
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)
Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante, ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.
Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.
1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela

improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.
(...).
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."
(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)
"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.
1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).
(...).
5. Apelação desprovida."
(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.
Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.
Assim, deve ser mantida a decisão recorrida.
Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027256-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027256-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARLON PEDRO CUSTODIO
ADVOGADO	:	RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	09.00.00094-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora em face da r. sentença que concedeu a essa o benefício de auxílio-doença e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.
Em suas razões, o INSS argumenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua incapacidade laboral. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.
A parte autora, por sua vez, pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Inicialmente, nego seguimento ao agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pela parte autora, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
Passo, então, ao exame do mérito.
Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.
São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso vertente, a parte autora comprovou que recebera o benefício de auxílio-doença até 31/7/2009 (fl. 28), restando, pois, incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado quando interposta a presente ação, em 24/7/2009.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de males que lhe acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho (fls. 113/116).
Dessa forma, preenchidos os requisitos, é devida a concessão do auxílio-doença. Neste sentido, reporto-me aos seguintes julgados desta C. Corte de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA . TERMO INICIAL. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO.
I- Cabível a concessão do benefício de auxílio -doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de escoliose lombar, com espondilolistese grau I, disco artrose de L1 a S1, gonartrose bilateral, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 132/136, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza parcial e temporária , havendo possibilidade de readaptação."
(...)
(TRF da 3ª Região - Processo n. 2010.03.99.031033-7 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - DJF3 CJ1 23/3/2011, p. 1800)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. AUXÍLIO -DOENÇA. INCAPACIDADE COMPROVADA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. - Omissão ou obscuridade alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração. - A decisão embargada manteve a posição firmada por esta E. Corte no sentido de que, embora o laudo pericial tenha afirmado que a incapacidade do autor é parcial e temporária , atesta que ele é portador de cegueira bilateral e seqüela de neurite óptica isquêmica no olho esquerdo. Afirma o perito que com o tratamento médico, o autor pode apresentar melhora da visão, levando a crer que, no momento, ele não apresenta condições de retornar ao seu trabalho, necessitando ficar afastado para dar continuidade ao seu tratamento, o que justifica a concessão do benefício.
(...)"
(TRF da 3ª Região - Processo n. 2005.61.03.007320-0 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Diva Malerbi - DJF3 CJ1 15/12/2010, p. 695)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO -DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE RECUPERAÇÃO. VALOR E TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
(...)
II - O laudo pericial atestou ser a apelante portadora de osteoartrose da coluna lombo sacral, com limitação parcial para suas atividades. III - A apelante sempre exerceu atividades que envolvem esforços físicos incompatíveis com as recomendações do próprio perito. IV - Não justificada, por ora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pelo fato da incapacidade não ser total e definitiva. Havendo, porém, possibilidade, em tese, de recuperação através de tratamento especializado que nunca foi realizado, e sendo a incapacidade parcial e temporária , há que se reconhecer o direito da apelante ao benefício previdenciário de auxílio -doença.
(...)"
(TRF da 3ª Região - Processo n. 2000.03.99.014854-1 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 27/5/2004, p. 306)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença (14/12/2009), uma vez que os males dos quais padece a parte autora advêm desde então (Precedentes: STJ, AGREsp 437762, Processo n. 200200643506, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 10/03/2003; STJ, REsp 704004, Processo n. 200401644002, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17/9/2007, p. 00365).
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009.
Ante a simplicidade e as circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).
Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, convertido em retido, e à apelação da parte autora, bem como à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029567-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029567-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRACEMA PACCELI BONINI
ADVOGADO	:	CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS
No. ORIG.	:	11.00.00046-5 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.
Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, contra consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 7/12/2010.
Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes na matrícula de imóvel rural (1986), escritura de compra e venda (1999), certificados de cadastro do INCRA (1996/2009), notas fiscais de produtor (1988, 1990, 2000/2010) e declaração cadastral de produtor (2000), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.
Com efeito, os depoentes limitaram-se a informar que a autora ajudava seu marido na propriedade rural do casal, mas não especificaram no que consistia seu trabalho.
Ademais, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam atividades urbanas da autora (1975/1976, 1979/1981 e 1990/1991) e do marido (1974/1983, 1998/1999 e 2007/2008). No mesmo sentido, certidão de casamento (1976) anota a qualificação de industriário do cônjuge.
Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040006-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040006-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	:	LAWRENCE CARNELOCI
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA DELFINA DUARTE SACILOTTO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	11.00.00043-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu o benefício de auxílio-doença à parte autora e confirmou a antecipação da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.
Não foram apresentados recursos voluntários.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Discute-se o atendimento das exigências à concessão do benefício de auxílio-doença.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91.
São exigidos à concessão desse benefício: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso vertente, a parte autora comprovou que recebera o benefício de auxílio-doença de 03/12/2010 até 25/03/2011 (fls. 28/33), restando, pois, incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado quando proposta a presente ação, em 03/05/2011.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de males que lhe acarretam incapacidade parcial e temporária para sua atividade laborativa habitual (fls. 69/71).
Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Nesse diapasão:

"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA . TERMO INICIAL. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO.
I- Cabível a concessão do benefício de auxílio -doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de escoliose lombar, com espondilolistese grau I, disco artrose de L1 a S1, gonartrose bilateral, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 132/136, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza parcial e temporária , havendo possibilidade de readaptação."
(...)
(TRF da 3ª Região - Processo n. 2010.03.99.031033-7 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - DJF3 CJ1 23/3/2011, p. 1800)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO -DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE

RECUPERAÇÃO. VALOR E TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
(...)
II - O laudo pericial atestou ser a apelante portadora de osteoartrose da coluna lombo sacral, com limitação parcial para suas atividades. III - A apelante sempre exerceu atividades que envolvem esforços físicos incompatíveis com as recomendações do próprio perito. IV - Não justificada, por ora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pelo fato da incapacidade não ser total e definitiva. Havendo, porém, possibilidade, em tese, de recuperação através de tratamento especializado que nunca foi realizado, e sendo a incapacidade parcial e temporária , há que se reconhecer o direito da apelante ao benefício previdenciário de auxílio -doença.
(...)"
(TRF da 3ª Região - Processo n. 2000.03.99.014854-1 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 27/5/2004, p. 306)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, uma vez que os males dos quais padece a parte autora advêm desde então (Precedentes: STJ, AGREsp 437762, Processo n. 200200643506, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 10/03/2003; STJ, REsp 704004, Processo n. 200401644002, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17/9/2007, p. 00365) .
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, estes incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045218-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045218-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSE GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	RONNIE CARLOS PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00104-0 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 12/6/1999.
Ademais, a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprovam vínculos empregatícios rurais do autor (safrista/ colhedor) nos anos de 1977/1978 e 1990/2005.
Não obstante a ausência de prova testemunhal, os apontamentos citados comprovam o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período exigido em lei.
Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE.
1. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).
(...)"
(STJ, RESP 254144, 5ª Turma, DJ de 14/08/2000, página 200, Relator Ministro Edson Vidigal).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.
A aposentadoria por idade é devida desde a entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n. 8.213/91.
No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamentode que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contadosda citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termosdos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonânciacom o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde entãoe, para as vencidas depois da citação,dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Relativamente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade desde o requerimento administrativo e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da

fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048267-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048267-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	CLEONICE CANDIDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	KATIA DE MASCARENHAS NAVAS
CODINOME	:	CLEONICE CANDIDA DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00036-5 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por CLEONICE CANDIDO DOS SANTOS em face da decisão monocrática de fls. 105/108, proferida por este Relator, que deu parcial provimento à sua apelação, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.
Em razões recursais de fl. 111/113, sustenta a embargante a existência de contradição quanto ao termo inicial do benefício, já que a decisão o fixou na data da citação, ao fundamento da inexistência de requerimento administrativo.
É o sucinto relatório.
A decisão embargada, de fato, apresenta contradição, uma vez que somente fixou o termo inicial do benefício na data da citação, por considerar inexistente requerimento administrativo.
Passo a saná-la.
No caso dos autos, verifica-se ter a autora ingressado com requerimento, junto ao INSS, em 1º de dezembro de 2011, postulando a concessão do benefício por idade (fl. 30).
De rigor, portanto, a fixação do *dies a quo* do benefício na data do requerimento, ocasião em que o INSS tomou conhecimento do pedido da autora e, ainda assim, indeferiu o benefício a que fazia jus desde então.
Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração para sanar a contradição apontada e fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
Sem recurso, retornem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050541-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050541-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	LIDERCI SOCORRO PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARCIO JOSE BORDENALLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIO CESAR MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00169-9 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.
A r. sentença monocrática de fls. 148/149 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.
Em razões recursais de fls. 152/159, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 166/169), no sentido do provimento da apelação.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.
A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.
Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.
O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.
A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.
A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.
O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos

foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.
Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.
Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.
O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).
A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.
Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*
No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita,* inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).
Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita,* estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.
Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
(...)
III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.
Recurso não conhecido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed.

Johonsom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.
Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004).
Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.
Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (*v.g.*, Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).
Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.
A questão não se mostrou tranquila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.
Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.
Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgamentos monocráticos, afirmou a impossibilidade de

referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.
Estabelecido o dissenso naquela Corte, o mesmo se resolveu, à unanimidade, no sentido, enfim, de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no famigerado art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.
Refiro-me à Petição nº 7203/PE, relatada pela Eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura e apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011. O julgado, disponibilizado no DJe de 11 de outubro do mesmo ano, porta a seguinte ementa:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

Como se vê, a questão é tormentosa e, por envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, teve, inclusive, repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.
No presente caso, não fora demonstrada a incapacidade da autora para o trabalho.
Registro que, por ocasião do exame médico realizado em 17 de março de 2010 (fls. 53/54), o *expert* diagnosticou a autora como portadora de distúrbio da esfera comportamental, sem, contudo, acarretar qualquer incapacidade para o trabalho.
No que se refere à doença mencionada na inicial e constante, inclusive, do atestado de fl. 13, o médico perito, diante da ausência de exames complementares, atestou possuir a demandante "provável" epilepsia, a qual, se comprovada, ensejaria a incapacidade para o trabalho.
A requerente, às fls. 57/63, ofereceu impugnação ao laudo pericial, oportunidade em que requereu a realização de novo exame médico, pedido deferido por decisão de fl. 67 e, posteriormente, pela decisão de fl. 110.
Intimada pessoalmente, via oficial de justiça, da nova data para exame (fl. 116), a autora não compareceu (fl. 118), tendo o magistrado oportunizado manifestação para justificar a ausência (decisão de fl. 119). Não justificou.
Designada, uma vez mais, nova data para realização de exame médico, fora a demandante intimada pessoalmente do ato (fl. 129) e, ainda assim, a ele não compareceu (fl. 131).
O magistrado de primeiro declarou preclusa a prova pericial em decisão de fl. 132, irrecorrida e, após o oferecimento de alegações finais, proferiu sentença dando pela improcedência do pedido.
O que se vê, portanto, é que, malgrado a designação de perícia médica em várias oportunidades, a autora não compareceu aos atos, embora intimada pessoalmente a tanto, não tendo, sequer, a iniciativa de justificar as ausências.
Desta feita, ausente a hipossuficiência exigida para a concessão da benesse pleiteada, de rigor a improcedência da demanda.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-30.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000519-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVIO ROSSATO SELI
ADVOGADO	:	ALEX FOSSA e outro
No. ORIG.	:	00005193020124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que concedeu o benefício de auxílio-doença à parte autora, converteu-o em aposentadoria por invalidez e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.
Requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua incapacidade laboral.
Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.
Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

(...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio.*
Passo, então, ao exame do mérito.
Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.
São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da incapacidade laboral.
Quanto a esse ponto, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de males que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o trabalho (fls. 34/42).
Além disso, segundo o vistor oficial, a parte autora "**tem condições de ser avaliado pelo núcleo de reabilitação profissional do INSS**" (g. n.).
Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado.
Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.
Assim, observado o conjunto probatório dos autos, especialmente as restrições apontadas pelo laudo pericial, e consideradas as funções exercidas pela parte autora como auxiliar geral, impõe-se a concessão do benefício de auxílio-doença, a fim de que seja submetida a processo de reabilitação, nos termos do disposto no art. 62 da Lei n. 8.213/91.
Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF - 3ª Região, AC 2007.03.99.042456-3, 7ª T. Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 18/03/2009, p. 738; TRF - 3ª Região, AC 2007.61.11.004728-6, 9ª T. Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 10/12/2008, p. 527.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de auxílio-doença, o que impõe a reforma da decisão de Primeira Instância.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para conceder apenas o benefício de auxílio-doença à parte autora na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001897-21.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001897-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FIDELIS MAGRO
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018972120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 66/67 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 71/84, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de

tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 36/47, o qual inferiu: *"No momento a autora não apresenta sinais de síndromes compressivas e não apresentando quaro cirúrgico em tratamento clinico conservador, concluí-se que a doença não caracteriza incapacidade laborativa habitual atual".*
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total da periciada.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).
Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de

auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000779-71.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.000779-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	EURY GOMES LIMA
ADVOGADO	:	EURY GOMES LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00007797120124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria.
O Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, com fundamento no art. 295, inciso IV c.c. art. 269, inciso IV, todos do Código de Processo Civil.
A parte autora, em síntese, exora a reforma do julgado, sob o fundamento de que, em 16/2/1993, protocolou o pedido de revisão administrativa pleiteando o recálculo da sua renda mensal inicial para vinte salários mínimos.
Remetidos os autos na forma do artigo 296, parágrafo único, do CPC.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Conheço do recurso interposto pela parte autora, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.
Dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

No caso dos autos, o benefício de **aposentadoria por tempo de serviço** foi concedido mediante DIB fixada em **21/10/1991 (folha 7**).
Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.
Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.
Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/1997, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/06/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.
Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.
Apesar de respeitável, creio que tal posição criava uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.
Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.
Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
Neste sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICA-BILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).

Trago ainda, recente decisão do STJ:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a

norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.
Assim, uma vez que na data da propositura da ação **(20/6/2012)**, o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.
Por fim, o documento contido à fl. 8, relativo ao pedido de revisão administrativa, não possui o condão de afastar tal constatação, por se tratar apenas de um protocolo de revisão não apontando o teor do pedido.
Ademais, a parte autora detém os ônus probatórios de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 333, I, do CPC
Deve-se acrescentar, ainda, que a parte autora não trouxe outros elementos capazes de ilidir a sua inércia diante da informação de que, após protocolar em 1993, tal pedido havia sido extraviado.
Assim, deve ser mantida a decisão recorrida.
Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora mantendo a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003787-73.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003787-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ANTONIO CONS ANDRADES
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00037877320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a revisão do benefício de aposentadoria mediante a aplicação dos limitadores estipulados nas Emendas n. 20/98 e n. 41/2003.
O Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 295, inciso III c.c. art. 267, inciso I, todos do Código de Processo Civil, após constatar que o salário-de-benefício da parte autora não foi limitado ao teto no momento da concessão.
Inconformada, recorreu a parte autora alegando, em síntese, a nulidade da sentença. No mérito, sustenta a procedência do pedido.
Regularmente intimado, o INSS não apresentou as contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
O requerimento de nulidade da sentença, sob a alegação de que não foi dada oportunidade às partes para manifestação sobre os documentos anexados à sentença não merecem subsistir.
A matéria ora sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória.
Ademais, a parte autora detém o ônus probatório de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 333, I, do CPC.

Cumpre destacar que a decisão recorrida foi fundamentada e proferida com observância do princípio do livre convencimento do Juiz, não padecendo de qualquer vício formal que justifique sua reforma.
Outrossim, notoriamente descabido o pedido da parte autora, pois se discute a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, em decorrência das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.
Registro terem sido aplicados esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.
A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Contudo, essa decisão não se aplica ao benefício em questão (aposentadoria por tempo de serviço, DIB 17/11/1998), pois o salário-de-benefício do qual derivou, no valor de R$ 1.048,45, foi fixado aquém do valor teto vigente à época, de R$ 1.081,50.
Assim, deve ser mantida a decisão recorrida.
Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000579-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000579-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	MARIA CASTRO VIEDA
ADVOGADO	:	VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	09.00.00052-2 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a realização de nova perícia, nos autos da ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário e a posterior concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, ser desnecessária a realização de nova perícia, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos respondeu, de forma clara, todas as perguntas formuladas pelas partes e foi realizado por médico que possui conhecimento em todas as áreas da medicina, que "*sempre foi considerado de confiança do Juízo, não tendo havido, em momento anterior, fatos desabonadores*" (fls. 07). Alega que a realização de nova perícia configura cerceamento de defesa e atenta contra a dignidade da pessoa humana, considerando o caráter alimentar do benefício pleiteado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O direito de produzir provas é garantia constitucional amparada no art. 5º, LV, que estabelece o contraditório e a ampla defesa como "a possibilidade de poder deduzir ação em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito e, quanto ao réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e poder reagir, isto é, fazer-se ouvir (Rosenberg-Schwab-Gottwald, *ZPR* , § 85, III, 456/457; Dinamarco, *Fund*., 93)" (*in* "Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", Nelson Nery Jr. e Rosa Maria Andrade Nery, 4ª Ed., RT).

No entanto, o Juiz, na sua condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia, sendo que, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo art. 130 do CPC, incumbe-lhe aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

No caso dos autos, entendo ser desnecessária a realização de nova perícia, na medida em que todos os quesitos formulados pelas partes, bem como aqueles formulados pelo Juízo *a quo* na decisão recorrida, já foram respondidos de forma clara e satisfatória, tendo o perito explicitado as considerações que o levaram à concluir pela existência de incapacidade para o trabalho.

Ademais, o juiz, ao proferir a sentença, não está adstrito, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo, a fim de que o feito tenha o seu regular prosseguimento, dispensando-se a realização de nova perícia.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001138-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001138-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	MARINA DE SOUZA BOSSO
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00030512920124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu o prazo de 10 dias para o(a) agravante comprovar o indeferimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial, nos autos da ação objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Alega que os documentos juntados demonstram que houve alta médica em 19/09/2012. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de eqüidade, a suspensão do processo para que o(a) autor(a) promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio **esgotamento** da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa **esgotar** todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

Penso ser conveniente que se suspenda o processo originário por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Por fim, observo que os documentos juntados às fls. 34 e 46 da ação subjacente não comprovam o indeferimento administrativo do pedido de restabelecimento do benefício. Antes da obtenção do provimento jurisdicional antecipatório de tutela invocando situação de persistência de incapacidade laboral e visando a manutenção do benefício, é necessário que o(a) agravante comprove que requereu a prorrogação do benefício na esfera administrativa e foi submetido(a) à nova perícia médica pelo INSS, dando oportunidade à Autarquia de se pronunciar sobre o seu estado de saúde e o cabimento da prorrogação do benefício, o que se afigura indispensável à demonstração da verossimilhança do pedido de restabelecimento do beneficio e do interesse de agir na lide.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo para determinar a suspensão do processo originário por 60 dias, para que o(a) agravante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne nos autos da ação subjacente para prosseguimento no Juízo de primeiro grau.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001276-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001276-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOSE MARIA LEME DE SOUZA
ADVOGADO	:	FLAVIO ANTONIO MENDES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG.	:	12.00.00055-9 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS buscando a reforma da decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir, argüida em contestação, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo, nos autos de ação em que o agravado pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural.

A autarquia sustenta, em síntese, a indispensabilidade do prévio requerimento do benefício na via administrativa como condição para o ajuizamento da ação.

A decisão de fls. 55/56 deferiu o efeito suspensivo.

O(A) agravado(a) não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O 41-A, § 5º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) agravado. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Penso ser conveniente que se suspenda o curso do processo pelo prazo razoável de 60 dias, até vir para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Na hipótese, observo que na contestação (fls. 34/37) o INSS, sem abordar o mérito da ação, requereu a extinção do processo sem análise do mérito, por falta de interesse de agir, uma vez que não foi comprovado o indeferimento do benefício na via administrativa.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo para determinar a suspensão do processo originário por 60 dias, para que o agravado possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne nos autos da ação subjacente para prosseguimento no Juízo de primeiro grau.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001853-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001853-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	TIAGO AMBROSIO ALVES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	12.00.11207-9 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis,* em ação na qual o(a) segurado(a) postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável.

A decisão de fls. 57 deferiu o efeito suspensivo.

O(A) agravado(a) não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.
Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral, não restaram suficientemente comprovadas.

O(A) agravado(a) sustenta o seu pedido no atestado médico e exames que foram juntados por cópias às fls. 31/33. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.
Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pelo(a) agravado(a) não restou comprovada, sendo de rigor a cassação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao agravo para revogar a tutela antecipada, confirmando a decisão de fls. 57.
Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003522-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003522-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	VINICIUS APARECIDO JAQUETA RAMALHO
ADVOGADO	:	VALDIR ZUCATO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG.	:	11.00.03766-7 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que determinou ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a juntada dos cálculos referentes à condenação, no prazo de 30 dias, nos autos da ação em que foi julgado procedente o pedido de concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

A autarquia sustenta, em síntese, a nulidade da certidão de trânsito em julgado, considerando a intimação da sentença por carta, tendo em vista que o art. 17 da Lei 10.910/2004 garante aos membros da Procuradoria Federal

a prerrogativa de serem intimados pessoalmente. Alega, também, que, tratando-se de sentença ilíquida, para ter eficácia, deve ser, obrigatoriamente, submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 475 do CPC. Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Insurge-se a autarquia contra a intimação por carta registrada, com aviso de recebimento, à Procuradoria do INSS sediada em Mogi-Guaçu, nos autos da ação em curso no Juízo de Direito da Comarca de Serra Negra - SP.

O art. 17 da Lei 10.910/2004 estabelece que "*nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente*".

Não obstante, a jurisprudência do STJ tem admitido a intimação por carta registrada, com aviso de recebimento, na hipótese em que o ente público não possui representante lotado na sede do Juízo.

Sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 25 DA LEI 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DA EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.
1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.
2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.
3. A intimação da Fazenda Pública por carta registrada, fora da Comarca onde tramita o feito, equivale à intimação pessoal, atendendo aos ditames do art. 25 da Lei 6.830/80.
4. Conforme já proclamou a Quinta Turma desta Corte ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamentalis) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei".
5. Embargos de declaração rejeitados.
(EDRESP 1059238, Proc. 200801054990, 1ª Turma, Rel: Min. DENISE ARRUDA, DJE: 01/07/2009).
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO DO CREDOR POR AVISO DE RECEBIMENTO - COMARCA DIVERSA - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - POSSIBILIDADE.
1. Nas execuções fiscais, a intimação por carta registrada do procurador da Fazenda Nacional, com sede fora da comarca, tem força equivalente à intimação pessoal, tal como prevista no art. 25 da Lei n. 6.830/1980, apesar do contido no art. 20, Lei n. 11.033/2004. (AgRg no REsp 1062616/MT, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 7.10.2008, DJe 5.11.2008).
2. Situação delineada no acórdão sobre a qual não se pode investigar, sob pena de invasão nos limites do óbice da Súmula 7/STJ.
Agravo regimental improvido.
(AGRESP 1037419, Proc. 200800499815, 2ª Turma, Rel: Min. HUMBERTO MARTINS, DJE: 16/02/2009).
No mesmo sentido, o entendimento que vem sendo adotado pelos Tribunais Regionais Federais:
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - INTIMAÇÃO DA PROCURADORIA DO INSS FORA DA SEDE DO JUIZO - LEI Nº 10.910, DE 2004 C/C LEI Nº 9.028, DE 1995, COM A REDAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180-35, DE 2001 - AVISO DE RECEBIMENTO - POSSIBLIDADE - APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA - SEGURADO ESPECIAL - IMÓVEL COM ÁREA EXTENSA - USO DE TRATOR - BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Tratando-se de Procuradoria do INSS sediada em Cuiabá/MT, fora da sede do Juízo de Juína/MT, não há como deixar de aplicar, por analogia, o art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.028/95, com a redação da Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001, pois não se pode conceder privilégio maior aos procuradores autárquicos do que se concede

aos advogados da União, haja vista que a Procuradoria-Geral Federal é órgão vinculado à Advocacia-Geral da União e por ela supervisionado (art. 9º, da Lei nº 10.480/2002), com atribuições semelhantes de defesa dos interesses da Administração Pública autárquica e fundacional.
2. A exigência da intimação pessoal dos procuradores autárquicos, estipulada pelo art. 17, da Lei nº 10.910/2004, já em vigor à época da prolação da sentença, é compatível com a norma específica da Advocacia-Geral da União, que permite a aplicação do art. 237, II, do CPC. Inexistência de nulidade.
3. (...)
4. Remessa Oficial provida. Sentença reformada.
(TRF1, REO 200601990104132, 1ª Turma, Rel: Juiz Fed. Conv. ITELMAR RAYDAN EVANGELISTA, e-DJF1: 23/09/2008, p. 121).
EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. INTEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO DO PROCURADOR AUTÁRQUICO VIA CARTA COM A.R. ADMISSIBILIDADE. ARTIGO 6º, §2º, DA LEI N.º 9.028/95, NOS TERMOS DO ARTIGO 237, II, do CPC.
I - O art. 17 da Lei nº 10.910/04 efetivamente concede aos procuradores autárquicos do INSS a prerrogativa da intimação pessoal.
II - Nada obstante, em se tratando de intimação a ser realizada fora da sede da comarca do juízo, correta a intimação realizada por carta com AR, nos moldes do § 2º do art. 6º da Lei nº 9.028/95 que determina expressamente a intimação por carta registrada, com aviso de recebimento quando o advogado encontrar-se domiciliado fora do Juízo, nos termos do inc. II do art. 237 do CPC.
IV - Agravo a que se nega provimento.
(TRF3, AI 293444, Proc. 200703000182945, 2ª Turma, Rel: Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3: 12/02/2009, p. 275).
AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PROCURADOR FEDERAL. INSS. INTIMAÇÃO POR CARTA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. APELAÇÃO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO. TEMPESTIVIDADE.
1. Nos termos do art. 17 da Lei n.º 10.910/2004, o Procurador Federal deve ser intimado pessoalmente dos atos processuais relativos aos processos em que oficia. Tal entendimento, no entanto, vem sendo mitigado nos casos em que a sede funcional do procurador em questão não é a mesma da Comarca na qual é praticado o ato, quando é admitida a intimação por meio de carta com aviso de recebimento. Precedentes do STJ.
2. A intimação por carta para a realização de audiência de instrução não se estende à sentença prolatada no curso da audiência, não se aplicando, pois, ao Procurador Federal, a regra do art. 242, § 1º, do CPC.
3. Não havendo nos autos, por omissão do cartório judicial a quo, prova da data em que o réu tomou ciência da sentença prolatada, deve ser considerada tempestiva a apelação interposta.
4. Agravo de instrumento provido, para reformar a decisão que deixou de receber a apelação, por entendê-la intempestiva.
(TRF4, AI 200704000169517, 6ª Turma, Rel: Des. Fed. SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, D.O.E. 21/08/2007).
PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PROCURADORES AUTÁRQUICOS. INSS. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. INTIMAÇÃO POR CARTA COM AVISO DE RECEBIMETO (AR). AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. ART. 250, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CPC.
1. "Não obstante estabeleça o art. 25 da Lei 6.830/80 que a intimação da Fazenda Pública deve ser feita pessoalmente a doutrina e a jurisprudência vêm caminhando no sentido de ser admissível a intimação pelos Correios, com aviso de recebimento - AR - nos casos em que a Procuradoria da Fazenda Nacional não funcione na Comarca, como ocorre no caso presente, casos em que a intimação pelo correio equivale a intimação pessoal, daí porque, não há falar-se, in caso, em ausência de intimação pessoal da Fazenda Nacional". Precedente desta Corte (AC - 328316/PB).
2. "Há legislação, em plena vigência, que esbarra a pretensão de que a intimação de procurador autárquico seja feita pessoalmente nos processos em que atua". Precedentes do col. colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ (EDREsp - 509723/MG).
3. "Informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas de nullité sans grief)". Precedentes do col STJ (ROMS - 16409/MG).
Apelação a que se nega provimento.
(TRF5, AC 325700, Proc. 200305990014475, 3ª Turma, Rel: Des. Fed. Geraldo Apoliano, DJ: 22/05/2006, p. 640).

Dessa forma, tratando-se de Procuradoria do INSS sediada em Mogi-Guaçu, fora da sede do Juízo Estadual da Comarca de Serra Negra, revela-se totalmente cabível a intimação por meio de carta registrada com aviso de recebimento, nos termos do art. 237, II, do CPC.

Na hipótese, não é caso de remessa oficial porque o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 07/06/2011, tendo sido proferida a sentença em 30/08/2012.

Não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003587-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003587-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	JOAO SIMAO CORTES COSTA
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00016557720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo que, de ofício, declarou sua incompetência absoluta para apreciar a lide e determinou a remessa dos autos para a Subseção Judiciária de Belo Horizonte - MG, uma vez que o autor reside na cidade de Patrocínio - MG.

Sustenta o autor, ora agravante, em síntese, a competência do Juízo *a quo* para o julgamento da ação, pelo fato de ter requerido o benefício na Agência do INSS localizada no bairro de Cidade Dutra, na Capital de São Paulo. Alega que, tratando-se, na hipótese, de competência relativa, o Juiz não pode, de ofício, declarar-se incompetente para o julgamento da lide. Afirma que "*o autor propôs a presente ação perante o Juízo da Capital - São Paulo pelo fato do posto de benefício do INSS onde seu benefício foi protocolizado estar localizado no bairro da Cidade Dutra em São Paulo, ou seja, o local de competência seria a Capital, ou seja, a Cidade de São Paulo*" (fls. 04). Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No caso dos autos, o Juízo *a quo* reconheceu sua incompetência absoluta para o julgamento da ação subjacente pelo fato de o agravante residir no Município de Patrocínio - MG.

Nos termos dos artigos 109 e 110 da Constituição, as ações que tratam de benefícios previdenciários podem ser ajuizadas no Distrito Federal, na Capital do Estado-Membro, na Subseção da Justiça Federal ou no Juízo Estadual do local onde o segurado mantém domicílio.

A regra, por óbvio, visa facilitar o acesso à jurisdição, em benefício do segurado, sendo que o elemento a ser considerado é o domicílio do autor.

Nesse mesmo sentido, o STF firmou sua jurisprudência:
"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RESIDENTE NO INTERIOR ONDE HÁ VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.
I. - Pode o segurado, domiciliado no interior do Estado, onde há Vara da Justiça Federal, ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal da Capital.
II. - Precedentes do STF: RREE 284.516-RS, Moreira Alves, 1ª T.; 240.636-RS, Jobim, 2ª T.; 224.799-RS, 2ª T., Jobim; RE 287.351 (AgRg)-RS, M. Corrêa, Plenário; RE 293.246 (AgRg)-RS, Galvão, Plenário.
III. - Agravo provido."
(STF, AgReg RE 293983/RS, 2ª Turma, Rel: Min. Carlos Velloso, DJ: 08-02-02, p. 00265).

Considerando que o agravante reside no Estado de Minas Gerais, trata-se de hipótese de competência jurisdicional fixada pela Constituição, de natureza absoluta, em relação às Subseções Judiciárias do Estado de São Paulo.

Portanto, reconhecida a incompetência do Juízo *a quo*, correta a decisão que determina a remessa dos autos para a Subseção Judiciária de Belo Horizonte - MG, competente para o julgamento da ação subjacente.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003915-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003915-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	FRANCISCA MENDES FERREIRA
ADVOGADO	:	SIDINALVA MEIRE DE MATOS e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00098719020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, nos autos da ação em que a agravante objetiva a concessão de aposentadoria especial.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida excepcional, considerando o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, uma vez que foram apresentados todos os documentos necessários à demonstração do efetivo exercício da atividade em condições especiais, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço. Alega, ainda, o risco de dano irreparável, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, ao manifesto propósito protelatório do réu, e à possibilidade de reversibilidade da medida.

Entretanto, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pedido. No caso concreto, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

Postula a agravante medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão do benefício, computando-se o tempo de serviço em condição especial, nos períodos indicados nos autos.

No que diz respeito ao tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, esta Corte firmou orientação no sentido de que a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, o correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço.

No entanto, revela-se temerária a concessão da tutela antecipada postulada para o fim colimado, em razão do evidente caráter satisfativo da medida, razão pela qual entendo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual, impondo-se a produção de outros elementos de convicção a serem obtidos no curso da instrução.

Possibilitar a aposentação do agravante por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

Dessa forma, entendo não satisfeitas as exigências do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004084-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004084-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	ANA JOSEFINA MORAES DANTAS DA SILVA
ADVOGADO	:	ADRIANO OSORIO PALIN
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	:	00561300920128260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu o prazo de 45 dias para o(a) agravante comprovar o requerimento administrativo do benefício, sob pena de indeferimento da inicial, nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia

quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de eqüidade, a suspensão do processo para que a parte autora promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No caso concreto, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário por prazo razoável, até que venha para os autos daquela ação a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo para determinar a suspensão do processo originário por 60 dias, para que o(a) agravante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne naqueles autos para prosseguimento no Juízo de 1º grau.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004430-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004430-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	JULIO NAKAI
ADVOGADO	:	CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00045556120124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu incidente de impugnação ao valor da causa, fixando-o em R$9.867,00, que corresponde à diferença entre o valor da aposentadoria atual e o valor daquela postulada pelo agravante, multiplicada por doze, nos autos da ação objetivando a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

Sustenta o agravante, em síntese, que o valor da causa na ação objetivando a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso deve refletir o proveito econômico pretendido. Alega que "*utilizou-se como fixação do valor da causa, os valores das parcelas a vencer, multiplicado por doze vezes, de acordo com o previsto no artigo 260 do Código de Processo Civil*" (fls. 06). Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

É cediço que o valor da causa deve guardar correlação com o conteúdo econômico da pretensão deduzida e que possa ser aferível pela narrativa contida na inicial.

No caso dos autos, por se tratar de ação objetivando a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso, conclui-se que a pretensão do autor, ora agravante, abrange apenas parcelas vincendas do benefício mais vantajoso.

Dessa forma, tem-se que o valor da causa deve ser definido com base na diferença entre a renda devida e a efetivamente paga, multiplicada por doze.

Este o entendimento consolidado no enunciado nº 24 das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP:

24 *- O valor da causa, em ações de revisão da renda mensal de benefício previdenciário, é calculado pela diferença entre a renda devida e a efetivamente paga multiplicada por 12 (doze).*

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- Na decisão agravada foi adotado o entendimento no sentido de que o valor da causa, nos casos de desaposentação, corresponde à diferença entre a renda devida e a efetivamente paga, multiplicada por 12 (doze). 4-Agravo desprovido. Decisão mantida.
(TRF3, AI 406785, Proc. 2010.03.00.015035-9/SP, 9ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. MÔNICA NOBRE, DJF3 CJ1: 10/12/2010, p. 732).

Não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004467-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004467-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	CATARINA CARLOS DE ARRUDA
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG.	:	13.00.00018-0 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu o prazo de 10 dias para o(a) agravante comprovar o requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial, nos autos da ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de eqüidade, a suspensão do processo para que o(a) autor(a) promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio **esgotamento** da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa **esgotar** todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

Penso ser conveniente que se suspenda o processo originário por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo para determinar a suspensão do processo originário por 60 dias, para que o(a) agravante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne nos autos da ação subjacente para prosseguimento no Juízo de primeiro grau.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004750-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004750-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	CARLOS APARECIDO ALCANTARA
ADVOGADO	:	JULIANA GIUSTI CAVINATTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG.	:	12.00.00402-4 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado nos autos da ação em que o agravante objetiva a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, uma vez demonstrada a verossimilhança do pedido, bem como o risco de dano irreparável, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, no caso concreto, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

Os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pedido, sendo de rigor a instauração do contraditório.

Por outro lado, ausente, também, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, pois o agravante se encontra devidamente amparado pela cobertura previdenciária.

Não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004755-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004755-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	MARIA CARMEM DE SOUZA ARAUJO
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	12.00.00192-6 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada, requerida nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia a concessão de auxílio-doença previdenciário.
Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestados médicos que junta, além do grave risco à sua subsistência, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.
Feito o breve relatório, decido.
Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.
O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.
A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.
No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.
Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral, não restaram suficientemente comprovadas.
O(A) agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e receituários que foram juntados por cópias às fls. 42/54. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.
De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.
Assim, tenho que as provas apresentadas pelo(a) agravante são insuficientes para modificar a decisão agravada.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo.
Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004807-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004807-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	NILZA APARECIDA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO PORTO SIMÕES
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	11.00.00083-9 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo de Direito 2ª Vara Cível da Comarca de Sertãozinho - SP que, de ofício, declarou sua incompetência absoluta para apreciar a lide e determinou a remessa dos autos para a Comarca de Lemes do Prado - MG, uma vez que a autora reside na cidade de Gouveia - MG.

Sustenta a autora, ora agravante, em síntese, a competência do Juízo *a quo* para o julgamento da ação. Alega tratar-se, na hipótese, de competência relativa, tendo ocorrido o fenômeno da prorrogação de competência, uma vez que o réu deixou de opor exceção no prazo legal, nos termos do art. 112 do CPC. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No caso dos autos, o Juízo *a quo* reconheceu sua incompetência absoluta para o julgamento da ação subjacente pelo fato de a agravante residir no Município de Gouveia - MG.

Nos termos dos artigos 109 e 110 da Constituição, as ações que tratam de benefícios previdenciários podem ser ajuizadas no Distrito Federal, na Capital do Estado-Membro, na Subseção da Justiça Federal ou no Juízo Estadual do local onde o segurado mantém domicílio.

A regra, por óbvio, visa facilitar o acesso à jurisdição, em benefício do segurado, sendo que o elemento a ser considerado é o domicílio do autor.

Nesse mesmo sentido, o STF firmou sua jurisprudência:
"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RESIDENTE NO INTERIOR ONDE HÁ VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.
I. - Pode o segurado, domiciliado no interior do Estado, onde há Vara da Justiça Federal, ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal da Capital.

II. - Precedentes do STF: RREE 284.516-RS, Moreira Alves, 1ª T.; 240.636-RS, Jobim, 2ª T.; 224.799-RS, 2ª T., Jobim; RE 287.351 (AgRg)-RS, M. Corrêa, Plenário; RE 293.246 (AgRg)-RS, Galvão, Plenário.
III. - Agravo provido."
(STF, AgReg RE 293983/RS, 2ª Turma, Rel: Min. Carlos Velloso, DJ: 08-02-02, p. 00265).

Considerando que a agravante reside no Estado de Minas Gerais, trata-se de hipótese de competência jurisdicional fixada pela Constituição, de natureza absoluta, em relação às Comarcas e Subseções Judiciárias do Estado de São Paulo.

Portanto, reconhecida a incompetência do Juízo *a quo*, correta a decisão que determina a remessa dos autos para a Comarca de Lemes do Prado -MG, competente para o julgamento da ação subjacente.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004849-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004849-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	SOLANGE DOS SANTOS ALVES
ADVOGADO	:	KÉLIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA CARVALHO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	13.00.00019-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis,* requerida nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 19/11/2012 e encerrado em 17/01/2013.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do

CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.
No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.
O(A) agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos, exames e receituários que foram juntados por cópias às fls. 25/30. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, há que ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004953-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004953-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	JOSE ODILON BORGES
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG.	:	11.00.03138-1 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que não acolheu os quesitos formulados pelo autor, considerando que os quesitos únicos do juízo são bastante completos, nos autos da ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sustenta o agravante, em síntese, que os quesitos apresentados são pertinentes e não se confundem com aqueles formulados pelo Juízo, que são genéricos e iguais para todos os casos, razão pela qual devem ser admitidos, sob pena de cerceamento de defesa. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.
Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Ensina a doutrina que o interessado tem "a possibilidade de poder deduzir ação em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito e, quanto ao réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e poder reagir, isto é, fazer-se ouvir (Rosenberg-Schwab-Gottwald, *ZPR* , § 85, III, 456/457; Dinamarco, *Fund*., 93)" (*in*

"Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", Nelson Nery Jr. e Rosa Maria Andrade Nery, 4ª Ed., RT). É a garantia constitucional do devido processo legal, com contraditório e da ampla defesa.

No entanto, o Juiz, na sua condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por fim a formação de sua convicção sobre os fatos controvertidos, sendo que, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo art. 130 do CPC, incumbe-lhe aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

No caso dos autos, o não a acolhimentos dos quesitos do autor, ora agravante, não constitui medida atentatória às garantias do contraditório e da ampla defesa, na medida em que o juiz, na qualidade de "*dominus processus*" tem o dever de zelar pela regularidade procedimental do processo e indeferir de plano a produção de provas inúteis ou impertinentes. Se os quesitos já estavam abarcados pelos quesitos judiciais não há razão para repeti-los.

Assim, não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000352-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000352-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG.	:	09.00.00354-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.
Requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários à percepção do benefício, pois não comprovou sua incapacidade laboral. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.
Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor

inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.
Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio.*
Passo, então, ao exame do mérito.
Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.
São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
Nestes autos, a questão controversa cinge-se ao requisito referente à incapacidade.
De acordo com o laudo médico do perito do juízo, a parte autora é portadora de doenças que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 116/124).
Não há dúvidas, portanto, de que a autora está total permanentemente *incapacitada* para qualquer tipo de trabalho.
Devido, portanto, o benefício, na esteira dos precedentes que cito:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem

natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.
3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1.Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2.Recurso conhecido e provido (REsp 240659 / SP RECURSO ESPECIAL 1999/0109647-2 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 08/02/2000 Data da Publicação/Fonte DJ 22/05/2000 p. 155).

O único período trabalhado pela parte autora após o ajuizamento desta ação foi entre janeiro e agosto de 2012, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.
Cumpre ressaltar que, no caso em tela, o fato de a parte autora tentar retornar ao mercado de trabalho cerca de três anos após o ajuizamento desta ação, não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado, obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisou manter-se durante esse período, vale dizer, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.
Esta Corte de Justiça já se posicionou nesse sentido, conforme entendimento esposado nos seguintes julgados: Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/04/2008; Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/05/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 268552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 03/05/2000; Remessa Ex-Oficio Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Devido à incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-á da condenação o período de janeiro a agosto de 2012.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS**,** para fixar os juros de mora, a correção monetária e os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida. **Determino que o período de janeiro a agosto de 2012 seja descontado da condenação.**
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002891-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002891-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	INGRID STEFANNY DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE

REPRESENTANTE	:	LUCIA HELENA DA SILVA
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00003-5 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.
A r. sentença monocrática de fls. 67/68 julgou improcedente o pedido inicial.
Em razões recursais de fls. 71/77, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 84/86), no sentido do desprovimento do recurso da parte autora.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.
A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.
Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.
O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.
A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.
O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.
Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.
Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.
O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).
A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.
Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*
No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita,* inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).
Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita,* estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.
Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:
"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
(...)
III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.
Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.
Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004).
Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.
Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (*v.g.*, Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).
Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.
A questão não se mostrou tranquila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.
Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34,

parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.
Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgamentos monocráticos, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.
Estabelecido o dissenso naquela Corte, o mesmo se resolveu, à unanimidade, no sentido, enfim, de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no famigerado art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.
Refiro-me à Petição nº 7203/PE, relatada pela Eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura e apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011. O julgado, disponibilizado no DJe de 11 de outubro do mesmo ano, porta a seguinte ementa:
"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

Como se vê, a questão é tormentosa e, por envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, teve, inclusive, repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.
No presente caso, o laudo médico de fls. 46/50 afirmou que a autora apresenta epilepsia - G40, conforme CID10, entretanto não há incapacidade laborativa.
Ademais, cumpre salientar que a postulante conta com 17 (dezessete) anos de idade, não possuindo, portanto, a idade mínima necessária para a concessão do benefício.
Desta feita, ausente a incapacidade e a idade mínima exigida para a concessão da benesse pleiteada, de rigor a improcedência da demanda.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006016-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006016-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	SANDRA MARIA ESPINHOSA
ADVOGADO	:	VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELICA CARRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00045-7 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 68/69 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 77/87, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de

tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 50/57, o qual inferiu que a autora apresenta transtorno depressivo leve e fibromialgia, entretanto afirmou o *expert* que *"A autora não apresenta incapacidade".*
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total da periciada.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).
Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1381/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005142-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005142-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO RODRIGUES JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA PRINHOLATO SILINGARDI
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DIAS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	:	10.00.00108-3 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA APARECIDA PRINHOLATO SILINGARDI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.
A r. sentença monocrática de fls. 119/123 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 127/136, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, considerando o valor das parcelas em atraso calculadas desde o termo inicial do benefício até a data da sentença, tenho por descabido o reexame necessário.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador

rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.
Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A autora completou o requisito idade mínima em 2001 (fl. 14) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 120 meses.
Contudo, não se verifica dos autos início de prova material a demonstrar seu labor campesino, senão vejamos.
A Certidão de Casamento acostada à fl. 16 qualificou seu marido, José Antônio Silingardi, como pedreiro por ocasião da celebração do matrimônio, em 13 de janeiro de 1979. Idêntica qualificação, inclusive, é por ele

ostentada em 1987, conforme certidão do Cartório de Registro de Imóveis de fls. 71/73. Já o Certificado de Isenção do Serviço Militar de fl. 18 que o qualifica com lavrador fora emitido em 1966, ou seja, reporta-se a período anterior ao casamento, não constituindo início de prova material em seu favor.
Em depoimento pessoal, a própria autora afirma que, após o casamento, o casal se mudou para a cidade e o marido passou a trabalhar como pedreiro.
Por outro lado, os documentos emitidos em nome do genitor da demandante comprovam, de fato, o desempenho da atividade campesina em regime de economia familiar (fls. 19/23 e 51/70). Todavia, referem-se a período posterior a 1987, época em que a postulante já era casada.
É certo que perfilho do entendimento de que os documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, possam ser aproveitados à autora, desde que se trate de mulher solteira e que sempre tenha residido com os genitores, caracterizando o regime de economia familiar. Contudo, não é o caso dos autos, uma vez que se trata de mulher que veio a se casar.
Nesse passo, cabe destacar que o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 100/101, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, revelam os vínculos empregatícios de natureza urbana estabelecidos pelo marido da autora a contar de 11 de outubro de 1976.
Ademais, os extratos de fls. 98/99, comprovam a inscrição da requerente como empregada doméstica, condição em que verteu contribuições previdenciárias entre junho de 2005 e dezembro de 2009 (fls. 24/50).
Dessa forma, ausente qualquer documento comprobatório, ou mesmo indiciário, da atividade rural exercida pela requerente, subsume-se o caso dos autos ao enunciado da Súmula nº 149 do STJ, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".
Nesse contexto, não estando preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.
Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Prejudicado o prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido inicial.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006090-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006090-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	MARIA ALVES MARQUES
ADVOGADO	:	JESUS DONIZETI ZUCATTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA CARVALHO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00035-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a)deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 22-8-1987, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 60 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 11-18.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do

interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a sua certidão de casamento realizado em 6-9-1961 e a certidão de óbito do marido lavrada em 20-1-1975, nas quais o cônjuge está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque o documento mais recente que aponta o suposto exercício de atividade rural remonta a década de 1970, referente ao óbito do marido então qualificado como lavrador. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Por sua vez, a prova testemunhal mostrou-se frágil e insuficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período necessário para concessão do benefício pretendido.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006622-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006622-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	JURACILDA NUNES PADILHA DELIBERTO
ADVOGADO	:	DANILO EDUARDO MELOTTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00161-4 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143

da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a)deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 2-10-2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 174 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 10-35.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, consubstanciada nas anotações em sua CTPS informando o desempenho de atividades rurais nos anos de 2000 a 2003, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque o documento mais recente que poderia ser adotado como início de prova material refere-se à anotação de vínculo rural encerrado em meados do ano de 2003, tendo decorrido mais de 7 anos até o ajuizamento da presente ação.

Outrossim, a consulta ao CNIS demonstra que após o encerramento do aludido vínculo a autora recebeu auxílio-doença na qualidade de comerciária e que, embora o marido esteja qualificado como lavrador na certidão de casamento lavrada em 12-06-1976, apresenta vínculo de natureza urbana em meados do ano de 2009 e diversos períodos de recolhimentos de contribuições individuais na qualidade de "autônomo - vendedor ambulante".

Ademais a prova testemunhal, por si só, não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013046-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013046-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	MERCEDES FERNANDES DA CRUZ
ADVOGADO	:	ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00215-1 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da

mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a)deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 27-3-1993, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 66 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 10-15.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como

lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a sua certidão de casamento realizado em 27-7-1961 e certidão de nascimento do filho lavrada em 7-5-1962, nas quais o marido está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque os documentos mais recentes que apontam o suposto exercício de atividade rural remontam a década

de 1960, correspondentes às aludidas certidões. O documento de propriedade de imóvel rural em nome do pai da autora não merece ser considerado como início de prova material, posto que comprova apenas a propriedade e não o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

Por sua vez, a prova testemunhal mostrou-se frágil e insuficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período necessário para concessão do benefício pretendido.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013994-32.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.013994-3/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	EULICE CATARINO DA COSTA VILELA
ADVOGADO	:	FELIPE DI BENEDETTO JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRA RODRIGUES FIGUEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08000646620118120006 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a)deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 27-4-2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 174 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 9-14.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como sua certidão de casamento lavrada em 23-9-1972 na qual o marido está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a autora está qualificada como "balconista" na certidão de nascimento da filha, lavrada em 25-8-1975, o que afasta a possibilidade de extensão da qualificação profissional do marido.

Por sua vez, a prova testemunhal mostrou-se frágil e insuficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período necessário para concessão do benefício pretendido. A testemunha Theodolino Floriano da Silva afirmou que a autora deixou o meio rural há aproximadamente 10 anos. Por fim, a testemunha Ademar Benedito de Sá

asseverou que nos últimos 15 anos a autora desempenhou atividades domésticas urbanas.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007729-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007729-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	SEBASTIANA DA COSTA MAIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CESAR WALTER RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00120-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do trabalho rural com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando

ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a)deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qual idade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 31-8-1975, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 60 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 11/12.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da

citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)
Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como sua certidão de casamento lavrada em 21-5-1940, qualificando profissionalmente o cônjuge como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque restou comprovado que a autora recebe Renda Mensal Vitalícia por Incapacidade desde 23-09-1983, comprovando de forma cabal que se afastou das lides rurais há aproximadamente 30 anos.

Ademais a prova testemunhal não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036566-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036566-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIRCE RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO	:	DANIELA GARCIA DA SILVEIRA
No. ORIG.	:	11.00.00162-3 2 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária, os juros e a correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).
O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 14.01.2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 144 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 12/17.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, consubstanciado na sua certidão de casamento, realizado em 11.08.1976, constando sua qualificação profissional como lavradora, bem como anotação na CTPS (fls. 14/15) de seu esposo, com vínculo rural no período e 17.08.1976 até 31.12.1981, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome da autora que indiquem o exercício de atividades rurais.

Verificando-se o CNIS (fls. 87/89) consta que o marido da autora era filiado ao INSS desde março de 1983, na ocupação de pedreiro, aposentando-se por invalidez em 29.01.1997, no ramo da atividade de comerciário. Logo, ela deveria demonstrar com documentos em seu nome a continuidade do trabalho rural, o que não ocorreu.

Por sua vez, a prova testemunhal não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025332-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025332-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	JOSE APARECIDO GABRIEL
ADVOGADO	:	CLAUDIO SOARES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00032-5 2 Vr LINS/SP

DECISÃO
O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando haver comprovado o tempo de serviço rural e a natureza especial das atividades, requerendo a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos

relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor não juntou qualquer documento em seu nome ou em nome de familiares, onde tenham sido qualificados como rurícolas.

A testemunha Augustinho Hermes Pereira declarou conhecer o autor desde 1975, ocasião em que o autor trabalhava na lavoura, e quando voltou a encontrá-lo em 1980, em Guaiçara, o autor ainda trabalhava na roça.

Josoel de Oliveira afirmou conhecer o autor desde 1977 trabalhando na lavoura até 1979, quando passou a trabalhar na indústria.

Por seu turno, Sebastião dos Reis Soares disse que o autor trabalhou na roça de 1974 a 1979.

Entretanto, no período mencionado pelas testemunhas como de labor rural, o autor tem vínculos de trabalho urbano, anotados em CTPS, de 01.04.1975 a 18.09.1975, de 01.05.1976 a 30.09.1976, de 15.10.1976 a 21.04.1977 e de 01.12.1978 a 30.09.1979.

Assim, tendo em vista as informações contraditórias, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Analiso o tempo especial.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou somente cópias das CTPS (fls. 10/23).

As atividades exercidas pelo autor não estão enquadradas nos decretos legais, sendo indispensável a apresentação do laudo técnico firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo, documento não trazido aos autos, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial.

A partir de 05.03.1997 passou a ser obrigatória a apresentação do perfil profissiográfico previdenciário para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo, documento também não apresentado, o que impede o reconhecimento da natureza especial.

Portanto, a sentença não merece reparos.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000299-84.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000299-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOAO TOMAZ
ADVOGADO	:	ROSANA DEFENTI RAMOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002998420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que ostentava a qualidade de segurado quando se tornou incapacitado para o trabalho.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.
É o relatório.
Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC para a apreciação do recurso interposto.
Nesta ação, questiona-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso dos autos, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividades laborativas até setembro de 1995, filiando-se de forma fugaz e intermitente, e, após, perdeu a qualidade de segurada.
A parte autora não manteve sua qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/91.
Ressalte-se; a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção, o que não ocorreu no caso em tela.
Ademais, também não há comprovação da situação de desemprego (relativo ao último vínculo) perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, sendo incabível a prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses, nos moldes do artigo 15, § 2°, da Lei n. 8.213/91.
Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.
Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a parte autora deixou de trabalhar em virtude da doença apontada.
Forçoso é reconhecer a perda da qualidade de segurado, na forma do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Nesse diapasão:
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4°, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:[Tab] SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJ1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).
Muito tempo após a perda da filiação, a parte autora recolheu algumas poucoas contribuições previdenciárias nos períodos de janeiro a maio de 2007, e de julho a outubro de 2011 (folhas 153/154).
Quanto à incapacidade, o laudo pericial, datado de 13/7/2012, atesta que a parte autora é portadora de status pós cirúrgico de revascularização do miocárdio, miocardiopatia dilatada, discopatia lombar com radiculopatia e bursite, males que a incapacitam de forma total e definitiva para exercer atividades laborativas. Informa o perito judicial que a incapacidade teve início na data da perícia médica oficial, ou seja, 13/7/2012.
Porém, a DII foi arbitrariamente atestada pelo perito, apenas para fazer coincidi-la com a data da perícia. A bem

da verdade, o autor já estava incapacitado em 16/1/2006, quando se submeteu a cirurgia cardíaca (f. 23).
Ora, nesta época, o autor já não contribuía fazia muitos anos.
Vale dizer, quando voltou a se filiar em 2007, já estava debilitado e incapaz.
Aplica-se à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.
Não comprovado o agravamento da doença preexistente, não é possível deferir o benefício.
Nesse diapasão:
PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4°, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).
AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO.PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.COMPROVAÇÃO. I-Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II-Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV-A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]02/02/2009 Fonte:[Tab] DJF3 CJ2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator:[Tab]DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).
Inviável, assim, à luz da legislação previdenciária, conceder benefício a quem volta a contribuir já incapaz ou na iminência de assim se tornar.
O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciários sem prévio custeio.
A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmudar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006088-76.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.006088-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO DE ASSIS CORDEIRO ALVES
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00060887620114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de serviço em especial.
A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a revisão vindicada, com a concessão do benefício de aposentadoria especial, devido desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.
Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, suscita a ocorrência da prescrição qüinqüenal, insurge-se contra a verba honorária e faz prequestionamento da matéria para fins recursais.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial
Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Nesse sentido, em relação aos intervalos em contenda, de 6/3/1997 a 18/11/2003, 1º/2/2005 a 14/4/2009 e 1º/11/2009 a 10/2/2011, constam "Perfis Profissiográfico Previdenciário" que informam a exposição, habitual e permanente, a **agentes biológicos** no desempenho das funções de **"atendente/auxiliar de enfermagem"** - códigos 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 do anexo do Decreto n. 3.048/99.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Cumpre destacar que os intervalos de 5/10/1979 a 28/2/1983, 11/4/1983 a 23/8/1983, 1º/9/1983 a 26/2/1986, 11/11/1986 a 1º/6/1990, 9/2/1990 a 23/10/1990, 1º/1/1991 a 5/3/1997 já foram enquadrados como especial pelo INSS, no âmbito administrativo, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de folhas 83/84.
Destarte, os interstícios acima mencionados devem ser enquadrados como atividade especial, restando mantida a r. sentença neste ponto.
Quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, verifica-se que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava mais de 28 anos (conforme planilha anexa). Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários
O termo inicial para a revisão fica mantido na data do requerimento administrativo.
Em relação à prescrição quinquenal, essa não se verifica no presente caso. Constata-se que entre o requerimento na via administrativa e o ajuizamento da presente ação não decorreu período superior a 05 (cinco) anos. Nesse sentido: *TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.*
Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à

apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos moldes desta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004071-04.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.004071-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ANTONIO MANOEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho especial em contenda e requer a concessão do benefício vindicado.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum
Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a *"qualquer tempo"*, independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades

insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse aspecto, a sentença deve ser mantida.
Com efeito, no tocante aos lapsos requeridos, de 2/4/1979 a 30/10/1981, 1º/11/1984 a 21/6/1990 e 3/9/1990 a 16/1/1997, o ofício de "operador de máquina" não se acha contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79.
Ademais, os formulários e os laudos técnicos apresentados são divergentes em relação à intensidade de ruído a que o autor estava submetido.
Enquanto o formulário constante à folha 24, referente ao intervalo de 2/4/1979 a 30/10/1981, indica a exposição à pressão sonora de 81 dB, o laudo técnico (folhas 25/30) aponta nível de ruído abaixo do limite de tolerância (76 - 83 dB).
Outrossim, os formulários acostados às folhas 164/166, relativos a todos os períodos alegados, além de informarem um outro nível de ruído (82 dB), não se coadunam com o laudo técnico apresentado, visto que os valores do agente nocivo ruído são distintos.
Desse modo, os mencionados documentos não refletem o ruído médio ao qual a parte autora estava exposta.
Assim, inviável o enquadramento requerido, pois a especialidade não restou efetivamente demonstrada.
Em decorrência, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.
A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003052-84.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003052-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOSE ELIOMAR NOGUEIRA
ADVOGADO	:	EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face, na qual a parte autora busca o reconhecimento de atividade

especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição qüinqüenal, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.
Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho especial em contenda e a ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria pleiteada.
Por seu turno, a parte autora também recorre. Requer o reconhecimento da especialidade perseguida nos períodos de 2/1/1980 a 30/9/1982 e 1º/12/1993 a 4/2/1998.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum
Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a *"qualquer tempo"*, independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp .1010.028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003 , o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade

especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação aos intervalos requeridos como especiais:
a) de 5/6/1972 a 8/10/1976, consta formulário e laudo técnico que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79; e
b) de 13/10/1976 a 31/12/1979, 1º/10/1982 a 23/8/1990, 1º/4/1991 a 30/11/1993 e 1º/12/1993 a 5/3/1997, há formulários que apontam a utilização de forma habitual e permanente de solda elétrica e oxiacetileno - código 2.5.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e códigos 1.2.11 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 89.080/79.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Todavia, para o lapso de 6/3/1997 a 4/2/1998 (posterior a 5/3/1997), em razão de a parte autora não ter juntado o respectivo laudo técnico necessário para a demonstração do agente agressivo em contenda, o período não pode ser enquadrado como especial.
Nessa esteira, colhe-se a seguinte jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DO DIREITO. 1. O autor pleiteou administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, e não de aposentadoria especial. Não pode, agora, simplesmente, buscar o Poder Judiciário para efetuar conversão de benefício não solicitado na esfera administrativa, já que efetuou a opção pela aposentadoria por tempo de serviço quando do protocolo do pedido administrativo de concessão. Somente por essa questão inicial, o direito do autor não se configura. II. Embora o autor não pleiteie o reconhecimento de atividade especial no período entre 1º.08.1970 a 31.08.1995, quando laborou como serralheiro e soldador, cumpre ressaltar que a profissão de serralheiro foi enquadrada, em analogia a outras atividades, no item 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, pela exposição a ruído, calor, emanações gasosas, radiações ionizantes e a aerodispersóides (parecer da SSMT no Processo MPAS nº 34.230/83). Porém, para a comprovação de exposição a tais agentes agressivos, é necessária a apresentação dos formulários preenchidos pela empresa e laudos emitidos por peritos em segurança do trabalho, imprescindíveis à apuração do risco a que o autor era submetido. Em relação aos soldadores, ressalta-se que somente os que trabalham com solda elétrica ou a oxiacetileno, comprovadamente, são enquadrados como submetidos a condições especiais de trabalho. O Anexo II do Decreto nº 83.080/79, legislação vigente à época do labor, em seu item 2.5.3, é específico a tal respeito (diferentemente da legislação anteriormente vigente, o Anexo III do Decreto nº 53.381/64, que considerava que todos os que exerciam a função de soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeireiros, nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos, estavam submetidos a condições especiais). III. O STJ já pacificou o entendimento de que, relativamente aos fatores ruído e calor, é necessária a apresentação de laudo técnico pericial para verificar a existência ou não de tais fatores agressivos. O mesmo raciocínio é válido para os demais agentes citados pelo autor. IV. Não se analisa a possibilidade de aumento do coeficiente proporcional da aposentadoria por tempo de serviço, em decorrência da conversão de tempo especial em comum, por não fazer parte do pedido, restrito à alteração do tipo de benefício concedido. Procedimento outro configuraria em julgamento extra petita. V. Apelação a que se nega provimento.
(AC 200203990057052, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:10/06/2010 PÁGINA: 130.)

Ademais, no tocante ao intervalo de 2/1/1980 a 30/9/1982, apesar de o formulário juntado informar genericamente o exercício da função de "pintor a revólver", a parte autora trabalhava como "inspetor de controle de qualidade" e, desse modo, não há elementos que permitam afirmar a habitualidade e permanência necessárias para o enquadramento requerido.
Assim, os interstícios acima (até 5/3/1997) devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço
Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.
Na hipótese, somados os períodos enquadrados como especiais aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data da referida Emenda, nos termos da planilha anexa.
Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dos consectários
A renda mensal do benefício deve ser fixada em 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n. 8.213/91.
No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.
Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção por eventual benefício que lhe seja mais vantajoso.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação autárquica e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora e à remessa oficial, para: **(i) enquadrar** como especial e converter para comum o lapso de 1º/12/1993 a 5/3/1997; e **(ii)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006490-56.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006490-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	OSMIL GARCIA
ADVOGADO	:	JOSE DINIZ NETO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00064905620084036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos alegados como especiais e, por conseguinte, fixou a sucumbência recíproca.
Inconformada, apela a parte autora. Requer o enquadramento de todos os lapsos alegados em condição especial e a concessão da aposentadoria.
A autarquia também recorre. Alega, em síntese, a impossibilidade de enquadramento.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento de período especial
Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a *"qualquer tempo"*, independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação aos intervalos requeridos como especiais:
a) de 18/2/1981 a 31/7/1989, há formulário, laudo técnico e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 83.080/79; e
b) de 14/9/1992 a 5/3/1997 e 18/11/2003 a 16/10/2007 (DER), constam "Perfis Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 85 decibéis - art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Todavia, no tocante ao interstício de 1º/8/1989 a 5/1/1990 o ofício de "supervisor produção II" não se acha contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, não foi juntado documento hábil para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.
Outrossim, no tocante ao lapso de 6/3/1997 a 17/11/2003, conclui-se também pela não caracterização da especialidade alegada, pois as pressões sonoras aferidas estavam abaixo dos níveis de tolerância para a época (86 e 87,1 dB).
Destarte, os interstícios de 18/2/1981 a 31/7/1989, 14/9/1992 a 5/3/1997 e 18/11/2003 a 16/10/2007 devem ser enquadrados como atividade especial.
Não obstante, em virtude do reconhecimento parcial do trabalho especial alegado, inviável é a concessão da aposentadoria especial, pois ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de serviço
Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço , o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.
Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.
Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço , instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.
No caso dos autos, somados os períodos ora reconhecidos (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo (16/10/2007), nos termos da planilha anexa.
Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dos consectários
A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada em 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.
O termo inicial da aposentadoria será a data do requerimento na via administrativa, a teor do disposto no artigo 54 da Lei n. 8.213/91.
Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Relativamente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção por eventual benefício que lhe seja mais vantajoso.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para: **(i) enquadrar** como especial e converter para comum os lapso de 18/2/1981 a 31/7/1989, 14/9/1992 a 5/3/1997 e 18/11/2003 a 16/10/2007; e **(ii) determinar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço** desde a data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013054-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013054-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ROBERVAL CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG.	:	08.00.00027-3 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e ao pagamento das diferenças apuradas.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar e converter o tempo de serviço especial no

interregno de 10/12/1980 a 1º/7/1984, e por conseguinte, fixou a sucumbência recíproca.
Inconformada, apela a parte autora. Requer o enquadramento da atividade especial em todos os períodos alegados. Por seu turno, também recorre a autarquia. Assevera que o conjunto probatório não demonstra a especialidade asseverada.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Preliminarmente, apesar de a sentença ter sido proferida depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum
Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial , pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo de 1º/3/1980 a 1º/7/1984, há formulários e "Perfis Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informam o desempenho das atividades de auxiliar de limpeza e de frentista, com a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis, hidrocarbonetos aromáticos e óleo mineral - códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.1.5 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 1.0.17 do anexo IV do Decreto n. 3.048/99.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Todavia, não obstante a presença de formulário, o período 1º/2/1996 a 11/4/1999 não pode ser enquadrado como atividade especial, por não ter a parte autora juntado laudo técnico necessário à demonstração do agente insalubre ruído.
Nessa esteira, o seguinte precedente:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACLARAMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO. EXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I. Viável o efeito modificativo do julgado em decorrência da constatação de vício no decisum embargado. II. A condição especial decorrente do ruído, em razão da sua natureza, exige como único elemento de comprovação a apresentação de laudo técnico. Em face da ausência de laudo técnico, inviável o reconhecimento da condição especial. III. Embargos declaratórios acolhidos".
(TRF; Ed na AC 2003.03.99.001896-8/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 22/2/2010; DJF3 11/3/2010, p. 942)

Assim, apenas o lapso de 1º/3/1980 a 1º/7/1984 deve ser enquadrado como especial, convertido em comum e somado aos períodos incontroversos.
Portanto, é devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o acréscimo do tempo especial devidamente convertido, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários
O termo inicial para a majoração deve ser a data do requerimento administrativo.
Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para: **(i) enquadrar** como especial e converter para comum o lapso de 1º/3/1980 a 1º/7/1984; e **(ii) determinar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço**, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008011-64.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008011-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	RITA LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vista à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e ao pagamento das diferenças apuradas.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar a revisão perseguida, desde a data de início do benefício, observada a prescrição qüinqüenal, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.
Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a parte autora. Insurge-se contra a prescrição qüinqüenal, a verba honorária e os juros moratórios. Ademais, prequestiona a matéria para fins recursais.
Por seu turno, recorre adesivamente a autarquia. Alega, em síntese, impossibilidade de enquadramento. Insurge-se, por fim, contra os consectários.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Do enquadramento e conversão de período especial em comum
Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a *"qualquer tempo"*, independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos:
a) de 1º/9/1967 a 30/11/1967, há formulários e laudos técnicos que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64; e
b) de 29/1/1986 a 25/1/1995, constam formulários e laudo técnico que informam a exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos no desempenho da função de atendente de enfermagem - código 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/64.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Assim, os interstícios devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.
Desse modo, é devida revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 025.133.151-2), com o acréscimo do tempo especial devidamente convertido, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários
O termo inicial da revisão deve ser mantido.
Não há que se falar em prescrição quinquenal, pois a parte autora pleiteou a revisão administrativa do benefício, a qual não teve resolução até o ajuizamento desta demanda.
Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, ao recurso adesivo do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001072-54.2005.4.03.6005/MS

2005.60.05.001072-1/MS

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	VALMIRO FERREIRA
ADVOGADO	:	LOURDES ROSALVO S DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria especial.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período especial de 8/11/1978 a 22/5/1987 e, por conseguinte, fixou a sucumbência recíproca.
Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a parte autora. Preliminarmente, suscita a apreciação do agravo retido. No mais, alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho especial em contenda e requer a concessão do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
No caso vertente, revela-se descabida a alegação de cerceamento de defesa em razão do indeferimento da produção testemunhal.
Com efeito, ao enquadramento perseguido, basta à parte autora demonstrar que o ofício exercido se enquadra nesses instrumentos normativos.
Outrossim, ressalte-se, a propósito, não se prestar à comprovação do alegado direito a prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa opera-se por meio de prova eminentemente documental.
Destarte**,** nego seguimento ao agravo retido.

Do enquadramento de período especial
Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos

anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n.1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4.2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade d[Tab]a apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado como especial, de 8/11/1978 a 31/8/1982, consta Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS - e laudo técnico que informam a atividade de **tratorista** - códigos 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79 (*TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.041797-0/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 24/11/2008; DJU 11/02/2009, p. 1304*).
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Na hipótese, a parte autora também requer o reconhecimento do caráter especial da atividade exercida como "operário" para a empresa "Bel Recanto Indústria e Comércio de Argila", no período de 1º/11/1977 a 25/10/1978.
Contudo, o mencionado ofício não se acha contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, a parte autora não juntou formulários ou laudos técnicos indicativos da especialidade pretendida ou que demonstrem o exercício do alegado trabalho nos moldes previstos nos nesses instrumentos normativos.
No que tange ao interstício desenvolvido na qualidade de "fiscal de campo" (1º/9/1987 a 9/11/2000), não obstante a presença de laudo técnico (folhas 28/35), a simples anotação dos agentes agressivos - ruído, poeira e agrotóxicos - são insuficientes para denotar a insalubridade aventada.
Por conseguinte, não obstante o enquadramento de parte dos intervalos requeridos, inviável a concessão da aposentadoria especial, pois ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.
Assim, deve ser mantida a bem lançada sentença.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004632-93.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004632-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JONAS MORENO
ADVOGADO	:	PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA KARINA ARAKAKI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046329320084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento objetivando a revisão da aposentadoria com a aplicação do artigo 26 da Lei n. 8.870/94.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
O artigo 26 da Lei n.º 8.870/94 prevê a revisão dos benefícios concedidos pela Previdência Social, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior a média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º, do artigo 29, da Lei n.º 8.213/91.
Ressalto que, em se tratando de benefícios concedidos entre 5/4/1991 e 31/12/1993, deve ser considerado como limite máximo o valor do teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994, conforme o disposto no artigo 26 da Lei n.º 8.870/94.
O dispositivo acima mencionado estabeleceu a revisão em análise da seguinte forma:

"Os benefícios concedidos nos termos da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.
Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994."

No tocante à questão ora examinada, transcrevo o seguinte aresto (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. ART-26, CAPUT. LEI-8870/94. CORREÇÃO MONETÁRIA DE PARCELA PAGA EM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA.
Os benefícios concedidos entre 05 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no par.2 do art. 29 da Lei n. 8.213/91, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão (art. 26, caput, da Lei n. 8.870/94).
Incide correção monetária sobre os valores relativos a benefício previdenciário pagos com atraso na via administrativa, face a sua natureza alimentar (SUM-9 TRF/4R).
Apelação desprovida."
(TRF - 4ª Região - AC 9604604570/RS, Sexta Turma, Data da decisão: 28/04/1998, DJ 20/05/1998 PÁGINA: 802, Relator(a): JOÃO SURREAUX CHAGAS, decisão unânime, g.n.).

A carta de concessão da aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 4/1/1993 (fl. 82), demonstra que a parte autora não tem direito à revisão disposta no artigo 26 da Lei n. 8.870/94, conforme pleiteado nestes autos, tendo em vista que o seu benefício não foi concedido com a média dos salários-de-contribuição superior ao teto.
Saliente-se que o artigo 26 da Lei n.º 8.870/94 não revogou os critérios que estabelecem os limites máximos para os salários-de-benefício. Embora o benefício tenha sido concedido dentro do período assinalado, não se aplica o dispositivo acima mencionado, pois a hipótese prevista não ocorreu, ou seja, a renda mensal inicial não foi calculada sobre o salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição.
Neste sentido são os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ÍNDICE TFR - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA LEI 8213/91 - ART. 201, § 2º, DA CF - PORTARIA Nº 1143/94 E ARTIGO 26 DA LEI 8870/94 - MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM PERCENTUAL DO TETO MÁXIMO DE BENEFÍCIO - RECURSO DO

AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.
1. Os critérios de reajuste determinados pela Súmula 260 do extinto TFR são aplicáveis aos benefícios concedidos até a entrada em vigor da norma prevista no art. 58 do ADCT, em abril de 1989. Precedentes desta Corte Regional.
2. O artigo 58 do ADCT, por sua vez, perdeu sua eficácia em face do advento da Lei 8213/91, a qual determinou que o reajuste dos benefícios deve levar em consideração as sua respectivas datas de início , e suas alterações posteriores, trazidas, principalmente, pelas Leis 8542/92 e 8880/94, as quais instituíram novas determinações para o reajuste dos benefícios previdenciários, mantendo, porém, o critério de proporcionalidade no cálculo no primeiro reajuste.
3. A Lei 8213/91 veio complementar o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, assegurando o reajustamento dos benefícios, preservando-lhes, em caráter permanente, o valor.
4. A Portaria MPS Nº 1143/94 veio especificar o critério a ser utilizado na revisão determinada pelo artigo 26 da Lei 8870/94, o qual visa a compensar os segurados pelas perdas decorrentes da imposição do teto máximo de benefício, previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8213/91, hipótese na qual não se insere o benefício do Autor, uma vez que o teto máximo, na época da concessão de seu benefício, estava estipulado em $ 42.439.310,55 (moeda da época), e a média aritmética dos seus 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição resultou em valor equivalente a $ 33.958.917,17 (moeda da época), portanto muito aquém do teto máximo de benefício previsto.
5. A alegação de que o benefício deve ser mantido no percentual de 65,61443084% do maior valor teto de benefício não pode prosperar, por absoluta ausência de previsão legal. Os benefícios devem ser atualizados pelos índices e na periodicidade expressamente previstos em lei, como procedeu a autarquia.
6. Recurso do Autor improvido.
7. Sentença mantida."
(TRF 3ª, Proc n. 97.03.072920-7/SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJU 16/3/1999, p. 574).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. LEI-8870/94, ART-26.
A aplicação do ART-26 da LEI-8870/94 limita-se aos benefícios previdenciários concedidos entre 05.04.91 e 31/12/93 que tenham sofrido redução no salário-de-benefício em decorrência da incidência do teto-limitador previsto no ART-29, PAR-2 da LEI-8213/91.
Apelação desprovida."
(TRF 4ª, AC 9704105479/RS, Relator João Surreaux, Sexta Turma, DJ 17/9/1997, p. 75260).

Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a r. sentença.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003047-61.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003047-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSE MARCIO PINTO DE ABREU e outro
	:	JOSE CARLOS SIMOES DIAS
ADVOGADO	:	ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030476120124036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta por José Márcio Pinto de Abreu e José Carlos Simões Dias objetivando a revisão das respectivas aposentadorias com a aplicação do artigo 26 da Lei n. 8.870/94.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
O artigo 26 da Lei n.º 8.870/94 prevê a revisão dos benefícios concedidos pela Previdência Social, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior a média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º, do artigo 29, da Lei n.º 8.213/91.
Ressalto que, em se tratando de benefícios concedidos entre 5/4/1991 e 31/12/1993, deve ser considerado como limite máximo o valor do teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994, conforme o disposto no artigo 26 da Lei n.º 8.870/94.
O dispositivo acima mencionado estabeleceu a revisão em análise da seguinte forma:

"Os benefícios concedidos nos termos da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.
Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994."

No tocante à questão ora examinada, transcrevo o seguinte aresto (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. ART-26, CAPUT. LEI-8870/94. CORREÇÃO MONETÁRIA DE PARCELA PAGA EM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA.
Os benefícios concedidos entre 05 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no par.2 do art. 29 da Lei n. 8.213/91, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão (art. 26, caput, da Lei n. 8.870/94).
Incide correção monetária sobre os valores relativos a benefício previdenciário pagos com atraso na via administrativa, face a sua natureza alimentar (SUM-9 TRF/4R).
Apelação desprovida."
(TRF - 4ª Região - AC 9604604570/RS, Sexta Turma, Data da decisão: 28/04/1998, DJ 20/05/1998 PÁGINA: 802, Relator(a): JOÃO SURREAUX CHAGAS, decisão unânime, g.n.).

Indevida a incidência do artigo 26 da Lei n. 8.870/94 ao benefício de **José Márcio Pinto de Abreu** (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 8/12/1995), pois concedido fora do período assinalado pelo dispositivo legal (fl. 18).
Por outro lado, a carta de concessão da aposentadoria por tempo de serviço de titularidade de **José Carlos Simões Dias** (fl. 21), DIB 3/11/1992, demonstra que não tem direito à revisão disposta no artigo 26 da Lei n.º 8.870/94, conforme pleiteado nestes autos, tendo em vista que o seu benefício não foi concedido com a média dos salários-de-contribuição superior ao teto.
Saliente-se que o artigo 26 da Lei n.º 8.870/94 não revogou os critérios que estabelecem os limites máximos para os salários de benefício. Embora o benefício do autor José Carlos Simões Dias tenha sido concedido dentro do período assinalado, não se aplica o dispositivo acima mencionado, pois a hipótese prevista não ocorreu, ou seja, a renda mensal inicial não foi calculada sobre o salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição.
Neste sentido são os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ÍNDICE TFR - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA LEI 8213/91 - ART. 201, § 2º, DA CF - PORTARIA Nº 1143/94 E ARTIGO 26 DA LEI 8870/94 - MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM PERCENTUAL DO TETO MÁXIMO DE BENEFÍCIO - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.
1. Os critérios de reajuste determinados pela Súmula 260 do extinto TFR são aplicáveis aos benefícios

concedidos até a entrada em vigor da norma prevista no art. 58 do ADCT, em abril de 1989. Precedentes desta Corte Regional.
2. O artigo 58 do ADCT, por sua vez, perdeu sua eficácia em face do advento da Lei 8213/91, a qual determinou que o reajuste dos benefícios deve levar em consideração as sua respectivas datas de início , e suas alterações posteriores, trazidas, principalmente, pelas Leis 8542/92 e 8880/94, as quais instituíram novas determinações para o reajuste dos benefícios previdenciários, mantendo, porém, o critério de proporcionalidade no cálculo no primeiro reajuste.
3. A Lei 8213/91 veio complementar o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, assegurando o reajustamento dos benefícios, preservando-lhes, em caráter permanente, o valor.
4. A Portaria MPS Nº 1143/94 veio especificar o critério a ser utilizado na revisão determinada pelo artigo 26 da Lei 8870/94, o qual visa a compensar os segurados pelas perdas decorrentes da imposição do teto máximo de benefício, previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8213/91, hipótese na qual não se insere o benefício do Autor, uma vez que o teto máximo, na época da concessão de seu benefício, estava estipulado em $ 42.439.310,55 (moeda da época), e a média aritmética dos seus 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição resultou em valor equivalente a $ 33.958.917,17 (moeda da época), portanto muito aquém do teto máximo de benefício previsto.
5. A alegação de que o benefício deve ser mantido no percentual de 65,61443084% do maior valor teto de benefício não pode prosperar, por absoluta ausência de previsão legal. Os benefícios devem ser atualizados pelos índices e na periodicidade expressamente previstos em lei, como procedeu a autarquia.
6. Recurso do Autor improvido.
7. Sentença mantida."
(TRF 3ª, Proc n. 97.03.072920-7/SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJU 16/3/1999, p. 574).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. LEI-8870/94, ART-26.
A aplicação do ART-26 da LEI-8870/94 limita-se aos benefícios previdenciários concedidos entre 05.04.91 e 31/12/93 que tenham sofrido redução no salário-de-benefício em decorrência da incidência do teto-limitador previsto no ART-29, PAR-2 da LEI-8213/91.
Apelação desprovida."
(TRF 4ª, AC 9704105479/RS, Relator João Surreaux, Sexta Turma, DJ 17/9/1997, p. 75260).

Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida.
Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a r. sentença.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003986-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003986-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIA ISABEL GIBIN
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00094493420048260198 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.
À fl. 56, agravo retido interposto pelo Instituto Autárquico.

A r. sentença monocrática de fls. 149/153 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado. Por fim, deferiu a tutela para imediata implantação da benesse.
Em razões recursais de fls. 163/167, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Por sua vez, em razões de apelação de fls. 175/178, requer a parte autora a condenação do INSS em verba honorária no percentual de 20% sobre as parcelas devidas do termo inicial até a data da sentença.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 189/191), no sentido do não provimento dos apelos.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Quanto ao agravo retido interposto pelo INSS à fl. 56, não o conheço por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença, excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o conhecimento do reexame obrigatório.
No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.
A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.
Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.
O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.
A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.
A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.
O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.
Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.
Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.
O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).
A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.
Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*
No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita,* inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).
Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita,* estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.
Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA

SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
(...)
III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.
Recurso não conhecido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.
Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004).
Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.
Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (*v.g.*, Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).
Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.
A questão não se mostrou tranquila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do

Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.
Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.
Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgamentos monocráticos, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.
Estabelecido o dissenso naquela Corte, o mesmo se resolveu, à unanimidade, no sentido, enfim, de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no famigerado art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.
Refiro-me à Petição nº 7203/PE, relatada pela Eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura e apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011. O julgado, disponibilizado no DJe de 11 de outubro do mesmo ano, porta a seguinte ementa:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

Como se vê, a questão é tormentosa e, por envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, teve, inclusive, repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.
De acordo com os laudos periciais de fls. 61/63 e de fls. 65/67, a autora é portadora de transtorno depressivo acompanhado de surtos psicóticos, sendo incapaz absolutamente. A segunda perícia inferiu que tal incapacidade é irreversível.
A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 14 de julho de 2010 (fls. 127/128 e complemento às fls. 138/139) informou que o núcleo familiar é formado somente pela autora, que reside com sua filha, seu genro e seus três netos em imóvel próprio.
Neste ponto, insta salientar que, não obstante conviverem na mesma residência da autora, sua filha, seu genro e seus três netos, não fazem parte do núcleo familiar descrito no art. 20 da Lei nº 8.742/93. Não sendo sua renda contabilizada como da família da demandante.
A requerente não possui renda própria.
Desta feita, entendo preenchido o requisito objetivo exigido em lei para a concessão do benefício.
De rigor, portanto, o acolhimento do pedido inicial.
Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.
É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da

Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.
Cumpre salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.
Quanto ao termo inicial, a presente ação trata de restabelecimento de benefício que vinha sendo pago e foi suspenso, assim o pagamento deve retroagir à data da suspensão indevida. Entretanto, no presente caso, face à ausência de impugnação da parte autora e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus,* fica mantida a data do ajuizamento da ação, conforme fixada pelo juízo *a quo.*
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 0,5% ao mês, a partir da citação até a vigência do novo Código Civil; a partir de então, 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Entretanto, ante a falta de impugnação da parte autora fixo a taxa de juros da caderneta de poupança.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-55.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000230-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSE MENDES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002305520124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço com o afastamento do teto dos salários-de-contribuição e inclusão das gratificações natalinas, para posterior aplicação do artigo 26 da Lei n. 8.870/94, além da condenação da Autarquia pelos danos morais
A r. sentença reconheceu a decadência e extinguiu o processo com base no artigo 269, inciso IV, do CPC.
Nas razões do recurso, a parte postulante sustenta, em suma, a não ocorrência do instituto da decadência e pede a revisão do benefício com base no citado artigo da Lei n. 8.870/94. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

No mérito, sem razão a parte recorrente. Em relação à decadência, dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em **23/9/1993** (fl. 36).
Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.
Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.
Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.
Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.
Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.
Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.
Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.
Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
Neste sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da

referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).

Trago ainda, recente decisão do STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.
Assim, uma vez que na data da propositura da ação **(19/1/2012)**, o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença *a quo*.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049974-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049974-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA ELISA EDUARDO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00012-5 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento pleiteando a revisão do auxílio-doença previdenciário (NB 31/502.192.729-5) para considerar os maiores salários-de-contribuição, a partir de julho de 1994, correspondentes a 80% das competências em que houve contribuição da parte autora.
Contestação as fls. 27/32.

A r. sentença julgou improcedente o pedido após analisar a demanda à luz do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91.
Na apelação, a parte autora aduz julgamento *extra petita*. Requer a reforma do julgado com aplicação do artigo 515, §3º, do CPC e a procedência o pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.
Inicialmente, verifico tratar-se de sentença *extra petita*.
Nessa esteira, apesar da parte autora pleitear a aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91 ao benefício de auxílio-doença previdenciário, a sentença julgou improcedente o seu pedido após analisá-lo à luz do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91.
Verifica-se, pois, que a decisão apreciou objeto diverso do pedido e, desse modo, está eivada de nulidade, por infringência aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.
Ademais, no que toca à questão de fundo, não há nenhum óbice a que o julgador, ultrapassada a questão preliminar, passe à análise do mérito propriamente dito. Ademais, esse entendimento decorre do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: (STJ, REsp n. 866.997/PB, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, Julgado em 16/6/2009, DJe 5/8/2009).
Nesta E. Corte, o dispositivo em comento ganhou interpretação extensiva de que, em homenagem ao princípio da economia processual, ações cujas decisões antes logravam anulação em Segundo Grau, agora, ultrapassado o vício processual, terão apreciado seu mérito nessa mesma instância.
Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "extra petita". SENTENÇA ANULADA . JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. TUTELA ANTECIPADA.
I - Julgamento de matéria estranha à veiculada na inicial. Decisão " extra petita " que impõe sua anulação.
II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.
III - Aplica-se, por analogia, o art. 515, §3º do CPC, para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.
(...)
VII - Sentença anulada , julgado procedente o pedido."
(AC n. 2004.03.99.024026-8, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 13/1/2005)

Não há, desse modo, embaraço algum à análise do mérito propriamente dito, depois de reconhecido e superado o julgamento *extra petita*.
Assim, passo à apreciação da matéria pleiteada na inicial.
A sistemática de cálculo do salário-de-benefício sofreu diversas mudanças ao longo do tempo.
Deve, assim, incidir a regra de cálculo vigente à data de início do benefício, que, no presente caso é de **26/4/2004.**
O art. 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.876, de 26.11.99, vigente à época da concessão do benefício, dispõe:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)."
A partir desta data, na forma do que dispõe o artigo 29, II, da Lei 8.213/91, o salário de benefício para os benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
O art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a

cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.
§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6o do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.
§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez -, pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: "b" (aposentadoria por idade), "c" (aposentadoria por tempo de contribuição) e d (aposentadoria especial).
Regulamentando esse dispositivo, sobreveio o artigo 32, §2º do Decreto 3.048/99, posteriormente revogado e substituído pelo §20, bem o art. 188-A, todos do Decreto nº 3.048/99, os quais consideraram o número de contribuições para efeito de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)
(...)
§º 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (Incluído pelo Decreto nº 5.545, de 2005) (Revogado pelo Decreto nº 6.939, de 2009)
(...)
Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e §º 14 do art. 32. (Incluído pelo Decreto nº 3.265, de 1999)
(...)
§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (Incluído pelo Decreto nº 3.265, de 1999) (Revogado pelo Decreto nº 5.399, de 2005)
§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (Incluído pelo Decreto nº 5.545, de 2005)"

Observa-se, assim, que tanto o §2º e posteriormente o §20, do art. 32, quanto os §§ 3º e 4º do art. 188-A, todos do Decreto nº 3.048/99, extrapolaram seu poder regulamentar, na medida em que estenderam aos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez as condições previstas pelo §2º do artigo 3º da Lei n.º 9.876/99, aplicáveis com exclusividade aos benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial.
O decreto estabeleceu condição não prevista em lei (número de contribuições) para a eliminação dos 20% menores salários de contribuição, que não pode se sobrepor ao disposto no texto legal do artigo 29, inciso II, da

Lei n.º 8.213/91, em relação aos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
A lei instituiu o cálculo do salário-de-benefício com base unicamente nos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% do período contributivo.
Em 18 de agosto de 2009, o Decreto nº 6.939 revogou o §20 do art. 32 e deu nova redação ao §4º do art. 188-A, todos do Decreto nº 3.048/99, em estrita conformidade com o disposto na Lei 8.213/91:

"Art. 188-A (...)
(...)
§ 4o Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício. (Redação dada pelo Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009)."

Evidencia-se, assim, que o critério utilizado pelo INSS para o cálculo do salário-de-benefício com base no §2º ou § 20 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99 era contrário ao que dispunha a lei vigente.
Assim, para obtenção da RMI do benefício previdenciário da parte autora, no caso, o auxílio-doença, deve, nos termos da legislação supracitada, ser efetuada a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) dos maiores salários de contribuição desde julho de 1994 (art. 3º, da Lei n. 9.876/99), desconsiderando-se os 20% (vinte por cento) menores.
Hermes Arrais Alencar, ao tratar dos efeitos produzidos pela Lei 9.876/99, quanto aos benefícios por incapacidade, afirmou:

"Anotamos que o § 4º do art. 188-A do Decreto n.º 3.048/99 foi alterado pelo Decreto n.º 6.939/09. Desde então, nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste sempre na média aritmética simples dos maiores SC correspondentes a 80% do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício. O direito de excluir os 20% menores salários-de-contribuição favorece os segurados no cálculo da renda mensal inicial. (...)." (Cálculo de Benefícios Previdenciários, Atlas: São Paulo, 2012, p. 173.).
Nesse sentido, cito decisão proferida pelo Desembargador Federal Sérgio Nascimento:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA. DECADÊNCIA INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.
I - Uma vez que o benefício de auxílio-doença foi deferido à embargante em 15.10.2003, com ajuizamento da presente ação em 28.07.2010, é de se reconhecer que exerceu seu direito à ação dentro do prazo legalmente previsto.
II - A partir de agosto de 2009, data da publicação do Decreto nº 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.
III - A Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.
IV - Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. (STJ - 2ª Turma , REsp. 15.569-DF-Edcl Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u.,DJU 2.9.96, pág. 31.051).
V - Embargos da parte autora parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes."
(EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009793-31.2011.4.03.9999/SP, Rel. Dês. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 08.03.2012, TRF da 3ª Região).

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.
1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.
2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa

de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."
"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.
1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.
2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."
Pois bem, segundo consta da carta de concessão de fls. 12/13, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença (NB 502.192.729-5), em **26/4/2004**, quando vigente a Lei nº 9.876/99.
No caso, o cálculo do salário-de-benefício deu-se da seguinte forma: a autarquia previdenciária procedeu à soma de todos os salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, dividiu o resultado pelo número de contribuições devida, em obediência aos dispostos legais, tendo sido desconsiderados os 20% (vinte por cento) menores salários de contribuição.
Ou seja, dentre as 116 contribuições devidas, foram considerados 92 salários-de-contribuição, mas dividindo-se pelas 38 contribuições efetivamente recolhidas pela parte autora (carta de concessão de fls. 12/13).
Conforme pode ser constatado na carta de concessão, não há ilegalidade no proceder do INSS, haja vista que o "período contributivo" não é sinônimo de "período contribuído". Afinal, a lei não determina que só seja levada em conta os 80% das competências em que houve contribuição, mas 80% de todo o *período contributivo*.
O resultado disso é que, dentro os 20% piores salários-de-contribuição, haverá meses em que este será zero exatamente porque a parte autora não contribuiu em todos os meses.
Do contrário, o segurado que paga um número menor de meses (dentro do período contributivo) será injustamente beneficiado, em detrimento dos que recolhem durante um período maior.
Nesse passo, a improcedência do pedido é medida que se impõe.
Ante o exposto, **dou parcial provimento** a apelação da parte autora para anular a sentença e com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, passo à análise da questão de fundo e **julgo improcedente** o pedido. Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001316-28.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001316-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	LIEZER SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013162820114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se e apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou extinto o processo com julgamento do mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC, em razão da ocorrência da decadência.
Nas razões de apelação, o recorrente requer o afastamento da decadência sob o fundamento de que o artigo 103 da Lei n. 8.21/391 trata da prescrição.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.
No mérito, deve ser mantida a improcedência.
Dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/91:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

O benefício foi concedido à parte autora em **27/12/2000 (fl. 14),** com início de pagamento em **12/2/2001** (pesquisa HISCREWEB).
Sendo assim, o prazo decadencial para que o autor pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em **03/2001**, mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação recebida, já na vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.
Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.
Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em **03/2001**, o direito à revisão da RMI decaiu em **03/2011**, ou seja, 10 (dez) anos depois.
Assim, uma vez que na data da propositura da ação, **27/06/2011**, o direito à revisão da RMI do benefício do autor já havia decaído, o pedido do autor não pode ser acolhido.

Assim recentemente decidiu o STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

São Paulo, 15 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003434-43.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003434-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	DIRCEU FAZIO
ADVOGADO	:	MARCIO SILVA COELHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Ab initio, proceda a Subsecretaria a retificação da numeração dos presentes autos, a partir da fl. 295.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de período rural laborado, sem registro em CTPS, a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 215/227 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor rural e especial nos períodos que indica e condenou o INSS à concessão do benefício vndicado, a partir da citação. Por fim, concedeu a antecipação de tutela, para determinar a imediata implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 238/242, requer a parte autora a procedência integral do pedido, ao fundamento de que restou demonstrado o exercício de atividade especial no lapso de 29.04.1995 a 31.07.1998, fazendo jus, portanto, à concessão do benefício, desde a data do requerimento administrativo.

A Autarquia Previdenciária, igualmente inconformada, em razões de apelação de fls. 243/299, pleiteia a reforma do *decisum*, sob o argumento de que o autor não comprovou o desempenho de atividades sob condições especiais, razão pela qual não faz jus à benesse. Subsidiariamente, impugna o fator utilizado para conversão de tempo especial para comum, bem como se insurge quanto ao critérios referentes aos consectários legais. Postula, ainda, o afastamento da tutela deferida.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no que tange à tutela antecipada, cabe ressaltar que os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma

vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição

de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:
"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Inicialmente, saliento que o reconhecimento do labor rural exercido nos anos de 1966 a 1971, 1973 a 1976 e 1978, não será objeto desta decisão, uma vez que tais períodos não foram reconhecidos pelo Juízo *a quo* e não houve insurgência da parte autora a este respeito.
As informações extraídas da decisão proferida pela 6ª Câmara de Julgamento coligida às fls. 161/163, por sua vez,

demonstram que o ente previdenciário reconheceu administrativamente o labor rural desenvolvido nos anos de 1965 e 1972, razão pela qual reputo tais lapsos como incontroversos.
Dessa forma, remanesce *in casu* a apreciação do trabalho rural exercido entre 01.01.1977 e 31.12.1977.
Dentre os documentos carreados aos autos, destaco a Certidão de Nascimento de filha de fl. 75, a qual qualifica o requerente como lavrador, por ocasião da lavratura do assentamento, em 30 de julho de 1977.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada.
No entanto, como no caso em comento não houve a produção de prova oral, ante a expressa dispensa efetuada pela parte autora às fls. 211/213, resta inviável o reconhecimento da atividade campesina no período em análise.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período 01.01.1965 a 31.12.1965 e 01.01.1972 a 31.12.1972, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos, que perfazem um total de **2 (dois) anos**.
Em relação à contribuição previdenciária do período reconhecido, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.
Reporto-me, novamente, a decisão da 6ª Câmara de Julgamento (fls. 161/163), donde extraio que as atividades desenvolvidas nos intervalos de 03.03.1990 a 25.03.1991 e 19.04.1991 a 28.04.1995 foram enquadradas como especiais pelo Instituto Previdenciário, razão pela qual restam incontroversos tais lapsos.
Quanto ao período de 31.08.1978 a 04.05.1990, juntou o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulários (fls. 82, 84 e 86) - Aprendiz Escolhedor / Escolhedor / Controlador de Produção / Inspetor Qualidade / Inspetor Controlador - exposição a ruído de 87 decibéis - laudo técnico às fls. 83 e 174/176: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
De outro lado, cumpre salientar que o pedido expresso na inicial limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.
Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.
Assim sendo, verifico que o pedido de reconhecimento do labor especial desenvolvido no interregno entre 29.04.1995 e 31.07.1998, requerido pelo postulante em sede de apelação, não consta da exordial (fls. 02/07), razão pela qual não pode ser apreciado.
Desta feita, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 31.08.1978 a 04.05.1990, além daqueles já reconhecidos na esfera administrativa.
Cumpre esclarecer, ainda, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a

aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.
Somando-se os períodos rural e especial aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 47/58), do CNIS (fls. 33/38), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 31 de julho de 1998 (data do requerimento administrativo - fl. 171), com **28 (vinte e oito) anos e 16 (dezesseis) dias de tempo de serviço,** insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.
Por outro lado, considerando-se os vínculos trabalhados até a data da propositura da presente ação (23 de maio de 2006), contava o requerente com **35 (trinta e cinco) anos, 10 (meses) e 08 (oito) dias de tempo de serviço, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral,** com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2005, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, como o caso concreto não se enquadra na hipótese legal, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, qual seja, 21 de agosto de 2006 (fl. 190v), conforme precedentes deste Tribunal. Compensando-se as parcelas pagas a título de tutela antecipada.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida, readequando-a, contudo, ao que foi aqui decido.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028638-82.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028638-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MANOEL ANTONIO RIBEIRO SOBRAL
ADVOGADO	:	REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	:	08.00.00141-6 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem formal registro em CTPS, a conversão de período especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 192/198 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o trabalho rural exercido sem formal registro em CTPS, além da natureza especial do lapso que indica, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Apelou a parte autora às fls. 203/207, em que requer a reforma do *decisum*, no tocante aos critérios de fixação dos juros de mora e pela majoração dos honorários advocatícios.
Em razões recursais de fls. 209/214, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovado o exercício da atividade rural e da atividade especial de forma a ensejar a concessão do benefício.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido."
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo

que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si,* a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade

exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo

técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título de Eleitor de fl. 99, em que consta ter sido qualificado como lavrador, por ocasião de sua inscrição eleitoral, em 21 de julho de 1972.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 185/186 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado até o ano de 1973.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1972 (ano do documento mais remoto) e 31 de dezembro de 1973 (limite estabelecido pela prova testemunhal), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 2 anos e 1 dia de tempo de serviço.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 25/26, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 25 de novembro de 1982 e 31 de março de 1989, junto a empresa Bracel Condutores Elétricos Ltda., com exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 92 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta

Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no tocante aos períodos compreendidos entre 25 de novembro de 1982 e 31 de março de 1989.
O período em questão, na contagem original, perfazia 6 anos, 4 meses e 7 dias, o qual, acrescido da conversão mencionada (2 anos, 6 meses e 15 dias), equivale a 8 anos, 10 meses e 22 dias.
Somando-se o período de trabalho rural sem registro em CTPS, ora reconhecido, ao período de trabalho especial e aos demais vínculos tidos como incontroversos, constantes da CTPS de fls. 138/131 e no resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 89/90, o autor contava, em 23 de fevereiro de 2006, data em que foi formulado o requerimento administrativo de fl. 94, com o tempo de serviço correspondente a 34 anos, 7 meses e 1 dia, insuficiente a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, conforme pleiteado na exordial.
Não obstante, verifico dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, que o autor manteve vínculo empregatício após a data em que formulou o requerimento administrativo e que, por ocasião do ajuizamento da ação (12/06/2008), contava com o tempo de serviço correspondente a 36 anos, 10 meses e 21 dias, suficientes a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício.
Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de tempo de serviço.
Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.
Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 162 (cento e sessenta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, no caso em apreço, por não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (07/07/2008).
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por outro lado, consoante comprovam os extratos do CNIS, anexos a esta decisão, a parte autora recebeu benefício previdenciário de auxílio doença (NB 31/542.775.975-8), entre 22 de setembro de 2010 e 28 de outubro de 2010 e já se encontra em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/155327065-4), desde 12 de abril de 2011, razão por que deverá optar, junto à Autarquia Previdenciária, após o trânsito em julgado desta decisão, pela manutenção da atual aposentadoria ou pela implantação desta que lhe foi garantida em sede judicial, devendo ser compensado, de qualquer forma, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas já pagas no âmbito administrativo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação da parte autora e à apelação do INSS,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000575-49.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.000575-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	AIRTON SILVA
ADVOGADO	:	LUIZ RIBEIRO DE PAULA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ROGERIO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por AIRTON SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 127/132 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 138/149, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:
"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si,* a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de

maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pugna a parte autora pelo reconhecimento do trabalho rural, exercido sem formal registro em CTPS, entre 29 de novembro de 1956 e 14 de janeiro de 1965 e, entre 16 de dezembro de 1965 e 31 de dezembro de 1974.
Para tanto, instruiu a demanda com o Diploma de Conclusão de Curso Primário de fl. 16, datado de 19 de dezembro de 1959, onde consta que se tratava de uma escola rural, todavia, não se vislumbra de tal documento sua qualificação ou de seus genitores como lavrador/agricultor.
Na Certidão de Casamento de fl. 17, o autor foi qualificado como lavrador, por ocasião a celebração de seu matrimônio, em 01 de julho de 1978, ou seja, época em que ele já exercia a atividade urbana, conforme afirmado na exordial e comprovado pela CTPS de fls. 20/25.
O mesmo se verifica da Matrícula de Imóvel Rural de fl. 19, emanada do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Dourados - MS, em que seu genitor foi qualificado como lavrador, em 11 de abril de 1979.
Na Certidão de Casamento de fl. 18 consta que seu genitor foi qualificado como agricultor, por ocasião da celebração de seu matrimônio, em 11 de julho de 1941, contudo, no tocante à exigibilidade de prova indiciária em nome do litigante, contemporânea à atividade rural desempenhada pelo trabalhador, faz-se necessário perquirir se o documento utilizado, em sua forma e conteúdo, é condizente com a situação de um trabalhador que, à época, estivesse em pleno vigor no desempenho de seus afazeres.
Assim, a par da orientação predominante sufragada por este E. Tribunal, a certidão de nascimento do autor que traga a qualificação rural dos pais até poderia ser admitida excepcionalmente como início de prova material a ser corroborado pela testemunhal, na hipótese de registro *a posteriori.*
Não é esta, porém, a circunstância dos autos.
Isso porque referido assentamento, por ocasião de sua lavratura, ainda que desse conta da qualificação rural do genitor, foi lavrado anteriormente a seu nascimento, não se prestando a alicerçar períodos ulteriores da atividade alegada.
Ademais, conquanto as testemunhas ouvidas às fls. 102/104 tenham afirmado conhecê-lo desde sua mais tenra idade e saber que ele trabalho nas lides campesinas nos períodos pleiteados, torna-se inviável o reconhecimento do labor campesino através de prova exclusivamente testemunha, sendo aplicável à espécie a Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse contexto, somando os períodos de trabalho urbano constantes na CTPS de fls. 20/25 ao período em que prestou serviço militar obrigatório, conforme demonstrado pelo Certificado de Reservista de fl. 15, expedido pelo Ministério da Guerra, contava a parte autora em 07 de março de 2005 (data do ajuizamento da ação), com o tempo de serviço correspondente a 18 (dezoito) anos, 6 (seis) meses e 16 (dezesseis) dias, insuficiente, portanto, a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.
Nesse contexto, não estando preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006777-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006777-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRENE CORCOVIA BUENO
ADVOGADO	:	ALAN RUBENS GABRIEL
No. ORIG.	:	08.00.00135-4 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.
A r. sentença monocrática de fls. 112/116 julgou procedente o pedido para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por idade. Feito não submetido ao reexame necessário.
Em razões de apelação de fls. 119/130, pleiteia a Autarquia Previdenciária a reforma do *decisum,* ao argumento da descaracterização do regime de economia familiar em razão de vínculos urbanos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e, por fim, suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."
O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime

de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
Não é diferente o entendimento da doutrina:
"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.
Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora completou o requisito idade mínima em 2006 (fl. 15) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 150 meses.
Para o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão de Casamento de fl. 14, que qualificou seu esposo como lavrador em 1970.
Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.
Todavia, informações extraídas do CNIS (fls. 63/67 e 96/110), revelam a existência de recolhimentos da autora na condição de contribuinte individual, entre junho de 1985 e julho de 1990, bem como o exercício de atividade urbana, na Câmara Municipal de Tejupá, entre janeiro de 1997 e dezembro de 2000. Somem-se a estes dados os recolhimentos na qualidade de autônomo de seu cônjuge, nos anos de 1985 a 1987.
Não bastasse isso, a prova testemunhal de fls. 78/80 revelou-se frágil, genérica e desmerecedora de credibilidade, na medida em que se limitou a atestar o trabalho rural da autora, em regime de economia familiar, sem esclarecer os períodos deste labor e também sem demonstrar familiaridade com o desempenho das atividades urbanas da requerente e de seu consorte, omitindo-se sobre ponto relevante à solução da lide.
Em suma, as informações trazidas pelos depoentes e pela própria autora, no sentido de que "*sempre trabalhou na zona rural",* foram refutadas pelos, aproximadamente, 08 anos de serviço urbano, o que inviabiliza a caracterização do regime de economia familiar, que exige a exclusividade do labor rural, sem fonte externa de

renda, para a própria subsistência.
Esclareço que as Notas Fiscais de Produtor e de Entrada expedidas em nome do marido da requerente em nada alteram as conclusões lançadas, quais sejam, de que o labor rural nunca fora a única fonte de subsistência.
Deixo de apreciar o pedido de aposentação por idade com aproveitamento do labor urbano, ante a inexistência de manifestação na causa de pedir neste sentido, posto que a autora sustentou que "*desde 20 de outubro de 1966 trabalha continuamente sem interrupção, até os dias atuais nos meios rurais...*" (fl. 03).
De rigor, portanto, o decreto de improcedência do pedido. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.
Prejudicado o prequestionamento ventilado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a decisão de primeiro grau e julgar improcedente o pedido.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006245-73.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006245-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	RAIMUNDO ALBINO FILHO
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO PEREZ ALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 107/111 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 116/123, requer a parte autora a reforma da sentença, ao fundamento de que restou demonstrado o exercício de atividade especial nos períodos pleiteados, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido. "
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in *Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social*, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de

Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário DIRBEN-8030 de fls. 21 e 54 e laudo de fls. 22/23 e 55/56 - período de 03/11/1981 a 12/04/1982 - ajudante serviços gerais - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 85 decibéis e óleo de origem mineral - enquadramento nos itens 1.1.6 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79;
- Formulário DIRBEN-8030 de fls. 24/25 e 57/58 e laudo de fls. 26/27 e 59/60 - período de 01/08/1984 a 28/04/1995 (conforme pleiteado na exordial) - ½ oficial pintor revólver e pintor revólver - fazia de modo habitual e permanente pintura com uso de revólver - enquadramento no item 2.5.3 do Decreto 83.080/79.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003,

DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, faz jus o requerente ao reconhecimento dos períodos supramencionados.
Por outro lado, não merece acolhimento o pleito de conversão para especial do interregno compreendido entre 16 de abril de 1982 e 31 de julho de 1984, uma vez que neste período o autor exercia a função de ajudante/pintura, a qual não encontra previsão no decreto que rege a matéria em apreço.
Nos termos do pedido inicial, aprecio a *quaestio* sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.
Contando o autor, em 15 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), com 26 anos, 08 meses e 07 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 03 anos, 03 meses e 23 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (01 ano, 03 meses e 27 dias), equivalem a 04 anos, 07 meses e 20 dias.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (26 anos, 08 meses e 07 dias), o período faltante para 30 anos (03 anos, 03 meses e 23 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (01 anos, 03 meses e 27 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 31 anos, 03 meses e 27 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações, constantes das planilhas anexas a esta decisão, em 13 de janeiro de 2006 (data do requerimento administrativo - fl. 46), com **31 anos, 10 meses e 29 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.**
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 25 de janeiro de 1952 (fl. 18) e, na data do requerimento administrativo (13/01/2006 - fl. 46), já havia completado a idade mínima, a qual fora implementada em 25 de janeiro de 2005.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário de benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/01/2006 - fl. 46), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).
Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.
De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.
A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, a consulta ao Sistema DATAPREV (extrato em anexo), revela que a parte autora já se encontra em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 06 de fevereiro de 2012, razão por que deverá optar, junto à Autarquia Previdenciária, após o trânsito em julgado desta decisão, pela manutenção do atual benefício ou pela implantação deste que foi garantido em sede judicial, hipótese em que deverão ser compensadas as parcelas já pagas no âmbito administrativo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para

reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038269-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038269-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JANDIRA AUGUSTA VILLA PLASTINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00055-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

Decisão
Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) oposto por JANDIRA AUGUSTA VILLA PLASTINA contra a decisão monocrática de fls. 127/129, que negou seguimento à sua apelação e manteve o decreto de improcedência do pedido de aposentadoria por idade.
Em razões recursais de fls. 131/135, a agravante sustenta que o labor rural somado ao urbano demonstra o preenchimento da carência necessária para a concessão do benefício.
Vistos em juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1º, do CPC.
A decisão ora recorrida, no particular, encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"(...)
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:
"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:
"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de

forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
Não é diferente o entendimento da doutrina:
"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).
Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:
"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."
Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.
Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A autora completou o requisito idade mínima em 2003 (fl. 17) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 132 meses.
Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento (fl. 18), a qual qualifica o marido da requerente como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em 1965, tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.
Ademais, juntou a sua CTPS de fls. 24/29, noticiando vínculos urbanos a partir de junho de 1992, fato corroborado pelas informações constante na base de dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais fls. 67/74.
Por sua vez, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório na audiência realizada em 09 de fevereiro de 2011 (CD-R - arquivo audiovisual - fl. 94), são frágeis e desmerecedores de credibilidade na medida em que relatam que a autora deixou as lides campesinas há mais de vinte anos.
Desta forma, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.
Portanto, não merecem prosperar as alegações da apelante, não merecendo reparos o r. decisum de primeiro grau.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ***nego seguimento à apelação*** *e mantenho a sentença recorrida.*
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se."

Busca a requerente, ora agravante, a reconsideração da decisão referenciada, para que seja deferido o benefício.
Com razão a agravante.
Em princípio, registro que o art. 48 da Lei n° 8.213/91 passou por uma alteração legislativa, com a edição da Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, por meio da qual permitiu-se que o tempo de atividade urbana se agregue ao tempo de labor rural para fins de concessão da aposentadoria por idade, aumentando-se, contudo, a idade mínima das mulheres para 60 anos e dos homens para 65 anos.
A normação em comento contem a seguinte redação:

§2º: Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício

pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§3º: Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.
§4º: Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social."

No presente caso, a autora, nascida em 20 de março de 1948, conforme se verifica da Carteira de Identidade de fl. 17, completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 02 de fevereiro de 2008. Assim, em observância ao disposto no art. 142 da referida Lei, deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 162 meses.
Para efeito de demonstração da carência necessária, pretende o reconhecimento das atividades rural e urbana desempenhadas, aquela, mediante a demonstração de prova indiciária do labor e corroboração por testemunhas, já esta, através do cômputo dos vínculos constantes em CTPS.
Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento de fl. 18, que qualificou seu cônjuge como lavrador em 1965.
Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural da demandante, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento (mídia digital à fl. 94), momento em que as testemunhas afirmaram ter a mesma laborado nas lides campesinas, na Fazenda "Mar D"espanha", entre os anos de 1965 e 1985, no desempenho da cultura do café, antes de sua ida para a cidade.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1965 e 1985, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **21 anos**.
No tocante ao labor urbano, verifico anotações constantes na CTPS de fls. 24/29 e no extrato de CNIS de fl. 67, nos lapsos de 01/06/1992 a 03/04/1993, 01/10/1994 a 31/03/1995, 01/04/2002 a 17/06/2009 e de 07/07/2009 a 30/07/2010, os quais totalizam 09 anos, 07 meses e 15 dias de labor.
Somando-se o tempo de trabalho no âmbito rural com os vínculos de natureza urbana já mencionados, supera a autora a carência mínima exigida, a contento do quanto estabelecido pelo art. 48 da Lei de Benefícios, com a inovação citada.
Este Tribunal, em casos análogos, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. NOVA REDAÇÃO DO ART. 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURÍCOLA COMPROVADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - A Lei 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que para o segurado que atuou em atividade rural os períodos de contribuição referentes às atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) ou 65 anos (homem).
II - A autora, comprovou o preenchimento do requisito etário, bem como o exercício sucessivo de trabalho rural e atividade urbana, por período superior ao necessário à concessão do benefício vindicado, observando-se a referida alteração da legislação previdenciária.
(...)
VII - Apelação da autora provida."
(AC nº 2010.03.99.033303-9/SP - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - DJF3 22/12/2010 - p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. ART. 48, §§3º e 4º, DA LEI Nº 8.213/91 ACRESCENTADOS PELA LEI Nº 11.718/08. ART. 462 DO CPC. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.
1. Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do exercício da atividade rural não pode ser feita por prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.
2. Presente in casu o razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de ser reconhecido o tempo de serviço exercido pela autora na atividade rural.
3. De outra parte, consta na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora registro de trabalho na Prefeitura Municipal de Assis, no período de 18.04.1983 a 31.03.1986, bem como do CNIS o registro de trabalhos de natureza urbana nos períodos de 26.08.1986 a 31.08.1986, 01.07.1988 a 11.09.1988, 21.03.1995 a

09.08.1995 e de 27.02.1997 a 06.07.1998, além do recolhimento de contribuições individuais no período de 08/2004 a 10/2004.
4. A Lei nº 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§ 3º e 4º ao artigo 48 da Lei nº 8.213/91, dispondo que os períodos de contribuição referentes às atividades não-rurais podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) anos, se mulher, e aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem.
5. Aplicável na hipótese dos autos o disposto no artigo 462 do CPC.
6. Considerando que a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 02.01.2009 e comprovou o exercício de atividade rural bem como de atividade urbana em números de meses superior a carência requerida, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, na forma do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, acrescentados pela Lei nº 11.718/2008. Precedentes desta E. Turma.
(...)
9. Apelação da parte autora parcialmente provida.
(AC nº 2006.61.16.001233-0/SP - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Diva Malerbi - DJF3 15/12/2010 - p. 642).

Assim sendo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, respectivamente transcritos:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".
"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

A demonstrar a preocupação do legislador, por via de sucessivos diplomas legais, de modo a preservar o instituto do direito adquirido, ressalto que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado. A mesma disposição já se achava contida no parágrafo único do art. 272 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Confira-se:

*"**Art. 272**. Prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data em que começaram a ser devidas, as mensalidades ou benefícios de pagamento único.*
***Parágrafo único**. Não prescreve o direito a aposentadoria ou pensão para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, mesmo após a perda da qualidade de segurado".*

Ademais, não há necessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos idade e carência, porquanto tal exigência não está prevista em lei e implica em usurpação das funções próprias do Poder Legislativo, além de fugir dos objetivos da legislação pertinente, que, pelo seu cunho eminentemente social, deve ser interpretada em conformidade com os seus objetivos.
Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL E OMISSÃO INEXISTENTES.
I - A lei não exige o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à aposentação por idade. Precedentes.
II - Tendo contribuído por mais de 9 (nove) anos antes do advento da Lei 8.213/91 que garantiu o direito à aposentadoria por idade a quem contribuiu com 60 (sessenta) contribuições, a perda de qualidade de segurado não importa em perecimento do direito à aposentação, ao completar o implemento da idade.
III - Embargos rejeitados".
(5ª Turma, EDRESP n.º 323.903, Rel Min. Gilson Dipp, j. 13.03.2002, DJU 08.04.2002, p. 266).

Na mesma senda, os julgados desta Corte que colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. SIMULTANEIDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. OFENSA AO ARTIGO 201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
3. Considerando que os fatos constitutivos do direito da Autora ocorreram sob a vigência do Decreto nº 77.077, de 24.01.1976, que exigia o implemento dos requisitos de 60 anos de idade, para mulher, e 60 (sessenta)

contribuições mensais, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, já que restaram implementados os pressupostos legais.
4. A perda da qualidade de segurado não obsta a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 109, parágrafo único, do Decreto n.º 77.077/76 e das reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ratificadas com o advento da Lei n.º 10.666/2003, devendo ser computando todo o período de efetivos recolhimentos vertidos pela Autora. Precedentes desta E. Corte.
5. Não se exige a implementação simultânea dos requisitos legais. Precedentes do C. STJ.
6. Não prospera, também, a alegação de ofensa ao artigo 201 da Constituição Federal, pois o atual regime previdenciário brasileiro possui caráter contributivo, tendo sido adotado o sistema de repartição. Logo, considerando que a Autora, durante mais de quatorze anos, verteu contribuições aos cofres da Previdência, não há falar-se em ofensa ao mencionado dispositivo constitucional.
(...)
10. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida".
(7ª Turma, AC 2001.61.83.005362-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 22.05.2006, DJU 13.10.2006, p. 323).

Ad argumentandum tantum, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Desta forma, preenchidos os requisitos legais, faz jus a autora à percepção do benefício pleiteado.
O termo inicial do benefício será fixado na data da citação (02/08/2010 - fl. 42vº), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão e ofereceu resistência.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, em consulta ao Sistema DATAPREV (extrato em anexo), verifico que a parte autora se encontra em gozo de auxílio-doença, razão por que deverá optar, junto à Autarquia Previdenciária, após o trânsito em julgado desta decisão, pela manutenção do atual benefício ou pela implantação deste que foi garantido em sede judicial.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, **reconsidero a decisão de fls. 127/129 e, em novo julgamento, dou parcial provimento à apelação** para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada.
Intime-se.
São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005677-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005677-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ALAIDE APARECIDA DE SOUZA BORGES
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00045-2 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 76/79 julgou improcedentes os pedidos.
Em razões recursais de fls. 84/88, requer a parte autora a anulação do *decisum*, para a oitiva de testemunhas.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:
I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, tratando-se de rurícola, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, requerida na petição inicial, aliada a início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade nas lides campesinas e, consequentemente, o cumprimento do período de carência e a respectiva qualidade de segurado.
Assim, o julgamento, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.
Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.
(...)
- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.
- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."
(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495)
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.
I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.
II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.
III - Recurso provido."
(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.013839-8, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 04.06.2002, DJU 09.10.2002, p. 481)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.
1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."
(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)
"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
III - Recurso provido, sentença que se anula."
(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, **com a produção de prova testemunhal**.
Ante o exposto, nos termos artigo 557, §1º-A, do Código de processo Civil, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença monocrática,** determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, bem como para prolação de novo julgado.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004696-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004696-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ROMILDA ROSA DA SILVA
ADVOGADO	:	FAUSTO HERCOS VENANCIO PIRES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00043-6 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
A r. sentença monocrática de fls. 44/46 julgou improcedente o pedido.
Em apelação interposta às fls. 48/60, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 18 de maio de 2012 e o aludido óbito, ocorrido em 30 de abril de 2007, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 18.
A dependência econômica da autora em relação ao seu ex- marido não restou demonstrada.
A Certidão de Casamento de fl. 18 comprova que a autora foi casada com o *de cujus*.
É certo, diante do já exposto, que os requisitos para obtenção do direito em comento devem estar presentes quando da data do óbito, pois este é o fato gerador da relação jurídica obrigacional entre a Autarquia e o beneficiário da pensão por morte. Ou seja, para fazer jus ao benefício pretendido, a autora deveria demonstrar que preenchia, no momento da ocorrência do fato hipoteticamente descrito como ensejador da pensão, todos os requisitos legais.
A postulante não trouxe aos autos prova documental hábil a comprovar a situação da dependência alegada.
No que tange à prova documental, não há nos autos comprovação de que o *de cujus* e a autora moravam no mesmo endereço.
Observo que não se trata aqui de negar benefício em decorrência da renúncia por parte da autora aos alimentos por ocasião de sua separação judicial, sendo certo que, uma vez devidamente comprovada a dependência econômica, ao tempo do falecimento de seu ex-marido, faria jus ao benefício.
In casu, entendo que essa condição não restou demonstrada nos autos.
Por outro lado, muito embora não se coloquem em dúvida as alegações da autora de que, atualmente, atravesse problemas financeiros, essa condição atual, relatada inclusive em sede de recurso, não tem o condão de constituir, *a posteriori*, situação fática a preencher requisito exigido quando falecimento de seu ex-cônjuge.
Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o

acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004780-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004780-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALZIRA DE FATIMA VIRGOLINO
ADVOGADO	:	NAILDE GUIMARÃES LEAL LEALDINI
No. ORIG.	:	11.00.00065-1 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
A r. sentença monocrática de fls. 120/121 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 125/132, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais e quanto à antecipação da tutela.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
No tocante à concessão da tutela antecipada não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."
É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
Na hipótese da presente ação, proposta em 16 de março de 2011, o aludido óbito, ocorrido em 19 de junho de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 25.
Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do de *cujus*, uma vez que ele recebia benefício de

natureza previdenciária (aposentadoria por invalidez - NB nº 127.896.670-3), desde 29 de janeiro de 2003, tendo cessado por ocasião de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, fl. 30.
A união estável entre o casal restou demonstrada nos autos pelos depoimentos das testemunhas ouvidas à fl. 116 que afirmaram conhecer a autora e seu falecido companheiro e saber que, ao tempo do óbito, eles ainda coabitavam como se casados fossem.
Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.
O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.
Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a data do requerimento administrativo, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.
A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.
(...)
4. Sendo benefício requerido administrativamente, após o trintídio fixado pelo artigo 74, inciso I da Lei 8.213/91, o termo inicial é a data de entrada do requerimento.
(...)
7. Agravo retido improvido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas".
(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.042923-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 01.09.2003, DJU 02.10.2003, p. 242).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003330-75.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.003330-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GILDO CLAUDINO
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro
No. ORIG.	:	00033307520084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 89/90 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais
Remessa oficial tida por interposta.
Em razões recursais de fls. 96/98, suscita a Autarquia Previdenciária o reexame necessário e, no mais, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão

do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram incontroversas.
O laudo pericial de fls. 66/75, concluiu que o periciado é portador de espondilodiscoartrose da coluna lombar, pós-operatório tardio de laminectomia L2-L3, hipertensão arterial sistêmica e obesidade classe 1 (um).
Não obstante o laudo tenha concluído pela ausência de incapacidade, verifico que os relatórios médicos de fl. 12 e fls. 14/16 e 19, demonstram a indevida cessação do auxílio-doença em 30 de janeiro de 2008, o qual foi posteriormente restabelecido na via administrativa em 18 de junho de 2008 (fl. 92).
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e temporária.
Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático e as conclusões médicas juntadas aos autos, entendo como devido o restabelecimento do auxílio-doença, com o pagamento dos atrasados no período de 30 de janeiro de 2008 a 17 de junho de 2008.
Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores eventualmente pagos.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, no tocante aos juros de mora e correção monetária.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009166-90.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009166-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ALBERTO POSCHARDT (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00091669020124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da RMI, com a inclusão dos valores da contribuição da gratificação natalina.
A r. sentença monocrática julgou improcedente a demanda, ao fundamento da decadência do direito à revisão do benefício.
Em razões recursais, impugna a parte autora o reconhecimento da decadência do direito à revisão e, no mérito, requer a reforma integral da r. sentença monocrática.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.
Cumpre observar que o art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao ajuizamento da ação.
A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou o referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:
"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.
Entendia este Relator, inicialmente, que o instituto da decadência não poderia atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.
Porém, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp nº 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu em sentido diverso, determinando a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória nº 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei nº 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.
Logo, em consonância com a jurisprudência acima, passo a seguir a orientação assentada por aquela Corte Superior.
In casu, pretende a parte autora o recálculo do benefício concedido em 18.05.1995, com a consideração de novo período básico de cálculo, ao fundamento do direito adquirido. Ora, inarredável a conclusão de que pretende o demandante questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial legal. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 03.09.2012, mais de 10 anos após 28/06/1997, de rigor a manutenção da improcedência do feito.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação,** na forma

acima fundamentada, e mantenho a r. sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009438-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009438-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	MARIA DO CARMO MAZZA
ADVOGADO	:	NEIVA MARIA BRAGA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00094389120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
Deferida a antecipação da tutela (fl. 60).
Agravo de instrumento interposto pelo INSS convertido em retido (fls. 95/97).
A r. sentença monocrática de fls. 117/119 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do

óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."
É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
Na hipótese da presente ação proposta em 03 de agosto de 2009 o aludido óbito, ocorrido em 28 de outubro de 2006, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 16.
Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do de *cujus*, uma vez que ele recebia benefício de natureza previdenciária - NB 126.4303464, desde 21 de junho de 2005, tendo cessado por ocasião de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do INSS, (fl. 82).
A união estável entre o casal restou demonstrada nos autos de ação reconhecimento de união estável, que tramitou pela 1ª Vara das Famílias e Sucessões da Comarca de São Bernardo do Campo - SP, autuado sob nº 564.01.2007.055407-6/000000-000, onde fora julgada procedente a demanda ajuizada pela autora para demonstrar a união estável vivenciada por ela e pelo falecido (fl. 39).
Ademais, as testemunhas ouvidas às fls. 114/115 afirmaram conhecer a autora e seu falecido companheiro e saber que, ao tempo do óbito, eles ainda coabitavam como se casados fossem.
Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art.

161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada.
Mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004186-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004186-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ROSA GENERI DE SOUZA
ADVOGADO	:	IVANICE RODRIGUES ROCCHI
No. ORIG.	:	10.00.00083-7 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 55/58 julgou procedente o pedido, condenou o INSS à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 60/66, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
In casu, de acordo com os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 26, verifica- se que a requerente vertera contribuições ao Sistema Previdenciário na condição de contribuinte individual de fevereiro de 2009 a janeiro de 2010.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de 18 de abril de 2011 (fls. 42/46), o qual concluiu que o periciando é portador de espondiloartrose de coluna e HAS. Segundo o *expert,* a autora pode ser considerada incapaz para o trabalho, de forma total e definitiva, com o início da incapacidade há aproximadamente 03 (três) anos, em 2008.
Assim sendo, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete o autor **remonta a período em que a mesma não possuía a qualidade de segurado (2008)** e anterior ao seu ingresso ao RGPS na condição de contribuinte individual, ocorrido também em fevereiro de 2009, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurado obrigatório. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.
Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda. Deixo de condená-lo no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação,** para julgar improcedente o pedido da parte autora.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001659-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001659-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA FERNANDES
ADVOGADO	:	LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	:	12.00.00026-7 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
A r. sentença monocrática de fls. 44/45 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 59/69, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por

cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."
A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).
Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:
"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 21 de março de 2012, e o aludido óbito, ocorrido em 29 de março de 2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 15.
A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do companheiro falecido, trazendo aos autos a

Certidão de Nascimento da filha de fl. 48, na qual consta ter sido o mesmo qualificado como lavrador por ocasião da lavratura do assentamento, em 24 de fevereiro de 1966.
Tal documento constitui início de prova material do labor campesino, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.
Por outro lado, as informações constantes do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 41, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, apontam no sentido de que o *de cujus* recebia Renda Mensal Vitalícia por Incapacidade (NB 0880760117), desde 03 de dezembro de 1990, tendo cessado em decorrência de seu falecimento, em 29 de março de 2011.
É certo que se por tratar de benefício de caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extingue-se com a morte do titular, não gerando, por consequência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes.
Não obstante, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito da autora não decorre dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o extinto segurado e o INSS, em razão do labor rural por ele exercido até a data em que se tornou inválido.
Vale ressaltar que nos depoimentos de fls. 46/47, colhidos em audiência sob o crivo do contraditório, as testemunhas afirmaram que o *de cujus* sempre laborou nas lides campesinas, deixando de laborar em virtude dos males incapacitantes.
Em que pese não seja possível extrair de tais depoimentos segurança a respeito da qualidade de segurado como trabalhador rural ao tempo do falecimento, importa consignar que o art. 102 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei n.º 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis:*

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.
§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.
§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior." (grifei).

Estabelece a Constituição Federal de 1988, no art. 201, § 7º, II:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
*§7º. É **assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social**, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*
(...)
II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).
Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais é devido ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida.
No presente caso, vê-se que na data do falecimento (29 de março de 2011), o *de cujus* contava com 88 (oitenta e oito) anos de idade, preenchendo assim o requisito idade mínima para esta espécie de aposentadoria.
Ademais, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
Em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pelo falecido por no mínimo 60 (sessenta) meses**,** com a implementação do requisito idade em 1982.
Desta feita, fazendo jus, à época do óbito, ao benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, razão pela qual passo à análise dos demais requisitos autorizadores da pensão por morte aqui vindicada.
No tocante à união estável, a autora carreou aos autos início de prova material, consubstanciado nas Certidões de Casamento e Nascimento de fls. 17 e 48, pertinentes aos filhos havidos da relação marital.
Ademais, na Certidão de Óbito de fl. 15, restou assentado que, por ocasião do falecimento, Gabriel Ruiz residia na

rua professora Isaura Costa e Silva, nº 210, Vila Santa Helena, em Pilar do Sul - SP, mesmo endereço declarado pela autora na exordial.
As testemunhas também foram unânimes em afirmar que o casal vivia como se casados fossem, situação que se estendeu até a data do falecimento.
Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação à companheira.
Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005528-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005528-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MIGUEL LUIZ TAGLIERI
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00139-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
A r. sentença monocrática de fls. 55/61 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 65/82, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos legais, pelo que faz jus à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 12 de setembro de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 16 de agosto de 1996, está comprovado pelo respectiva Certidão de fl. 05.
Também restou incontroverso o requisito da qualidade de segurada da *de cujus*.
A Certidão de Casamento de fl. 07 comprova que o autor foi casado com a *de cujus* de 16 de maio de 1987 a 27 de

abril de 1995, data em que foi homologado a separação judicial do casal.
É certo, diante do já exposto, que os requisitos para obtenção do direito em comento devem estar presentes quando da data do óbito, pois este é o fato gerador da relação jurídica obrigacional entre a Autarquia e o beneficiário da pensão por morte. Ou seja, para fazer jus ao benefício pretendido, o autor deveria demonstrar que preenchia, no momento da ocorrência do fato hipoteticamente descrito como ensejador da pensão, todos os requisitos legais.
Contudo, o postulante não trouxe aos autos prova documental hábil a comprovar a situação de dependência em relação à ex-esposa falecida.
No que se refere aos depoimentos de fl. 53, não há menção de nenhum detalhe dessa possível ajuda financeira, nenhum relato substancial que remeta ao quadro de dependência econômica à época do óbito, bem assim, prova documental alguma nesse sentido.
Observo que não se trata aqui de negar benefício em decorrência da renúncia por parte do autor aos alimentos, por ocasião de sua separação judicial, sendo certo que, uma vez devidamente comprovada a dependência econômica ao tempo do falecimento de sua ex-mulher, faria jus ao benefício.
In casu, entendo que essa condição não restou demonstrada nos autos.
Por outro lado, muito embora não se coloquem em dúvida as alegações do autor de que, atualmente, atravesse problemas financeiros, essa condição atual, relatada inclusive em sede de recurso, não tem o condão de constituir, *a posteriori*, situação fática a preencher requisito exigido quando do falecimento de seu ex-cônjuge.
Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001370-97.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001370-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ADRIANA APARECIDA SANTANA
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013709720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.
A r. sentença monocrática de fls. 139/142 rejeitou o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária.
Em razões recursais de fls. 146/149, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 161/163), no sentido do não provimento do recurso.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que

tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.
A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.
Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.
O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.
A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.
A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.
O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.
Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.
Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.
O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).
A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.
Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de*

prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".
No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita,* inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).
Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita,* estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.
Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:
"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
(...)
III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.
Recurso não conhecido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.
Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004).
Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.
Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (*v.g.*, Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).
Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de

suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.
A questão não se mostrou tranquila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.
Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.
Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgamentos monocráticos, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.
Estabelecido o dissenso naquela Corte, o mesmo se resolveu, à unanimidade, no sentido, enfim, de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no famigerado art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.
Refiro-me à Petição nº 7203/PE, relatada pela Eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura e apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011. O julgado, disponibilizado no DJe de 11 de outubro do mesmo ano, porta a seguinte ementa:
"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

Como se vê, a questão é tormentosa e, por envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, teve, inclusive, repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.
No presente caso, o laudo médico de fls. 119/123 afirmou que a autora apresenta transtorno depressivo recorrente (CID10 F33.4), em remissão, entretanto não há incapacidade laborativa.
Por sua vez, a perícia de fls. 123/132 informou que a documentação médica apresentada pela autora descreve trombose venosa profunda e hipertensão arterial sistêmica, atualmente, a pericianda realiza tratamento médico no "Hospital Anchieta" com o serviço de cirurgia vascular, dessa forma, o *expert* concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades habituais.
Ademais, cumpre salientar que a postulante conta com 35 (trinta e cinco) anos de idade, não possuindo, portanto, a idade mínima necessária para a concessão do benefício.
Desta feita, ausente a incapacidade e a idade mínima exigida para a concessão da benesse pleiteada, de rigor a improcedência da demanda.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047805-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047805-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IJAINE CRAVO DA COSTA
ADVOGADO	:	JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA
No. ORIG.	:	12.00.00029-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a autora o benefício de salário-maternidade.
A r. sentença monocrática de fls. 29/30 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 36/40, pugna a Autarquia pela reforma do *decisum*, por não preencher a autora os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).
O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições

previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.
O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).
Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.
Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.
A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."
(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).
No presente caso, a Certidão de fl. 10 comprova o nascimento do filho da parte autora em 04 de março de 2009, constituindo início razoável de prova material de sua própria atividade rural, porquanto qualifica a requerente e o genitor da criança como "lavradores".
Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (CD/R, fl. 33).
Nesse passo, insta salientar que os extratos do CNIS de fls. 18/26, não constituem óbice à concessão da benesse pleiteada, uma vez que a postulante possui prova em nome próprio.
Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Entretanto, a verba honorária será fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirá sobre 4 (quatro) salários mínimos.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença, na forma acima fundamentada**.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045907-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045907-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIRCEIA DA COSTA SIQUEIRA
ADVOGADO	:	MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
No. ORIG.	:	11.00.00110-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a autora o benefício de salário-maternidade.
A r. sentença monocrática de fls. 32/33 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 38/41, pugna a Autarquia pela reforma do *decisum*, por não preencher a autora os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).
O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.
Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.
O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).
Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.
Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.
A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).
No presente caso, a Certidão de Nascimento de fl. 16 comprova o nascimento do filho da parte autora em 18 de fevereiro de 2011.
A Certidão de Casamento de fl. 09 qualifica a autora e seu marido como "lavradores", por ocasião do matrimônio realizado em 2003.
Ademais, a CTPS de fls. 14/15 noticia vínculo rural por parte do Sr. Geremias Remigio de Siqueira a partir de novembro de 2007.
Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 34/35).
Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença, na forma acima fundamentada**.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030766-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030766-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	ORLANDO SACOMAN
ADVOGADO	:	ALLAN KARDEC MORIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIA STELA FOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00186-1 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e especial indicados na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (23.07.1998), ou a partir do ajuizamento da ação (30/11/2002).
O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.
O autor apela, alegando que presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, e pede a reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.
Primeiramente, verifica-se que a sentença recorrida não apreciou o pedido de reconhecimento do tempo especial.
A ausência de apreciação de todas as questões trazidas pela parte não implica, por si só, em julgamento *citra petita*, quando restar evidenciado que a análise das questões posteriores ficou prejudicada pelo não acolhimento da questão anterior.
Neste feito, pelo não reconhecimento do período de trabalho rural, ficou evidente que o autor não teria o tempo mínimo necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o que justifica a abstenção do juízo a

quo em analisar os pedidos subseqüentes.
Ademais, não seria hipótese de anulação do julgado, pelo disposto no art. 515, § 1º, do CPC, que permite ao Tribunal conhecer e julgar todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha analisado integralmente.

Nesse sentido.

Alexandre de Paula (Código de Processo Civil Anotado, volume II, 6a edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1994) traz diversos julgados (ps. 2055/2063):
3. Não está o Tribunal, ao julgar a apelação, adstrito às questões decididas na sentença de primeiro grau, mas pode apreciar ainda as que, nos limites do pedido, foram suscitadas e discutidas pelas partes (ac. unânime do STF em sessão plena de 08-09-77, na AR 1.066-MG, relator Min. Moreira Alves; RTJ 86/74).
30. O efeito devolutivo da apelação permite que o Juízo ad quem examine todas as questões que não foram apreciadas pelo juiz, apesar de suscitadas e discutidas, assim como as examináveis de ofício, salvo as cobertas pela preclusão (ac. Unânime da 7ª Câmara do TJRJ, de 21-05-85, na apelação 36.501, relator Des. Graccho Aurélio; RDTJRJ).
51. Se a questão não chegou a ser discutida na lide, é também extravagante ao âmbito devolutivo recursal, pois, acerca do artigo 515, § 1º, do CPC, no que tange a questões não apreciadas na primeira instância, nem apreciáveis ex officio, exige o § 1º que hajam sido suscitadas e discutidas, não bastando sequer que uma das partes as tenha argüido; é mister que a outra haja impugnado a argüição (ac. Unânime da 1ª Câmara do 2º TACivSP, de 30-04-86, na apelação 188.435-1, relator Juiz Quaglia Barbosa; JTACivSP 104/248).
61. A exigência de duplo grau de jurisdição, com limite de conhecimento da apelação, não é irrestrita. Todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro, serão apreciadas pelo Tribunal. O órgão superior está impossibilitado de pronunciar-se sobre o mérito da causa, sem que o tenha feito o inferior. Mas é dispensável que tenha esgotado a matéria; basta a simples possibilidade de que essas questões fossem legitimamente apreciadas ali. Não há exigência de que ogni singola questione venga esaminata due volte (ac. Unânime da 8ª Turma do TRT da 2ª Região, de 26-03-84, no RO 11.534/82, relator Juiz Valentin Carrion; Adcoas 1984, n. 99.629)

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.
A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.
Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.
Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.
Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

O art. 106 da Lei 8.213/91 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.
Entretanto, o autor não apresentou início de prova material válido, pois o certificado de dispensa de incorporação o qualifica como gari.
Ademais, as notas fiscais de produtor foram expedidas em nome de Hermínio Sacomam, Luiz Sacomam e Antonio Sacomam, que, supostamente, seriam irmãos do autor. Entretanto, a relação de parentesco não restou comprovada.
Assim, não há início de prova material.
A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Com relação à atividade especial nos períodos de 04.01.1979 a 03.06.1987, de 01.09.1987 a 23.07.1998 e de 24.07.1998 a 14.12.1999, o autor acostou o formulário de fls. 40, relativo ao período de 01.09.1987 a 14.12.1999.
O período de 04.01.1979 a 03.06.1987 não pode ser reconhecido como especial, pois o autor juntou apenas a CTPS, e a atividade de lixeiro não é enquadrada como especial no mencionado período.
O formulário acostado, expedido pela Prefeitura Municipal de Pompéia, serve como meio de prova. Ademais, apresenta toda a informação referente à atividade do autor. Possível, portanto, o enquadramento da atividade nos itens 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e itens 1.3.2 e 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, no período de 01.09.1987 a 05.03.1997. O período posterior a 05.03.1997 não pode ser reconhecido como especial, pois não foi apresentado o ppp.
O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.
Tendo em vista o ano do ajuizamento da ação - 2002 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 126 meses, ou seja, 10 anos e 06 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor (CNIS- anexo).
Conforme tabela anexa, até o requerimento administrativo, 23.07.1998, conta o autor com 23 anos, 01 mês e 13 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, ou integral.
Até a EC 20/98, conta o autor com 23 anos, 06 meses e 05 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, ou integral.
Considerando-se as regras de transição, possui o autor, até o ajuizamento da ação (30/11/2002), o total de 27 anos, 05 meses e 20 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reconhecer o tempo de serviço especial no período de 01.09.1987 a 05.03.1997. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023124-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023124-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAYSA DE MORAES RUIZ incapaz e outro
	:	KARINA RENATA DE MORAES
ADVOGADO	:	ANDERSON ANTONIO HERGESEL
No. ORIG.	:	08.00.00150-3 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
Tutela antecipada concedida à fl. 99 para a imediata implantação do benefício.
A r. sentença monocrática de fls. 100/103 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 106/132, requer o Instituto Autárquico, inicialmente, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que não restaram preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal de fls. 153/155, em que opina pelo conhecimento e não provimento do

recurso e pela correção de ofício do termo inicial do benefício, em relação à autora Maysa de Moraes Ruiz, a fim de que seja fixado a contar da data do óbito, em razão de tratar-se de menor absolutamente incapaz.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não podem prosperar as alegações da Autarquia Previdenciária.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(*Tutela Antecipada na Seguridade Social*. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:
"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade

remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 26 de agosto de 2008 e o aludido óbito, ocorrido em 18 de dezembro de 2006, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 44.
No que se refere ao requisito da qualidade de segurado do *de cujus,* observo das anotações lançadas na Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 50/57 que seu último vínculo empregatício deu-se na condição de caseiro, junto a Dalva Precinott, entre 10 de janeiro de 2006 e 12 de junho de 2006.
Nos termos do Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho, *ad litteram*:

"As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção 'juris et de jure', mas apenas 'juris tantum'.
Caberia à Autarquia Previdenciária desconstituir a idoneidade do aludido documento, nos moldes preconizados pelo art. 387 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 387 - Cessa a fé pública do documento, público ou particular, sendo-lhe declarada judicialmente a falsidade.
Parágrafo único. A falsidade consiste:
I- em formar documento não verdadeiro;
II- em alterar documento verdadeiro".

O art. 390 do mesmo Diploma Legal, por sua vez, dispõe que:

"O incidente de falsidade tem lugar em qualquer tempo e grau de jurisdição, incumbindo à parte, contra quem foi produzido o documento, suscitá-lo na contestação ou no prazo de 10 (dez) dias, contados da intimação da sua juntada aos autos".

Em outras palavras, as anotações lançadas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum* e na espécie esta não restou ilidida.
Ad argumentandum tantum, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Nesse contexto, tendo o referido vínculo empregatício cessado em 12 de junho de 2006, por ocasião do

falecimento, em 18 de dezembro de 2006, Marco Antonio Ruiz encontrava-se no período de graça, nos moldes preconizados pelo art. 15, II da Lei de Benefícios.
A autora Maysa de Moraes Ruiz, nascida em 20 de março de 2007, é filha do *de cujus* e contava menos de 21 anos de idade, por ocasião do falecimento, conforme demonstra a Certidão de Nascimento de fl. 13.
A união estável entre a autora Karina Renata de Moraes e o falecido segurado restou demonstrada nos autos de ação de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato, que tramitou pela Segunda Vara Cível da Comarca de Itapetininga - SP, autuada sob nº 487/2007, cuja sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a união estável vivenciada por ela e por Marco Antonio Ruiz até a data do óbito (fls. 45/49).
Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.
Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser mantido na data da citação (25/09/2008), em relação à autora Karina Renata de Moraes, nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.
A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES - CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.
(...)
4. O termo inicial do benefício não requerido na via administrativa é a data da citação
(...)
7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido".
(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426).

Ocorre que o benefício em questão é pleiteado também por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito (18/12/2006), em relação à autora Maysa de Moraes Ruiz, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.
É certo que a questão não fora objeto de insurgência por parte das requerentes. Contudo, segundo a regra do § 5° do art. 219 do Código de Processo Civil, o juiz deve pronunciar-se de ofício sobre a prescrição.
Note-se que o referido parágrafo, introduzido pela Lei nº 11.280/2006, revogou expressamente o art. 194 do Código Civil. Porém, mesmo na vigência desse dispositivo legal, o juiz, que não podia suprir, de ofício, a alegação de prescrição, estava liberado para fazê-lo na hipótese de se favorecer a absolutamente incapaz.
O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e, de ofício, fixo o termo inicial do benefício, a contar da data do óbito,** em relação à autora absolutamente incapaz. Mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034384-23.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.034384-4/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	JOAQUIM VILELA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00834-8 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação da atividade rural com prova documental e testemunhal. Aduz, que os poucos períodos urbanos não inviabilizam sua condição de lavrador.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.
A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .
...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em 25.03.2009, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 168 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 11/12.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.
I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.
II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do exercício da atividade rural, como sua certidão casamento, celebrado em 30.07.1968, constando sua qualificação profissional como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome do autor que indiquem o exercício em atividades rurais.
As últimas informações retratam que o autor trabalhou em atividades urbanas no período de 12.12.1977 até 30.05.1980 e de 01.10.2004 até 17.12.2004, conforme consta no CNIS (fls. 69).

Ademais, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o trabalho rural pelo período de carência, na forma da fundamentação acima exposta.

Isto posto, NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010355-09.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.010355-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	EDIVALDO AMARAL BARBOZA DE QUADROS
ADVOGADO	:	MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo.
O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.
O autor apela, sustentando haver prova da natureza especial das atividades e pede, em consequência, a reforma da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.
Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.
A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.
Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.
Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.
Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.
Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".
Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres

de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.
E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.
Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".
A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não

ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou o formulário (fls. 28) e o laudo (fls. 30/47 e 301/317) que demonstra que no período de 14.01.1974 a 30.06.1989 o autor estava exposto a "*calor e poeira, partículas de sílica; restos vegetais íntegros; fibras vegetais abundantes; fragmentos de insetos- 367 por grama de pó; partículas fecais de ácaros- 232 por grama de pó; alta contaminação de guanina (acarex-test) 4+.*"
Não é possível reconhecer a natureza especial das atividades, pois os agentes apontados não constam dos decretos mencionados.
Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002978-93.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002978-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAUDELINA MARIA DE JESUS
ADVOGADO	:	RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço especial indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (28.09.2000).
O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial de 24.02.1976 a 05.03.1997, e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (28.09.2000), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a publicação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipada a tutela.
Sentença proferida em 12.05.2008, submetida ao reexame necessário.
O INSS apela, e preliminarmente, alega que ausentes os requisitos necessários à antecipação da tutela. No mérito, sustenta não estar comprovada a exposição aos agentes agressivos e pede, em consequência, a reforma da sentença. Exercendo a eventualidade, requer seja afastada a condenação em honorários advocatícios, em razão da parcial procedência, que a correção monetária seja feita nos termos da Súmula 148 do STJ, que os juros incidam a partir da citação, e que seja reconhecida a isenção de custas.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.
Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.
Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.
A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.
Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.
Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.
Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO.

OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.
Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".
Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº

2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial .
E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.
Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.
Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".
A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades no período de 24.02.1976 a 05.03.1997, o autor juntou formulários específicos, e os laudo técnicos, (fls. 28/37), que demonstram que estava exposto ao agente agressivo ruído no patamar de 87 a 92 dB.
Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Para o reconhecimento do agente agressivo ruído é imprescindível a apresentação do laudo técnico, firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, o que permite o reconhecimento da atividade especial exercida de 24.02.1976 a 05.03.1997.
Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - epi , cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.1998.

Tendo em vista o ano do requerimento administrativo - 2000 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 114 meses, ou seja, 09 anos e 06 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprido pelo autor (CNIS- doc.anexo).
Conforme tabela de fls. 138, até a EC 20/98, conta o autor com 27 anos e 07 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.
Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.
As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.
O autor decaiu de parte mínima do pedido, portanto, os honorários advocatícios são mantidos como fixados na sentença.
Pelo exposto, NEGO PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantida a antecipação da tutela.
Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033676-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033676-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSE LEO DA SILVA
ADVOGADO	:	CESAR EDUARDO LEVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00067-2 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar como especial os lapsos de 1º/7/1985 a 9/11/1985, 12/11/1985 a 31/7/1987, 1º/8/1987 a 31/3/1996 e 1º/4/1996 a 10/7/2009, bem como condenar a autarquia na concessão do benefício vindicado, desde a data da citação, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.
Inconformada, apela a parte autora. Requer que o termo inicial seja a data do ajuizamento da ação.
Por seu turno, recorre a autarquia. Assevera a não comprovação da especialidade reconhecida. Por fim, insurge-se contra os consectários.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a *"qualquer tempo"*, independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. *RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação aos intervalos de 1/8/1987 a 31/3/1996 e 1/4/1996 a 10/7/2009, há perfil profissiográfico previdenciário (PPP) e laudo técnico que anotam a exposição, habitual e permanente, a ruído superior a 80 decibéis (código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64), o que permite o enquadramento até 5/3/1997. No que tange ao interstício de 12/11/1985 a 31/7/1987, o mesmo documento aponta a exposição, de forma habitual e permanente, a calor superior aos limites de tolerância.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Assim, devem ser enquadrados como atividade especial os períodos de 12/11/1985 a 31/7/1987, 1/8/1987 a 31/3/1996 e 1/4/1996 a 5/3/1997.
Todavia, quanto aos interregnos de 6/3/1997 a 10/7/2009 o ruído aferido (84 decibéis) é inferior aos limites previstos na norma em comento. Ademais, frise-se que o manuseio de elemento químico citado no PPP (ácido) era eventual - ocorrendo apenas uma vez ao mês.
Igualmente, para o lapso de 1/7/1985 a 9/11/1985, o PPP apresentado não indica o profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais dos fatores de risco. Assim, em razão da ausência de laudo técnico, inviável o seu enquadramento.
Por conseguinte, a parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela emenda Constitucional n. 20/98.
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação da parte autora e **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: (**i**) enquadrar como atividade especial apenas os lapsos 12/11/1985 a 31/7/1987, 1/8/1987 a 31/3/1996 e 1/4/1996 a 5/3/1997; e (**ii**) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-95.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000111-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	DUGUAI RODRIGUES SEGUNDO
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001119520104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço e o enquadramento de atividade especial, com vista à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e ao pagamento das diferenças apuradas.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural no lapso de 1º/1/1965 a 30/12/1965 e o urbano no intervalo de 2/2/1993 a 20/5/1993, enquadrar e converter o interregno de 1º/6/1974 a

30/8/1976. Por conseguinte, determinou a revisão correspondente, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros.
Inconformada, apela a parte autora. Requer a condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço
Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:
"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.
Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:
I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;
IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
V - bloco de notas do produtor rural."
No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.
Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dês que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*
No caso, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora no ano de 1965.
Ademais, os depoimentos colhidos corroboraram os apontamentos juntados.
Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural reconhecido na r. sentença, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).
Já o tempo urbano reconhecido restou comprovado pela devida anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.
Frise-se, ainda, que o documento configura presunção *juris tantum* de veracidade e a Autarquia não produziu elementos em sentido contrário.

Nesse sentido: *AC 98.03.001016-6/SP, 9ª Turma, Des. Federal Marisa Santos, DJU 2/2/2004 e AC 2000.60.02.000944-5/MS, 9ª Turma, Des. Federal Nelson Bernardes, DJF3 3/12/2009*.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial , pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado, há formulário que informa a exposição habitual e permanente a agentes químicos - código 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79.
Por conseguinte, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício, para que a autarquia compute o tempo de serviço reconhecido, vedada a eventual contagem concomitante com lapso já homologado pela autarquia.

Dos Consectários

Mantido o termo inicial da majoração.
Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e

161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação da parte autora e **dou** parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008741-34.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008741-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANGELINA DE MATOS
ADVOGADO	:	ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00087413420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de serviço em especial, desde o requerimento na via administrativa.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar como especial o interstício de 12/11/1979 a 23/8/2006, bem como condenar o INSS na revisão requerida, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.
Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento requerido. Por fim, insurge-se contra os consectários.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na

legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, quanto ao intervalo enquadrado consta perfil profissiográfico previdenciário, que informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites previstos na legislação em comento.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC nº 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Assim, entendo que a parte requerente faz jus ao enquadramento requerido.
Por conseguinte, presentes os requisitos previstos no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, motivo pelo qual é devida a revisão requerida.

Dos Consectários

O termo inicial deve ser a mantido.
Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.
Mantido o valor dos honorários advocatícios, pois moderadamente fixados, nos termos do artigo 20, § 4º, do

Código de Processo Civil.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008683-61.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008683-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO PEDRO ALVES OSCHIN
ADVOGADO	:	RICARDO ANGELO DE SOUZA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00086836120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar como especiais os interstícios de 1º/6/1981 a 25/4/1985 e 12/12/1998 a 14/6/2010, bem como condenar o INSS na concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.
Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento requerido.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, quanto aos intervalos enquadrados constam formulário, laudo técnico e perfil profissiográfico previdenciário, que informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites previstos na legislação em comento.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC nº 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Assim, entendo que a parte requerente faz jus ao enquadramento requerido.
Por conseguinte, presentes os requisitos previstos no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Dos Consectários

O termo inicial deve ser a mantido.
Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios devem ser mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação do INSS e **dou** parcial provimento à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000385-79.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000385-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OLCIMAR ALCINO FERREIRA
ADVOGADO	:	SILVIA REGINA RIBEIRO DAMASCENO ROCHA e outro
No. ORIG.	:	00003857920124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar e converter o período de 18/3/2004 a 28/9/2011. Por conseguinte, condenou a autarquia na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.
Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado, consta perfil profissiográfico previdenciário que anotam a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na legislação em comento.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Destarte, o interregno deve ser enquadrado como atividade especial, convertido em comum e somado aos demais períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.
Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer

tempo, pleitear o benefício.
Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio .
No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
Quanto ao tempo de serviço, verifico que, à data do ajuizamento da ação, a parte autora contava mais de 35 anos (folha 155 verso).

Dos consectários

O termo inicial do benefício deve ser mantido.
Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios devem ser fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação do INSS e **dou** parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1382/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003345-49.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.003345-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROBERTO FRANCISCO JUSTINO
ADVOGADO	:	ODILO DIAS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento das parcelas vencidas entre o primeiro requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de n° 056.574.774-6, que o autor entende indevidamente indeferido; e o segundo pleito, de n° 115.291.717-7, o qual foi deferido.

A r. sentença monocrática de fls. 134/138 julgou procedente o pedido, determinando a concessão da benesse a partir do primeiro pleito administrativo e condenando o Instituto Autárquico ao pagamento das parcelas vencidas naquele ínterim, observada a prescrição quinquenal, acrescido dos consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 148/158, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, sob o fundamento de que o pedido implica em vedada desaposentação. Sucessivamente pretende a devolução das parcelas pagas em razão do benefício concedido administrativamente e prequestiona a matéria.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:
"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial. Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.
1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).
(...)
6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."
(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)
"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.
- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
(...)
- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."
(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

Observo que a pretensão não abrange pedido de anulação do benefício concedido administrativamente, motivo pelo qual não se cogita, mesmo, de desaposentação. Em verdade, pede-se apenas que o Instituto Autárquico seja compelido a pagar as parcelas devidas desde o primeiro requerimento administrativo até a definitiva implantação da benesse, o que somente ocorreu após a análise de um segundo requerimento.
De proêmio, pois, cumpre verificar a legalidade do ato de indeferimento do pedido de n° 056.574.774-6, formulado em 12 de março de 1993 (fl. 98).
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:
*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a

trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29, *caput* e §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:
"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Ao caso dos autos.
Consoante os documentos de fls. 98/110, o autor instruiu o requerimento administrativo de n° 056.574.774-6 com início de prova material de exercício de labor rural em regime de economia familiar. Todavia, o Instituto Autárquico deixou de homologar o período de exercício de atividade rurícola afirmado e apurou tempo de serviço que totalizava 11 anos, 07 meses e 15 dias (fl. 117v°). Nessa esteira, o pedido de aposentadoria foi indeferido (fl. 119), decisão mantida após o julgamento de recurso administrativo (fl. 124 e verso).
Diante disso, o requerente ajuizou a ação declaratória n° 95.1204172-3, com base nos mesmos documentos já apresentados à Autarquia Previdenciária, pleiteando a averbação do período de exercício de atividade rural verificado no interregno de 16 de agosto de 1954 a 31 de janeiro de 1984 (fls. 46/50). Este E. Tribunal manteve a procedência do pedido (fls. 51/55), nos termos do v. acórdão copiado às fls. 57/61, sobrevindo o trânsito em julgado em 14 de abril de 1999 (fl. 64).
Em 10 de novembro de 1999 (fl. 66), foi protocolado novo requerimento administrativo, sob o n° 115.291.717-7, e dessa feita, foi computado o período de trabalho agrícola averbado, apurado tempo de serviço que somou, até a entrada desse pleito, 42 anos, 11 meses e 11 dias (fls. 88/89). A renda mensal foi apurada com base em salários de contribuição verificados até a competência de outubro de 1999 (fl. 95 e verso), fixado o termo inicial na data desse segundo requerimento administrativo.
Porém, somando-se o período reconhecido na ação declaratória ao tempo incontroverso (fls. 88/89 e 95), tem-se, **até a data do primeiro requerimento administrativo** (**12/03/1993** - fl. 98), **37 anos, 03 meses e 22 dias**, lapso suficiente à concessão da Aposentadoria por Tempo de Serviço na modalidade integral.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, **a carência referente ao ano de 1993**, data na qual o segurado cumprira os requisitos mínimos à concessão do benefício, **de 66 (sessenta e seis) contribuições**, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que já fazia jus o autor à

aposentadoria por tempo de serviço integral.
Todavia, inviável calcular o dano material com base na renda mensal apurada administrativamente, porquanto foram considerados salários de contribuição posteriores ao primeiro requerimento administrativo. Logo, a renda mensal devida haverá de ser calculada tendo por base os salários de contribuição registrados até março de 1993.
Nesses termos, de rigor a reforma parcial da sentença, para julgar o pedido parcialmente procedente em menor extensão, reconhecido o direito do autor ao pagamento das parcelas vencidas entre a data do primeiro requerimento administrativo e o termo inicial da benesse concedida administrativamente, calculada a renda mensal, contudo, nos moldes acima descritos.
Considera-se como *dies a quo* do benefício o dia 12 de março de 1993 (fl. 98), em atenção ao o art. 54 da Lei nº 8.213/91, que remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, a seu turno, prevê em seu inciso II a fixação na data do requerimento administrativo. O *dies ad quem* fica fixado em 10 de novembro de 1999 (fl. 66), termo inicial do benefício de n° 115.291.717-7. Observe-se, no entanto, a prescrição sobre as parcelas vencidas até o quinquênio decorrido antes do ajuizamento da ação, consoante determinado na r. sentença, à míngua de impugnação oportuna.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Sucumbente em parte majoritária, condeno a Autarquia Previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios. Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º). Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.
De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente. A isenção referidanão abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004926-80.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.004926-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MANOEL FERNANDO DA SILVA
ADVOGADO	:	NIVALDO SILVA PEREIRA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUILHERME PINATO SATO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de parcelas atrasadas de benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido.
A r. sentença monocrática de fls. 312/314 julgou procedente em parte o pedido, para condenar o Instituto Autárquico ao pagamento das parcelas vencidas desde o requerimento administrativo (22/10/1998) à data do início de pagamento, considerado como tal o dia 15 de dezembro de 1999, com os consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 321/325, postula a parte autora a fixação do termo final do período em questão no dia 30 de junho de 2006, ao fundamento de que o pagamento da benesse somente se iniciou a partir da parcela relativa à competência de julho de 2000. Por fim, pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.
A seu turno, em razões recursais de fls. 326/329, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma parcial da sentença, com a adoção dos critérios para juros moratórios e ônus da sucumbência que alvitra.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Confira-se, *in verbis*:
"Art. 54.A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."
" Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:
I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:
a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";
II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

A partir da data de início de benefício, o INSS deve começar o seu pagamento e, na hipótese haver parcelas em atraso, corrigir as verbas atinentes até o momento em que forem efetivamente adimplidas, nos moldes da Súmula nº 8 desta Corte.
No caso em apreço, o autor protocolou, em 22 de outubro de 1998, pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, sob o n° 111.101.400-8 (fl. 132). Não realizada a conversão, para comum, de todos os períodos de trabalho sob condições especiais comprovados pelo requerente (fls. 172/173), a benesse foi indeferida.
Diante disso, o postulante impetrou Mandado de Segurança (fls. 75/99), que teve curso na 1ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP sob o n° 1999.61.00.034437-8. A ordem foi concedida para determinar nova análise do pedido, dessa feita sem as imposições constantes das Ordens de Serviço n° 600 e 612 de 1998 (fls. 100/108). Pelo acórdão copiado às fls. 269/277, este E. Tribunal negou provimento à remessa oficial e à apelação interposta pela Autarquia Previdenciária. Em 28 de junho de 2004, sobreveio o trânsito em julgado (fl. 286).
Em cumprimento à ordem judicial exarada, logrou o autor obter contagem de tempo de serviço que lhe proporcionou o benefício vindicado (fls. 195/196). A respectiva carta de concessão foi emitida em 14 de julho de 2000 (fl. 09).
Aduz o autor, no entanto, que o Instituto Autárquico não lhe pagou as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo.
Em resposta, com base no extrato colacionado à fl. 207, afirma o INSS que a decisão transitada em julgado não fixou o termo inicial da benesse, tendo adotado, à míngua de outro critério, a data em que prolatada a sentença: 16 de dezembro de 1999.
De fato, a segurança concedida judicialmente não prevê, de modo explícito, o *dies a quo* da aposentadoria pretendida. Sem embargo, determina nova análise do mesmo requerimento administrativo. Portanto, impõe-se concluir que, se fosse configurada hipótese de deferimento - e, com efeito, estava configurada - somente poderia ser adotado como DIB a data do protocolo daquele mesmo pedido administrativo, a teor do art. 54 c.c. art. 49, ambos da Lei n° 8.213/91.
Outrossim, extrato de relação de créditos oriundo do Sistema HISCREWEB, anexo a esta decisão revela que, de fato, os pagamentos da benesse somente se iniciaram a partir da competência de julho de 2000, sem notícia de posterior satisfação do crédito anterior acumulado. Por conseguinte, o termo final há mesmo de ser fixado em 30 de junho de 2006, data imediatamente anterior ao início da primeira competência saldada pelo Instituto Autárquico.

Nesses termos, de rigor a reforma parcial da sentença, para julgar o pedido procedente, reconhecido o direito do autor ao pagamento das parcelas vencidas entre 22 de outubro de 1998 e 30 de junho de 2006, na forma suso descrita.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Sucumbente, condeno a Autarquia Previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios. Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença proferida nestes autos.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações** para reformar em parte a sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002500-51.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.002500-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOAO ALEXANDRE DA SILVA
ADVOGADO	:	LOURDES ROSALVO S DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA ESPINDOLA VIRGILIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 142/148 julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência.
Em razões recursais de fls. 155/163, alega o autor que os documentos trazidos aos autos comprovam o exercício de atividade rural nos períodos pleiteados e, por conseguinte, viabilizam a revisão da aposentadoria requerida.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:
*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e*

seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e ***obedecidas as seguintes condições****:*
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29, *caput* e §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:
"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a

sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:
"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003)

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Ao caso dos autos.
O autor, **nascido em 23 de junho de 1946** (fl. 12), pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural nos lapsos de 1964 a 1974 e de 1992 até a data do requerimento administrativo afirmado: junho de 2002.
Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei 8.212/91, passa a ser necessária a contribuição previdenciária para fins de reconhecimento de período de atividade rural. No caso em comento, ante a ausência de recolhimento, o demandante não faz jus ao reconhecimento do lapso verificado após o dia 23 de julho de 1991, véspera da publicação do diploma acima mencionado.
No tocante ao interregno anterior, ao se exigir um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para

que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. No entanto, esse não é o caso dos autos, pois a prova oral produzida às fls. 126/127 não corroborou a prova documental apresentada, eis que as testemunhas atestam haver o autor exercido labor rural em regime de economia familiar a partir de 1994 e de 1999, data nas quais o conheceram.
Por conseguinte, diante do conjunto probatório coligido, não considero comprovado o exercício do labor campesino nos períodos alvitrados.
Nos termos, pois, da r. sentença, não impugnada neste ponto, somando-se os períodos aqui comprovados (CTPS de fls. 13/19), tem-se, **até a data do alegado requerimento administrativo (junho de 2002), 14 anos, 06 meses e 14 dias, lapso insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.**
Nesses termos, de rigor a manutenção da improcedência, bem como da isenção em favor do autor dos ônus da sucumbência, à míngua de impugnação oportuna.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004290-75.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004290-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	GERALDO GONCALVES FILHO
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
Agravo retido interposto às fls. 97/100 pela parte autora.
A r. sentença monocrática de fls. 208/213 extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos art. 267, VI, do CPC, com relação ao pedido de reconhecimento dos lapsos de 26.08.1975 a 01.10.1977, 17.03.1978 a 22.12.1978 e 11.03.1982 a 05.03.1997, por falta de interesse de agir, bem como julgou procedente o pedido, reconheceu como especial o período de 29.01.1979 a 10.03.1982 e condenou o INSS à concessão do benefício vindicado, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a antecipação de tutela, determinando a imediata implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 222/131, pleiteia a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mais, pugna pela reforma do *decisum,* ao fundamento de que o autor não comprovou o exercício das atividades sob condições especiais, não fazendo jus, portanto, a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a alteração do fator de conversão do tempo de serviço especial para comum.
A parte autora, por outro lado, em razões de apelação de fls. 233/244, requer a homologação dos períodos especiais e comuns. Ademais, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeitos de interposição de recurso.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo demandante, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No que tange à concessão da tutela antecipada, cabe salientar que os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão de aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as

seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
(...)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da

Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum

constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.
Devo anotar, inicialmente, que as informações extraídas do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 163/164) e da decisão proferida pela 13ª Junta de Recursos (fls. 184/185) demonstram que o ente previdenciário reconheceu administrativamente os lapsos de 26.08.1975 a 01.10.1977, 17.03.1978 a 22.12.1978 e 11.03.1982 a 05.03.1997 como exercidos sob condições insalubres, razão pela qual restam incontroversos tais intervalos.
Quanto ao interregno remanescente, qual seja, 29.01.1979 a 10.03.1982, juntou o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário DSS-8030 (fl. 33) - Operador de Produção - exposição a ruído de 82 decibéis - laudo técnico às fls. 34/35: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos de 29.01.1979 a 10.03.1982, além daqueles já reconhecidos na esfera administrativa.
Por oportuno, cumpre salientar que o pedido expresso na inicial limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora

delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.
Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.
Assim sendo, verifico que o pedido de homologação dos períodos de atividade comum e especial requeridos pelo postulante em sede de apelação não consta da exordial (fls. 02/10), razão pela qual não pode ser apreciado.
Cumpre esclarecer, ainda, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.
Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 39/44), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 163/164) e do CNIS (fl. 206), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data imediatamente anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.
Também restou amplamente comprovado pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 26 de março de 2001 (fl. 111). Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo autor em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar suscitada, nego seguimento ao agravo retido e à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001297-56.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.001297-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	FATIMA CAMARGO
ADVOGADO	:	CLAUDIO MIGUEL CARAM e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO UYHEARA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento das parcelas vencidas entre o primeiro requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de n° 123.566.086-6, que a autora entende indevidamente indeferido; e o segundo pleito, de n° 127.798.031-1, o qual foi deferido, com o acréscimo de indenização por dano moral.
A r. sentença monocrática de fls. 134/138 julgou improcedente o pedido, ao fundamento de não haver a Autarquia Previdenciária incorrido em ilegalidade.
Em razões recursais de fls. 142/146, pugna a autora pela reforma da sentença, reiterando a ilegalidade do indeferimento do primeiro pedido administrativo, bem como a ocorrência dos danos deduzidos e o nexo causal.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
De proêmio, cumpre verificar a legalidade do ato de indeferimento do pedido de n° 123.566.086-6, formulado em 17 de março de 2002 (fl. 16).
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:
*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29, *caput* e §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:
"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o

benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:
"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária".
(in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003)

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Ao caso dos autos.
Somando-se o período comprovado (CTPS de fls. 10/11 e Guias de recolhimento de fls. 12/15), tem-se, **até a data do primeiro requerimento administrativo** (**17/03/2002** - fl. 16), **26 anos e 17 dias**, lapso insuficiente à concessão da Aposentadoria por Tempo de Serviço na modalidade integral.
Nesses moldes, a autora logrou comprovar tempo de serviço que somava, **até 15 de dezembro de 1998**, antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **22 anos, 09 meses e 15 dias**, **totalização insuficiente à concessão**

da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.
Aprecio a *quaestio,* então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.
Quando a EC n° 20/98 entrou em vigor, faltavam à autora **02 anos, 02 meses e 15 dias** para completar 25 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (**10 meses e 18 dias**), equivalem a **03 anos, 01 mês e 03 dias**.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (22 anos, 09 meses e 15 dias), o período faltante para 25 anos (02 anos, 02 meses e 15 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (10 meses e 18 dias), **a requerente deve comprovar o somatório de 25 anos, 10 meses e 18 dias de tempo de contribuição**.
Contava ela, a seu turno, na data do primeiro requerimento administrativo (17/03/2002 - fl. 16), com o tempo de serviço exigido, **a totalizar 26 anos e 17 dias**.
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja a idade mínima de 48 anos, por ser a requerente do sexo feminino. No caso dos autos, **a demandante nasceu em 02 de dezembro de 1953** (fl. 09) e, na data do primeiro requerimento administrativo (17/03/2002 - fl. 16), já havia completado a idade mínima, a qual fora implementada em 02 de dezembro de 2001.
Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, **a carência referente ao ano de 2002**, data na qual a segurada cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, **de 126 (cento e vinte e seis) contribuições**, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que fazia jus a autora à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. **No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (oitenta por cento) do salário-de-benefício**.
Por conseguinte, o indeferimento fora mesmo ilegal, sendo certo que o motivo expendido na carta de comunicação (fl. 16) em nada se relaciona com a situação da autora, uma vez que alude à aposentadoria por tempo de contribuição devida ao segurado marítimo, benefício que não foi objeto do pleito em questão.
Afastada, neste caso, a presunção de legitimidade dos atos administrativos, resta evidenciado que a Autarquia Previdenciária efetivamente deu causa ao prejuízo material alegado pela autora, consistente na soma das parcelas vencidas entre a data do primeiro requerimento administrativo (17/03/2002 - fl. 16) até a concessão do pleito posterior, de n° 127.798.031-1, sendo a renda mensal devida calculada na forma suso exposta.
Quanto à reparação por danos morais, pressupõe-se a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inocorrente nos casos de indeferimento de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado, aliás, aspecto do qual se ressentiu a parte de comprovar nos autos. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.
Mesmo quando se trata de prática de ato ilícito, indispensável a prova da lesão de caráter não patrimonial, não bastando a mera alegação de constrangimento. Transcrevo, a seguir, julgado referente ao tema em questão:
"PREVIDENCIÁRIO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REFORMA DA SENTENÇA PARA TORNAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.
RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL DO ESTADO.
PROVA. ÔNUS DO AUTOR. INCAPACIDADE LABORAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONSECTÁRIOS.
1. Reforma da sentença para julgamento do mérito, quanto ao pedido por dano moral.
2. Incabível o pedido de indenização por dano moral, porquanto inexiste prova nos autos de que tenha ocorrido o alegado abalo de ordem moral, bem como o respectivo nexo causal. O indeferimento do benefício na via administrativa, por si só, não implica direito à indenização. Precedentes desta Corte.
3. Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado, para o caso de atos comissivos, é objetiva. Contudo, deve ser provado o nexo causal entre a ação estatal e o efeito (dano moral e material no caso). O requerente tem o ônus de provar o prejuízo que alega. Precedentes desta Corte e do STJ.
(...)."
(TRF4, 5ª Turma, AC. 2007.71.02.008673-7/RS, rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 09/02/2010, publicado em 02/03/2010).

In casu, a autora faz mera alusão a "vergonha e humilhação" de modo genérico, sem qualificá-los ou descrevê-los, e somente o fez nas razões recursais (fl. 144). Ademais, mesmo com o indevido indeferimento, a autora permaneceu em atividade, de sorte que sequer se mostra presumível o sério abalo aventado. Em remate, de bom alvitre recordar que o mero dissabor não é indenizável.
Nesses termos, de rigor a reforma parcial da sentença, para julgar o pedido parcialmente procedente, reconhecido

o direito da autora à indenização por dano material apontada.
Considera-se como *dies a quo* do benefício o dia 17 de março de 2002 (fl. 16), em atenção ao o art. 54 da Lei nº 8.213/91, que remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, a seu turno, prevê em seu inciso II a fixação na data do requerimento administrativo. O *dies ad quem* fica fixado em 13 de fevereiro de 2003 (fl. 17), termo inicial do benefício de n° 127.798.031-1.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Sucumbente em parte majoritária, condeno a Autarquia Previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios. Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º). Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.
De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente. A isenção referidanão abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar em parte a sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000981-40.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.000981-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELA ALI TARIF e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ CARLOS MARCASSI
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA MACHUCA e outro

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 149/172 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especiais os períodos que indica e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 178/182, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum,* ao fundamento de

que o autor não comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da benesse. Aduz, ainda, que a parte autora ingressou em juízo de forma desnecessária, uma vez que lhe fora concedido o benefício em sede administrativa. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeitos de interposição de recurso.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
Noticiado à fl. 196 o óbito da parte autora, cuja habilitação de sucessores foi postergada para a fase de liquidação de sentença, conforme despacho de fl. 206.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
De outro lado, no tocante à carência de ação, a melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI).
Não é demais relembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.
Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* -, entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.
In casu, resta claro o interesse de agir do autor quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos formulados, porquanto a Autarquia Previdenciária, por ocasião do pedido formulado em 03.12.1997, realizou apenas parcialmente a vindicada conversão em sede administrativa, o que, por consequência, acarretou o indeferimento do pleito naquela oportunidade, como se vislumbra dos documentos que acompanham a exordial (fls. 64/66).
Ademais, a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 12.01.1999, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios de fl. 183, não obsta a análise da legalidade do indeferimento do pleito requerido em 03.12.1997 pelo Poder Judiciário.
Da breve exposição dos fatos, não restam dúvidas acerca da existência de interesse de agir por parte do autor no momento da propositura desta ação, consubstanciada na necessidade e utilidade da tutela jurisdicional para a solução da controvérsia.
Ainda antes de adentrar ao mérito, extrai-se da leitura da exordial (fls. 02/10), que a parte autora propôs a presente ação pleiteando o reconhecimento e a conversão em comum dos períodos de 25.03.1964 a 05.10.1967, 12.01.1971 a 21.03.1972, 01.02.1973 a 16.07.1974, 01.09.1975 a 14.01.1977, 01.03.1977 a 17.03.1977, 01.06.1977 a 09.08.1982, 01.03.1984 a 10.11.1985, 01.07.1986 a 19.10.1988, 01.06.1989 a 17.07.1989, 01.02.1990 a 06.10.1993 e 08.03.1995 a 28.04.1995 em que teria laborado em condições especiais, além da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Entretanto, o Juízo *a quo* ao julgar procedente o pedido e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, reconheceu como especiais os lapsos de **29.01.1963 a 05.10.1967**, 12.01.1971 a 21.03.1972, 01.02.1973 a 16.07.1974 e 01.03.1984 a 10.11.1985, ampliando, dessa maneira, o pedido do requerente.
Cumpre-me observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, a *causa petendi* ou condenar em **quantidade superior** ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. (grifei)
Desta feita, por não ter sido o reconhecimento do período de 29.01.1963 a 24.03.1964 objeto do pedido da parte autora, o mesmo não poderia ter sido deferido pelo Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantido por este Juízo, sob pena de se estar caracterizando julgamento *ultra petita*.
Saliente-se, por fim, que não há que se falar em nulidade da sentença, mas que a mesma deve, de ofício, ser

reduzida aos limites do pedido inicial.
Trago a lume a seguinte decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. DECISÃO ULTRA PETITA. SÚMULA 260 TFR. ARTIGO 58 ADCT. INCOMPATIBILIDADE.
1. Em havendo a decisão impugnada ultrapassado os limites do pedido, impõe-se a sua reforma, em homenagem ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum.
(...)
4. Recurso conhecido e provido".
(STJ, RESP 199900731590, 6ª Turma, DJ: 01/08/2000, p. 354, Min. Hamilton Carvalhido)

Feitas essas considerações, passo ao mérito.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão de aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(...)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Não obstante tenha ocorrido o extravio da CTPS do autor, as informações extraídas do Livro de Registro de Empregados (fls. 21/22), comprovam o vínculo de trabalho do mesmo com a empresa denominada "Indústrias e Comércio Artefatos de Metais Itaune ltda.", de 01.02.1973 até 01.05.1974, data de alteração de ordenado, haja vista que não consta a data de dispensa do empregado, sendo possível, dessa maneira, o cômputo de tal lapso como tempo de serviço.
Por outro lado, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.
Cabe destacar, por oportuno, que o Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 64/65 demonstra que o Instituto Previdenciário reconheceu administrativamente os lapsos de 01.09.1975 a 14.01.1977, 01.03.1977 a 17.03.1977, 01.06.1977 a 09.08.1982, 01.07.1986 a 19.10.1988, 01.06.1989 a 17.07.1989, 01.02.1990 a 06.10.1993 e 08.03.1995 a 28.04.1995 como exercidos em condições especiais, razão pela qual tais interregnos restam incontroversos.
Quanto aos demais períodos pleiteados, juntou a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- período de 25.03.1964 a 05.10.1967 (lapso requerido) - formulário SB-40 (fl. 49) - Aprendiz - conforme descrição das atividades desenvolvidas, o segurado *"moldava peça de saibro, fundia peças"* - enquadramento com base no código 2.5.2 do Decreto 53.831/64;
- período de 12.01.1971 a 21.03.1972 - formulário SB-40 (fl. 50) - Moldador: enquadramento pela categoria profissional - código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64;
- período de 01.02.1973 a 01.05.1974 - formulário SB-40 (fl. 51) - Fundidor - enquadramento pela categoria profissional - código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64;
- período de 01.03.1984 a 10.11.1985 - formulário SB-40 (fl. 55) - Fundidor - enquadramento pela categoria profissional - código 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos de 25.03.1964 a 05.10.1967, 12.01.1971 a 21.03.1972, 01.02.1973 a 01.05.1974 e 01.03.1984 a 10.11.1985, além daqueles já reconhecidos na esfera administrativas.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 24/36) e do Resumo de

Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 64/65), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 03 de dezembro de 1997 (data do requerimento administrativo - fl. 66), com **33 (trinta e três) anos, 03 (três) meses e 04 (quatro) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.
Também restou amplamente comprovado pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 96 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 03.12.1997 (fl. 66), observada a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento desta ação. Compensando-se os valores pagos administrativamente, bem como a título de tutela antecipada.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **reduzo, de ofício, a sentença monocrática aos limites do pedido,** para excluir da condenação o reconhecimento como tempo de atividade especial o interregno de 29.01.1963 a 24.03.1964, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar o *decisum*, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003467-67.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003467-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	VALDEMAR CARVALHO COSTA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor comum, especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fl. 395/400 julgou improcedente o pedido de aposentadoria e parcialmente

procedente o pleito de reconhecimento da atividade especial, nos interregnos em que menciona. Fixada a sucumbência recíproca. Feito submetido ao reexame necessário.
Em sede de razões de recurso de fls. 407/422, requer a parte autora a parcial reforma do *decisum,* para que seja declarada a especialidade entre 06/03/1997 e 17/01/2001, ante a incidência de ruído, homologado o período comum de 26/07/1976 a 20/07/1978 e concedido o benefício vindicado. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e, por fim, suscita o prequestionamento legal, para fins de interposição de recursos.
Em razões de apelação de fls. 423/431, pleiteia a autarquia a reforma da decisão, com a improcedência dos pedidos, uma vez que não restou demonstrada toda a atividade constante da exordial. Subsidiariamente, acaso mantido o reconhecimento do labor especial, pugna pela incidência do fator 1.2 para conversão do período. Por fim, suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:
"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
Esclareço, ainda antes de apreciar o *meritum causae,* que a apelação da parte autora não será conhecida no ponto em que requer o reconhecimento da especialidade após 16/12/1998, em estrita observância aos limites do pedido, porquanto a exordial é inequívoca em eleger o citado marco para efeito de conversão do labor comum em especial.
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48

meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de

Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário SB40 de fl. 28 - Siemens LTDA - prensista - períodos de 08/08/1978 a 27/07/1984 e de 30/07/1984 a 10/12/1984 - exposição ao agente nocivo ruído de 86,11 decibéis e enquadramento da atividade profissional no item 2.5.2 do Decreto n° 83.080/79.
- Formulário DSS-8030 de fl. 32 - DANA Indústrias LTDA - prensista, revisor e operador de caldeiras - período de 07/02/1985 a 05/03/1997 - exposição ao agente agressivo ruído de 88 decibéis - laudo às fls. 33/34.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Entretanto, a mesma sorte não assiste ao autor quanto ao reconhecimento da especialidade no interregno posterior a 05/03/1997, uma vez que se fazia necessária a exposição ao ruído superior a 90 decibéis, o que não ocorreu.
Ademais, os documentos carreados aos autos restaram omissos quanto a eventual incidência de outros agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, o que obsta a declaração vindicada.
Cumpre esclarecer, de outra sorte, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei n° 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto n° 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.
Prosseguindo, não merece prosperar o pedido de homologação da atividade comum entre 26/07/1976 a 20/07/1978, por ausência de necessidade do provimento jurisdicional, porquanto o INSS já considerou o período em sede administrativa, consoante o Resumo de Documentos de fls. 37/42.
Ora, inalterados os períodos especiais reconhecidos pelo *decisum* de primeiro grau, permanece a conclusão lançada de ausência de tempo de serviço para a aposentação, ainda que proporcional, pelo que de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido.
De outra sorte, faz jus o demandante ao reconhecimento de parte do labor especial vindicado, nos moldes da fundamentação acima.
Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual mantenho o reconhecimento da sucumbência recíproca.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelas partes.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e às apelações** e mantenho a decisão de primeiro grau.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000452-56.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000452-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ANIELLO DOMINGOS IBELLI
ADVOGADO	:	BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00004525620064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 111/123 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 127/141, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária e, portanto, não faz jus à concessão do benefício pleiteado.
Igualmente inconformada, em apelação interposta às fls. 154/157, requer a parte autora a majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento).

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...) [Tab]
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das

atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período,

independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário DSS-8030 de fl. 48 - período de 27/09/1979 a 05/03/1997 (conforme pleiteado na exordial) - instalador e reparador de linhas e aparelhos - exposição de maneira habitual e permanente a tensão superior a 250 volts.
Com relação ao período de exposição a tensão elétrica, tem-se que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).
De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.
A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.
Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no lapso supramencionado.
Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 23/41), dos carnês de fls. 42/43 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 56/58, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 24 de fevereiro de 2005 (data do requerimento administrativo - fl. 45), **com 35 anos e 09 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2004, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 138 (cento e trinta e oito) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/02/2005 - fl. 45), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº

64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, mantenho os honorários advocatícios nos moldes em que fixados pelo Juízo de primeiro grau.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).
Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.
De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.
A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas contrarrazões.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e nego seguimento às apelações** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001041-48.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001041-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA DA PAZ STABILE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO VIEIRA SOBRINHO
ADVOGADO	:	EMILSON VANDER BARBOSA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial para comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, conforme a disciplina vigente até a EC n° 20/98.
A r. sentença monocrática de fls. 275/280 julgou procedente em parte o pedido apenas para reconhecer o período de trabalho sob condições especiais que indica, fixando sucumbência recíproca. Deferiu, outrossim, tutela para imediata nova análise do requerimento administrativo, com a devida averbação e conversão dos lapsos de trabalho especial. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 283/297, pugna a Autarquia Previdenciária pelo conhecimento do reexame necessário e pela reforma da sentença, ao fundamento de ser descabida a conversão, para tempo comum, dos interregnos

reputados como de trabalho exercido sob condições especiais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:
"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, trata-se de r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial; circunstância a acarretar, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
Antes de adentrar no mérito, ressalto que, tendo em vista que não foi renovado em apelação o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, passo à apreciação tão somente do reconhecimento da atividade especial, em observância do princípio *tantum devolutum quantum appellatum.*
No atinente à questão de fundo, a parte autora lastreia seu pedido na conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.* Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:
"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho

permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:
"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial, e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos. E, de fato, comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício da seguinte atividade e exposição aos agentes agressivos abaixo discriminados:
- Formulários DISES.BE-5235 (fls. 41/43) e laudo técnico (fls. 79/83) - auxiliar de operador de máquinas, operador de máquinas, encarregado de produção - períodos de 01/08/1975 a 05/06/1979, 01/05/1980 a 30/09/1986 e 01/10/1986 a 22/11/1993 - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 85dB, com enquadramento no item 1.1.5, do Anexo I, do Decreto n° 83.080/79.

Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de **01 de agosto de 1975 a 05 de junho de 1979 e de 01 de fevereiro de 1980 a 22 de novembro de 1993**, que **totalizam 17 anos, 07 meses e 27 dias** e resultam em **acréscimo de 07 anos e 23 dias**.
De bom alvitre ressaltar que o pedido de reconhecimento, como especial, de outros interregnos de serviço não foi renovado oportunamente em apelação, motivo pelo qual tenho por preclusa a questão.
Nesses termos, de rigor a manutenção da parcial procedência do pedido, reconhecido o direito do autor à averbação dos lapsos de trabalho exercido sob condições especiais, na forma suso descrita. Mantida, inclusive, a reciprocidade da sucumbência, à míngua de impugnação oportuna.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000639-93.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000639-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	:	ANTONIO CARLOS DANTAS
ADVOGADO	:	CELSO MASCHIO RODRIGUES e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA DA PAZ STABILE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006399320084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.
Não foram apresentados recursos voluntários.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.
São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso vertente, a parte autora comprovou que recebera o benefício de auxílio-doença de 12/9/2007 até 2/12/2007 (fl. 96), restando, pois, incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado quando interposta a presente ação, em 28/1/2008.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de males que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho desde 3/10/2006 (fls. 135/144).
Não há dúvidas, portanto, de que a autora está total permanentemente *incapacitada* para qualquer tipo de trabalho.
Devido, portanto, o benefício, na esteira dos precedentes que cito:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem

natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.
3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1.Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2.Recurso conhecido e provido (REsp 240659 / SP RECURSO ESPECIAL 1999/0109647-2 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 08/02/2000 Data da Publicação/Fonte DJ 22/05/2000 p. 155).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de cessação indevida do último benefício de auxílio-doença (2/12/2007), pois os males dos quais padece a parte autora advêm desde então (Precedentes: STJ, AGREsp 437762, Processo n. 200200643506, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 10/03/2003; STJ, REsp 704004, Processo n. 200401644002, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17/9/2007, p. 00365).
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Devido à simplicidade e às circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007559-83.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007559-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ROBERT APARECIDO SANCHES incapaz
ADVOGADO	:	ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES e outro
REPRESENTANTE	:	BRAZILINO APARECIDO SANCHES
ADVOGADO	:	ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075598320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face da decisão monocrática de

fls. 181/183, proferida por este Relator, que negou seguimento à apelação do autor e manteve a sentença de improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Em razões recursais de fls. 186/188, sustenta o embargante, para fins de prequestionamento, a existência de omissão na decisão, por não ter apreciado a preliminar, por ele suscitada, de nulidade do feito em razão da ausência de intervenção ministerial em primeiro grau.
É o sucinto relatório.
A decisão embargada, de fato, apresenta a omissão apontada, razão pela qual passo a saná-la.
Com efeito, objetiva a presente demanda a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor Robert Aparecido Sanches, representado por seu genitor Brasilino Aparecido Sanches.
A petição inicial fora instruída com a Certidão emitida pelo Juízo da 3ª Vara da Família e Sucessões do Foro Regional V - São Miguel Paulista/SP, pela qual noticia a interdição do autor Robert, declarada por sentença no feito nº 005.05.004653-0, sendo seu genitor nomeado curador definitivo, encargo do qual firmou o respectivo e formal compromisso (fl. 31).
Nesse passo, incontroversa e patente a incapacidade do demandante, de rigor sua representação processual neste feito - como o fora - bem como a intervenção obrigatória do Ministério Público.
A Constituição Federal de 1988, no capítulo dedicado às funções essenciais à Justiça, em seu artigo 127, caput, define:

"O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis."

Ressalta, ainda, o Texto Constitucional as funções institucionais do *Parquet*, abordando-as no art. 129, sendo que o inciso II destaca a essência do Ministério Público na sociedade e a sua responsabilidade em *"zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia".*
Como bem ensina o professor Vicente Greco Filho sobre a atividade do Ministério Público no processo civil:

"No processo civil o Ministério Público intervém na defesa de um interesse público, elemento, aliás, que caracteriza sempre a intervenção desse órgão no cível. Sua atividade tem sido comumente classificada em três tipos:
atividade como parte;
atividade como auxiliar da parte;
atividade como fiscal da lei.
Essa divisão das formas de atuação do Ministério Público no processo civil merece críticas porque não define exatamente a razão da intervenção e a sua verdadeira posição processual.
....
Modernamente, procura-se buscar a distinção da atividade do Ministério Público no processo civil segundo a natureza do interesse público que determina essa intervenção. É preciso destacar preliminarmente que, no processo civil, a intervenção do Ministério Público tem como pressuposto genérico necessário a existência, na lide, de um interesse público. Ora, esse interesse público pode estar definido como ligado ao autor, como ligado ao réu, ou pode estar indefinido. Assim, é possível classificar a atuação do Ministério Público no processo civil segundo o interesse público que ele defende, da seguinte forma: o Ministério Público intervém no processo civil em virtude e para defesa de um interesse público determinado, ou intervém na defesa de um interesse público indeterminado."
(Direito Processual Civil Brasileiro, 1º Vol., 13ª ed., Ed. Saraiva, 1998, p. 155 e 156).

A classificação tradicional quanto à intervenção do Ministério Público foi mantida pelo Código de Processo Civil e, como órgão interveniente, atua na modalidade de *custos legis* nos processos em que haja interesses de incapazes, pois a sua presença é demandada pelo interesse público para um maior controle na correta aplicação da lei, em virtude da hipossuficiência de uma das partes, consoante se infere do art. 82 do Código Processual, *in verbis*:

"Compete ao Ministério Público intervir:
I - nas causas em que há interesse de incapazes;
II - nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;

III - nas ações que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte." (grifei)

A intervenção do órgão ministerial nos casos previstos em lei é obrigatória e não facultativa, devendo o Ministério Público ser intimado para acompanhar o feito em que deveria intervir, sendo que a ausência de sua intimação acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que o ato deveria ter sido ultimado.
Nesse contexto o Código de Processo Civil preconiza nos seguintes artigos que:

"Art. 84. Quando a lei considerar obrigatória a intervenção do Ministério Público, a parte promover-lhe-á a intimação sob pena de nulidade do processo.
Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.
Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

Cumpre salientar que a intimação do representante do Ministério Público será sempre pessoal, não podendo ser intimado por publicação no órgão oficial, uma vez que o representante ministerial atua junto ao juiz, bem como em virtude do interesse público a justificar a sua intervenção destinada à preservação dos interesses básicos e fundamentais da sociedade, aplicando-se a verdadeira isonomia substancial em se tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais.
Para exaurimento da matéria trago à colação julgados proferidos por este Tribunal: 2ª Turma, AC nº 2000.03.99.042155-5/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.12.2002, DJU 11.02.2003, p. 193; 2ª Turma, AC nº 1999.03.99.033237-2/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 26.06.2001, DJU 10.10.2001, p. 526.
A ausência da manifestação do Ministério Público em primeira instância com previsão legal obrigatória, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, ora apelante, gera a nulidade do processo e oportuniza ao órgão ministerial a propositura de ação rescisória (art. 487, III, a, CPC), se este não foi ouvido no processo em que era obrigatória a intervenção.
Assim, é de rigor a perfeita aplicação da legislação processual atinente à espécie, declarando-se a nulidade da sentença.
Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal para sanar a omissão apontada e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, torno insubsistente a decisão monocrática de fls. 181/183. Em novo julgamento, acolho a preliminar suscitada e determino a anulação da sentença de primeiro grau, com o retorno dos autos à origem para prosseguimento, nos termos da fundamentação.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033372-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033372-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	LINDAURA ROSA DA ROCHA
ADVOGADO	:	IVANI MOURA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00083-5 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS e a concessão do benefício de

aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 63/66 julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus da sucumbência, observada a condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 68/77, alega a parte autora que os documentos trazidos aos autos comprovam o exercício da atividade agrícola no período pleiteado e, por conseguinte, viabilizam a concessão da aposentadoria requerida.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:
*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29, *caput* e §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:
"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os

requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas

atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:
"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003)

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Ao caso dos autos.
A autora, **nascida em 27 de setembro de 1950** (fl. 13), pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural no interregno de janeiro de 1960 a maio de 1996. Os documentos coligidos aos autos, porém, não se prestam a início razoável de prova material do labor rural afirmado.
Com efeito, a requerente instrui os autos somente com Certidão de Casamento Religioso emitida pela Paróquia onde ocorreu a celebração, documento do qual, ademais, sequer consta sua qualificação profissional. No mais, a Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT de fl. 14 refere-se a época não abrangida pelo pedido, quando a autora já estava formalmente empregada, com vínculo anotado em sua CTPS.
Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fls. 40/42), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido. Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Somando-se, pois, o tempo de contribuição comprovado (CTPS de fls. 16/18; relação de contribuições de fls. 19/20; extratos oriundos do Sistema DATAPREV, em anexo), tem-se, **até a data do ajuizamento da ação (04/09/2007), 08 anos, 07 meses e 24 dias**, **lapso insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.**
Nesses termos, julgo o pedido improcedente, mantida a condenação da autora aos ônus da sucumbência, à míngua de impugnação oportuna a respeito.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001250-40.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.001250-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ OTAVIO PILON e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES DENARDI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00012504020094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.
A r. sentença monocrática de fls. 121/124 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do

benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 129/135, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 152/154), no sentido do não provimento do recurso interposto pelo INSS.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.
A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.
Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.
O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.
A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.
A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.
O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.
Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.
O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).
A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.
Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*
No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita,* inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).
Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita,* estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.
Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
(...)
III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.
Recurso não conhecido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.
Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle

concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004).
Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.
Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (*v.g.*, Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).
Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.
A questão não se mostrou tranquila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.
Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.
Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgamentos monocráticos, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.
Estabelecido o dissenso naquela Corte, o mesmo se resolveu, à unanimidade, no sentido, enfim, de se excluir do

cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no famigerado art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.
Refiro-me à Petição nº 7203/PE, relatada pela Eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura e apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011. O julgado, disponibilizado no DJe de 11 de outubro do mesmo ano, porta a seguinte ementa:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

Como se vê, a questão é tormentosa e, por envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, teve, inclusive, repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.
No presente caso, de acordo com o laudo pericial de fls. 61/67, a autora é portadora de hipertensão arterial crônica, disritmia cerebral, lombo-dorsalgia degenerativa senil, artrose quadril senil e senilidade, incapacitando-a total e permanentemente para o exercício profissional com fins de prover sua subsistência.
A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 20 de outubro de 2009 (fls. 55/56) informou que o núcleo familiar é formado pela autora e seu esposo, os quais residem em imóvel próprio, muito simples, com quatro quartos, sala, cozinha e um banheiro e dois cômodos vazios e um banheiro nos fundos, guarnecido com pouca mobília.
A renda familiar decorre da aposentadoria por tempo de serviço percebida pelo marido da requerente, no valor de R$465,00, equivalente a um salário mínimo, à época.
Porém, o benefício previdenciário no valor mínimo há de ser excluído do cômputo da renda familiar, nos moldes do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, consoante a orientação hoje prevalecente no C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que o esposo da postulante contava com 68 (sessenta e oito) anos de idade, à época da propositura da ação (conforme o documento de fl. 18).
O mesmo estudo noticiou, ainda, que a família possui despesas com aquisição de medicamentos no importe de R$166,00, o que compromete significativamente o parco orçamento.
Desta feita, entendo preenchido o requisito objetivo exigido em lei para a concessão do benefício.
De rigor, portanto, o acolhimento do pedido inicial.
Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.
É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.
Cumpre salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. **Mantenho a tutela concedida anteriormente.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049008-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049008-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	THIAGO MAGALHAES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
REPRESENTANTE	:	CRISTINA APARECIDA MAGALHAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00072-5 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988.
A r. sentença monocrática de fls. 30/31 declarou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil.
Em suas razões recursais às fls. 33/39, requer a parte autora a anulação da r. sentença monocrática, por não ser condição para a propositura de ação de natureza previdenciária o exaurimento da via administrativa, conforme o art. 5º da Constituição Federal e Súmulas n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos e n.º 9 deste Tribunal.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 43/45), no sentido do provimento do recurso.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Insta consignar, de pronto, que a r. sentença deve ser anulada, porém, por fundamento diverso daquele alinhado nas razões de apelo.
É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."
Nota-se que a expressão exaurimento consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte da requerente junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, a mesma não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexiste pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.
É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.
Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, prima facie, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão da requerente for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando a interessada ao exercício da actio.
Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da Lex Major, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.
Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira

renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte da requerente. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.
Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida da requerente que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.
Diante disso, faz-se necessário a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que venha aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para anular r. sentença**, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte apelante postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001020-03.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001020-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	GERSON RAMALHO
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO BOSCAIA DE REZENDE e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00010200320124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por GERSON RAMALHO contra ato omissivo atribuído ao GERENTE DE BENEFÍCIOS DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - EM ITUVERAVA/SP, consistente na injustificada demora em finalizar o processamento da revisão dos benefícios de auxílio-doença n° 534.893.800-5 e de aposentadoria por invalidez n° 544.962.153-8.
Deferida a liminar à fl. 24, a r. sentença monocrática de fls. 39/40 julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pretendida, assinalado à autoridade impetrada o prazo de 30 (trinta) dias para conclusão do processo administrativo. Sentença submetida ao reexame necessário.
Às fls. 44/45, foi comunicado o cumprimento da decisão, com a conclusão da revisão e apuração do crédito decorrente do incremento da renda mensal.
À míngua de interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal às fls. 55/56, no sentido do desprovimento da remessa oficial.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Púbico), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.
O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do desprovimento da remessa oficial. Assiste-lhe razão.
O impetrante sustenta haver requerido, em sede administrativa, a revisão dos benefícios previdenciários referidos, em 05 de setembro de 2011 (fls. 13/14). Até a data da impetração, a Autarquia Previdenciária postergou a análise da revisão para data incerta, em detrimento ao estabelecido no art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91.
De fato, a normação invocada em prol do impetrante está redigida nos seguintes termos:
"O primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da

apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."

O Decreto nº 3.048/99, por sua vez, repete a norma citada, em seu art. 174.
Note-se, porque de relevo, que o benefício previdenciário possui caráter nitidamente alimentar, e a delonga da apreciação, pelo INSS, da postulação devidamente acompanhada dos documentos necessários, não se coaduna com os primados que regem os atos da administração.
Em remate, os extratos de relação de créditos anexos a esta decisão, oriundos do Sistema HISCREWEB, revelam que, de fato, os créditos apurados nas revisões em tela foram depositados.
Escorreito o r. *decisum* de primeiro grau, sua manutenção é de rigor.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001218-40.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001218-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	LUIZ CARLOS FERREIRA DE MENDONCA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO BOSCAIA DE REZENDE e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00012184020124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por LUIZ CARLOS FERREIRA DE MENDONÇA contra ato omissivo atribuído ao GERENTE DE BENEFÍCIOS DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - EM ITUVERAVA/SP, consistente na injustificada demora em finalizar o processamento da revisão dos benefícios de auxílio-doença n° 131.960.728-1 e de aposentadoria por invalidez n° 543.302.790-9.
Deferida a liminar à fl. 21, a r. sentença monocrática de fls. 35/36 julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pretendida, assinalado à autoridade impetrada o prazo de 30 (trinta) dias para conclusão do processo administrativo. Sentença submetida ao reexame necessário.
À míngua de interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal às fls. 52/53, no sentido do desprovimento da remessa oficial.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Púbico), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.
O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do desprovimento da remessa oficial. Assiste-lhe razão.
O impetrante sustenta haver requerido, em sede administrativa, a revisão dos benefícios previdenciários referidos, em 08 de agosto de 2011 (fl. 13). Até a data da impetração, a Autarquia Previdenciária postergou a análise da revisão para data incerta, em detrimento ao estabelecido no art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91.
De fato, a normação invocada em prol do impetrante está redigida nos seguintes termos:
"O primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."

O Decreto nº 3.048/99, por sua vez, repete a norma citada, em seu art. 174.

Note-se, porque de relevo, que o benefício previdenciário possui caráter nitidamente alimentar, e a delonga da apreciação, pelo INSS, da postulação devidamente acompanhada dos documentos necessários, não se coaduna com os primados que regem os atos da administração.
Em remate, os extratos oriundos do Sistema DATAPREV, anexos a esta decisão, revelam que as revisões já foram concluídas, com incremento na renda mensal.
Escorreito o r. *decisum* de primeiro grau, sua manutenção é de rigor.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001779-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001779-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	FELICIO DE ABREU
ADVOGADO	:	CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	:	00007970420118260062 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 94, que não lhe conheceu do recurso adesivo interposto, por não ser hipótese de cabimento, em razão da inexistência de sucumbência recíproca.
Aduz, em síntese, a admissibilidade do recurso adesivo, pois houve sim sucumbência recíproca, embora a ação tenha sido procedente, não houve condenação da ré na implantação da aposentadoria por invalidez pleiteada, pedido principal, sendo concedido o auxílio-doença, pedido subsidiário, sendo que tem direito de questionar em duplo qrau de jurisdição a pretensão almejada, motivo pelo qual deve ser reformada a decisão.
Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, nestes autos, o não conhecimento da apelação adesiva, sob o fundamento de ter sido julgado procedente o pedido inicial.
O artigo 289 do Código de Processo Civil dispõe, *in verbis:*
"Art. 289. É lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior."
Da leitura deste dispositivo legal dessume-se ter a parte o direito de formular dois ou mais pedidos - os chamados pedidos sucessivos -, que devem ser elaborados numa ordem sucessiva, pois na eventualidade do juiz não acolher o primeiro deles, ainda resta o segundo a ser analisado.
Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez desde 6/11/2008, data da cessação do recebimento do benefício; ou, em caso de não entendimento, a concessão do auxílio-doença desde a sua cessação em 6/11/2008.
O D. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o réu a restabelecer o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir de 6/11/2008, ou seja, acolheu o pedido subsidiário e não apreciou o principal, por entender ser a única hipótese legal cabível, em razão do conjunto probatório aferido (f. 74/76).
Contudo, entendo que tem razão a agravante.
A parte autora, ora agravante, quer a concessão de aposentadoria por invalidez e, em sendo impossível, aceita o auxílio-doença, em manifesta pretensão sucessiva, em que o segundo termo só será aceito, em caso de impossibilidade do primeiro.

No caso, como não foi deferido o primeiro termo da formulação, sendo deferido somente o segundo, é perfeitamente possível a parte recorrer para ver deferida a pretensão denegada, pois houve sucumbência quanto ao pedido principal, e, em decorrência, tem interesse recursal neste ponto, sendo cabível a interposição do adesivo.
Nesse sentido os julgados (g.n.):
"Pedidos consecutivos, em que o autor afirma que aceitará o segundo, caso seja inviável o deferimento do primeiro. Tais pedidos são sucessivos, não meramente alternativos. Se o acórdão indefere o primeiro termo da formulação, deferindo o segundo, é lícito ao autor recorrer, pleiteando o deferimento da pretensão denegada." (STJ, 1ª Turma, REsp 291.156, Rel. Min. Gomes de Barros, j. 5.3.02, DJU 15.4.02)
"PROCESSO CIVIL - ICMS - MINÉRIO DE FERRO - PEDIDOS FORMULADOS EM ORDEM SUCESSIVA - ACOLHIMENTO DO PEDIDO SECUNDÁRIO SEM EXAME DO PEDIDO PRINCIPAL - PREJUDICIALIDADE - ALCANCE DO EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. 1. ***Tendo sido formulado pedidos em ordem sucessiva, cabia ao julgador examinar o pedido principal e, rejeitando-o, passar ao exame do pedido subsidiário.*** *2. Questão relativa à natureza do produto exportado que se apresenta prejudicial em relação ao pedido de reconhecimento da inconstitucionalidade da delegação ao CONFAZ pelo art. 2º da LC 65/91. 3. O Tribunal, ao julgar a apelação deve observar os ditames do art. 515 do CPC, podendo examinar as teses suscitadas e discutidas no processo, mesmo que a sentença não as tenha julgado por inteiro. 4. Recurso especial provido." (STJ, 2ª Turma, Resp 363655, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 16/6/2003, p. 280)*
"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. NULIDADE INEXISTENTE. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM SERASA. DANO MATERIAL E MORAL. ACOLHIMENTO APENAS DO SEGUNDO. APELAÇÃO DO RÉU E RECURSO ADESIVO DO AUTOR. NÃO CONHECIMENTO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. SUCUMBÊNCIA DO AUTOR NA AÇÃO CARACTERIZADA. CPC, ART. 500. VIOLAÇÃO. REDUÇÃO EFETIVADA PELO ACÓRDÃO A QUO NO DANO MORAL. MATÉRIA DEVOLVIDA AO CONHECIMENTO DA CORTE DE 2º GRAU. OFENSA AOS ARTS. 512 E 515 NÃO CARACTERIZADA. I. Não há nulidade no acórdão que decide os aclaratórios se inexistiu omissão, apenas conclusões adversas à pretensão da parte. II. ***O pressuposto do cabimento do recurso adesivo quanto à existência de vencido e vencedor na demanda deve ser entendido em relação à totalidade dos pedidos formulados na ação e não a apenas um deles isoladamente.*** *Destarte, se o autor obteve a reparação por dano moral, porém o pleito alusivo aos materiais não foi acolhido, pode interpor recurso adesivo dessa parte do acórdão, nos termos do art. 500, do CPC, não procedendo a exigência firmada pelo Tribunal estadual, de imprescindibilidade de apelação principal autônoma. III. Provocado, na apelação, o tema do excesso no valor fixado a título de indenização pela sentença monocrática, correto o acórdão que o examinou para, também acertadamente, reduzir o quantum do ressarcimento a patamar razoável, podando o excesso flagrante constante do decisum singular. IV. Recurso especial conhecido parcialmente e nessa parte provido, para que o Tribunal de Alçada aprecie o recurso adesivo do autor no tocante aos danos materiais alegados, mantido, no mais, o aresto a quo." (STJ, 4ª Turma, Resp 535125, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 23/8/2004, p. 242)*
Diante do exposto, **dou provimento a este agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º "A", do CPC, para determinar o conhecimento do recurso adesivo da parte autora, se preenchido o requisito da tempestividade.
Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004555-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004555-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	MARIA LUIZA ESPICALQUIS MASCHIO
ADVOGADO	:	PABLO DE BRITO POZZA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00001682120124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 75, que deixou de

receber o seu recurso de apelação, por razões estranhas aos fundamentos da sentença.
Aduz, em síntese, ser injusta a decisão agravada, pois o recurso de apelação é detentor de todos os pressupostos legais de admissibilidade formal, previstos no artigo 514, do CPC, razão pela qual a apelação deve ser recebida.
Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, nestes autos, o não recebimento da apelação por razões estranhas aos fundamentos da sentença.
Segundo prelecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª.ed., 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 881 e 889:
"(nota 1 ao art. 514) para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões de inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso".)"
"(nota 2 ao art. 518) A competência para proferir juízo de admissibilidade no recurso de apelação é do tribunal ad quem. Contudo, por medida de economia processual e para facilitar o procedimento do apelo, a norma autoriza ao juízo a quo o exame preliminar e provisório da admissibilidade. Assim, o juiz a quo tem competência diferida para proferir juízo de admissibilidade da apelação, cuja decisão pode ser revista pelo tribunal".
Desse modo, ao Juízo de Primeiro Grau cabe a prévia análise dos pressupostos de admissibilidade do recurso a fim de receber ou não a apelação (artigo 518 do CPC), sendo-lhe defeso analisar o conteúdo da fundamentação apresentada, porquanto as razões de apelação são dirigidas ao Tribunal competente para apreciação da matéria de fundo.
O exame definitivo de admissibilidade recursal, portanto, é realizado pela 2ª Instância.
No caso, muito embora as razões de seu inconformismo não prima pela clareza, o recurso traz elementos bastantes para embasar o pedido de nova decisão, havendo compreensão satisfatória do pretendido, não se justificando o não recebimento da apelação.
Assim, entendo presentes todos os pressupostos recursais para a admissibilidade do apelo, devendo ser reformada a decisão para que seja recebido o recurso de apelação da parte autora.
À propósito, transcrevo os seguintes julgados (g.n.):
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CONTRA INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CRIMINAL. PRAZO ESTIPULADO PELA LEI Nº 8.038/90. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS. SÚMULA Nº 223/STJ. (...) 7. O acórdão dos embargos declaratórios, acaso existente, tenha ele ou não efeito modificativo, complementa e integra o acórdão da apelação, exsurgindo, daí, a imperiosidade de se instruir o agravo de instrumento com a certidão de sua publicação, de modo também a permitir a aferição da tempestividade do recurso especial. Precedentes. 8. O juízo de admissibilidade manifestado pela Presidência do Tribunal a quo, qualquer que seja o seu conteúdo, reveste-se de caráter preliminar, qualificando-se, por conseguinte, como ato jurisdicional meramente provisório, uma vez que sujeito, sempre, à confirmação ulterior da Corte Superior que reapreciará, em toda a sua extensão, a existência ou não dos pressupostos legitimadores da interposição do recurso especial. 9. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA - AGR REG NO AGR DE INSTRUMENTO 604508, Processo 200400487413/GO, Sexta Turma, Min. Rel. Hamilton Carvalhido, Data da decisão 31/5/2005, DJ 1º/8/2005, p. 584)
"PPROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE RECEBIMENTO DE APELAÇÃO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. ANÁLISE DEFINITIVA. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL. AGRAVO PROVIDO. I. Embora tenha o juízo de primeiro grau competência para verificar a admissibilidade do recurso, é no Tribunal destinatário do recurso que se faz a análise definitiva dos pressupostos de admissibilidade. Ao juízo provisório admitido na instância originária cabe a apreciação apenas dos requisitos concernentes ao preparo, à tempestividade e à existência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. Em se tratando de regularidade formal , mais especificamente à exposição dos fundamentos de fato e de direito pelos quais se pretende a reforma da sentença, questão que se confunde com o próprio mérito, a competência para verificar se o recurso preenche o pressuposto de admissibilidade é exclusiva do Tribunal. II. Inobstante, a apelação interposta contém, ainda que de forma sucinta, a descrição dos fatos e as razões de direito que embasam o pedido de reforma da sentença. III. Agravo provido." (TRF/3ª Região, AG 273977, Processo n. 2006.03.00.075206-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Cecília Marcondes, DJU 21/3/2007, p. 158)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXAME DA FUNDAMENTAÇÃO DAS RAZÕES DE APELAÇÃO . COMPETÊNCIA DO JUÍZO AD QUEM. I - O exame da admissibilidade pelo Juízo a quo limita-se aos pressupostos de regularidade formal de natureza objetiva, sendo-lhe vedado a análise do conteúdo da fundamentação apresentada no recurso de apelação. II - Precedentes desta Corte. III -Agravo de instrumento provido." (TRF/3ª Região, AG 273964, Processo n. 2006.03.00.075194-7/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Regina Costa,

DJU 29/10/2007, p.297)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - NÃO RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. 1. O exame da admissibilidade do recurso realizado na instância originária possui caráter provisório cabendo ao respectivo Tribunal a decisão definitiva sobre seu conhecimento e apreciação do mérito. 2. Os recursos devem vir acompanhados das razões que fundamentam o pedido de modificação ou integração do julgado, cujo exame do conteúdo incumbe ao Tribunal examinar, a ensejar o conhecimento ou não do recurso interposto. 3. Conquanto possua o juízo "a quo" competência para análise formal do recurso, lhe é defeso emitir juízo de valor sobre os fundamentos do recorrente. 4. Agravo de Instrumento provido." (TRF/3 Região, Agravo Processo n. 2006.03.00.075189-3, 6ª Turma, Rel. Des. Mairan Maia, DJ 19/3/2007, p. 412)
Diante do exposto, **dou provimento a este agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º "A", do CPC, para determinar o recebimento do recurso de apelação da parte autora, se preenchido o requisito da tempestividade.
Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 15 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004714-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004714-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	HELIO DE ALMEIDA RAMOS
ADVOGADO	:	NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELO MARIA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	00076204620128260292 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 56 que, em fase de execução, lhe indeferiu o pedido de expedição de precatório para pagamento da parte incontroversa e recebeu a sua apelação em ambos os efeitos.
Sustenta, em síntese, a possibilidade de ser recebido o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo, em virtude do disposto no artigo 739-A do CPC, na medida em que o STJ entende perfeitamente possível a expedição de precatório de valor incontroverso, devendo ser reforma a decisão.
Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, nestes autos, o indeferimento do pedido de expedição de ofício requisitório de parte incontroversa e os efeitos da apelação dos embargos à execução.
Verifico, a partir da cópia dos autos, ter a agravante requerido a execução do julgado, com a apresentação do cálculo no valor de R$ 83.400,85. Citado o INSS opôs embargos à execução, reconhecendo como devido o valor de R$ 35.659,76 e ressaltando haver excesso de execução no cálculo apresentado.
A sentença julgou procedente os embargos à execução, acolhendo o valor da conta apresentada pelo INSS. Contra essa decisão a agravante interpôs o recurso de apelação, que foi recebido no duplo efeito.
Entendo que tem razão a agravante.
Com efeito, não há vedação legal ao prosseguimento da execução no que concerne à parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes. Ou seja, a execução pode prosseguir quanto à parte não embargada (art. 739-A, § 3º, do CPC), que não é objeto de controvérsia entre as partes. Confira-se o julgado do Supremo Tribunal Federal:
"EXECUÇÃO - PRECATÓRIO - DUPLICIDADE. Longe fica de conflitar com o artigo 100, § 4º, da Constituição Federal enfoque no sentido de ter-se a expedição imediata de precatório relativamente à parte incontroversa do título judicial, dando-se seqüência ao processo quanto àquela impugnada por meio de recurso." (STF, RE

458110, Rel. Min. Marco Aurélio)
No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (g.n.):
"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PARCIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. LEVANTAMENTO DA PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ART. 739, § 2º, DO CPC. I - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à rediscussão do mérito da causa. II - ***Embora o devedor tenha oferecido embargos à execução alegando a iliquidez do título, tal fato não tem o condão de impedir o levantamento do valor incontroverso da dívida, reconhecido como tal pelos cálculos que foram apresentados pelo próprio embargante.*** *Ademais, o fato de haver diferença entre o valor executado e o efetivamente devido não torna nula a execução. Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 200602434333, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 9/6/2009)*
"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL. 1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais. 2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença. 3. ***A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007****. 4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de conseqüência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual. 5. Agravo regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AGA 200700294398, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 16/6/2008)*
O artigo 520, caput, do Código de Processo Civil preceitua que, em geral, a apelação será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.
Contudo, no caso, a apelação contra a sentença de procedência dos embargos à execução deve ser admitida tão somente no efeito devolutivo, por força do mencionado artigo 739-A, § 3º, do CPC, que prevê a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada, prosseguindo quanto à parte restante.
Nesse sentido, os julgados (g.n.):
"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITOS - ART. 520, V C/C 587, DO CPC. - Não há ofensa ao Art. 535 do CPC se, embora rejeitando os embargos de declaração, o acórdão recorrido examinou todas as questões pertinentes. - ***A apelação manejada pelo embargante contra parcial procedência de embargos à execução deve ser recebida apenas com efeito devolutivo na parte improcedente, prosseguindo a execução, nessa fração, como definitiva."*** *(STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 952879, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2007, p. 277)*
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. RECEBIMENTO NO DUPLO EFEITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVIMENTO. -Agravo de instrumento, interposto pelo exeqüente, contra decisão, que recebeu em ambos os efeitos, apelação autárquica, tirada de sentença que julgou, parcialmente, procedentes embargos à execução. -A jurisprudência é firme no sentido de que, nessa hipótese, a apelação interposta deve ser recebida no efeito devolutivo, pois o inconformismo somente pode versar a respeito da parcela da sentença que restou desfavorável ao embargante. Art. 520, V, CPC. Precedentes. -Agravo de instrumento provido." (TRF/3ª Região, 10ª Turma, AG 200203000273898, Rel. Anna Maria Pimentel, DJU 18/4/2007, p. 597)
Assim, considerando que há um montante incontroverso sobre o qual não há impugnação, não vislumbro óbice ao prosseguimento da execução desta parcela, com a expedição de precatório ou RPV, se o caso.
Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento a este agravo de instrumento**, para determinar a suspensão da execução apenas da parcela controversa, autorizando a execução do valor incontroverso.
Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004760-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004760-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	GILBERTO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	JULIANA MOREIRA LANCE e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00012996420124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 315/315vº, que lhe indeferiu o pedido de produção de prova pericial direta, indireta e oral para a comprovação do período laborado em atividade especial.
Sustenta, em síntese, ser imprescindível a produção de prova pericial e testemunhal para o reconhecimento da atividade especial e o consequente enquadramento das atividades exercidas. Entende que o indeferimento da produção da prova fere o princípio da ampla defesa.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, nestes autos, a necessidade de produção da prova pericial e testemunhal para a comprovação do período laborado em atividade especial, sob pena de cerceamento de defesa.
Em regra, para a comprovação do exercício de atividade especial basta a apresentação dos laudos técnicos e formulários exigidos na lei.
No caso, a parte autora alega que a maioria das empresas onde trabalhou já encerrou suas atividades, sem deixar qualquer representação, não possuindo os laudos técnicos e formulários, sendo que a única forma de demonstrar esta atividade será pela utilização da similaridade, com a elaboração de laudo pericial segundo comparações com trabalhadores que atuem em condições da mesma natureza. Quanto as que estão em atividade os documentos apresentados se encontram preenchidos de forma incorreta, necessitando da prova técnica e testemunhal para a confirmação dos dados constantes nos documentos.
Realmente, em se tratando de período de atividade laborado em empresa que teve suas atividades encerradas, somente cabível a perícia por similaridade como único meio de sua concretização.
No caso, as cópias acostadas aos autos das CTPS demonstram ter a parte autora trabalhado como sapateiro e pespontador na fabricação de calçados. Atividade esta que indica, a princípio, exposição a agentes prejudiciais à saúde, o que possibilita a realização da perícia por similaridade como meio de prova, ante a impossibilidade da coleta de dados *in loco,* para a comprovação da atividade especial.
Quanto à realização da prova técnica nas empresas em atividades, sem razão a parte agravante. Com efeito, não ficou comprovado a recusa das empresas em prestarem as informações requeridas, nem que os documentos apresentados estão preenchidos de forma incorreta, o que justificaria a realização da perícia direta, não procedendo, portanto, a alegação de cerceamento do direito de defesa.
Da mesma forma, desnecessária a prova oral por não se revestir do caráter técnico necessário para a caracterização da atividade especial perseguida, principalmente, quando dos documentos acostados constam os fatos que se pretende comprovar.
Assim, somente se poderá deferir a produção da prova pericial técnica quando a empresa não possuir o laudo técnico ou quando ficar demonstrado a recusa da empregadora em prestar as informações requeridas.
Na espécie, não ficou demonstrada nenhuma dessas possibilidades a justificar a realização da perícia direta, bem como a oitiva de testemunhas, não procedendo, portanto, a alegação de cerceamento do direito de defesa.
Ademais, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Dessa forma, não está o juiz obrigado a decidir a lide conforme com o pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), com base nos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.
A respeito, trago à colação os seguintes julgados (g. n.):
"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe

ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia." (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16030)
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). Agravo regimental desprovido." (STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)
"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do CPC. IV- O INSS, por se tratar de Autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. Recurso ex officio e apelação do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL)
Diante do exposto, **dou parcial provimento** a este agravo, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir a realização da perícia indireta apenas nas empresas em que comprovado o início de prova material e a exposição a agentes prejudiciais à saúde, devendo a agravante indicar a empresa paradigma e da prova direta, depois da comprovação de impossibilidade de obter diretamente a documentação que lhe faça às vezes.
Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 15 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1383/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002261-93.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002261-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO PAULO FERREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00022619320074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial e a conversão de aposentadoria por tempo de serviço em especial.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar os períodos de 7/7/1977 a 1º/11/1977, 7/11/1977 a 30/9/1979, 1º/10/1979 a 31/8/1980, 1º/9/1980 a 30/11/1982, 1º/12/1982 a 28/2/1989 e 1º/3/1989 a 30/7/2004. Por conseguinte, condenou a autarquia na concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação aos intervalos enquadrados, constam formulário com base em laudo e perfil profissiográfico previdenciário que anotam a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na legislação em comento.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Destarte, os interregnos devem ser enquadrados como atividade especial, motivo pelo qual é devida a revisão requerida (folha 79).

Dos consectários

O termo inicial da revisão deve ser mantido.
Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios ficam mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003202-43.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.003202-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA KARINA ARAKAKI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIS FERNANDO DA SILVA
ADVOGADO	:	WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
No. ORIG.	:	00032024320074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar e converter os períodos de 1º/2/1978 a 1º/8/1978, 2/8/1978 a 31/10/1979, 1º/11/1979 a 22/8/1984, 16/9/1985 a 17/10/1986, 1º/12/1992 a 30/6/2001, 1º/7/2001 a 19/1/2004 e 15/9/2004 a 26/9/2005. Por conseguinte, condenou a autarquia na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.
Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação aos intervalos enquadrados, constam perfil profissiográfico previdenciário que anotam a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na legislação em comento.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa

Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Destarte, os interregnos devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.
Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio .
No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
Quanto ao tempo de serviço, verifico que, à data do ajuizamento da ação, a parte autora contava mais de 35 anos (folha 68).

Dos consectários

O termo inicial do benefício deve ser mantido.
Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios ficam mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017896-69.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017896-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MILTON CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	FABIANA FRANCISCA DOURADO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LETICIA ARONI ZEBER MARQUES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00178966920114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de serviço urbano, o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e ao pagamento das diferenças apuradas.
A r. sentença julgou parcialmente o pedido, para enquadrar o lapso de 18/3/1991 a 16/3/1995 e 3/12/1998 a 16/6/2008. Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a parte autora. Requer a procedência integral de seu pleito.
Por seu turno, apela o INSS. Alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço urbano
Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito,

conforme disposto no Regulamento."

No caso dos autos, a parte autora alega ter trabalhado como patrulheiro mirim.
Contudo, no que tange à pretensão de reconhecimento deste labor, as entidades denominadas "Guarda Mirim" foram criadas com o escopo de fornecer orientação técnica e profissional ao público adolescente, mediante a manutenção de convênios com empresas e órgãos públicos.
Naquelas, o estágio desenvolvido pelo menor, comumente conhecido como guarda-mirim, tem caráter socioeducativo e visa à aprendizagem profissional para futura inserção no mercado de trabalho - o que impossibilita a caracterização do vínculo empregatício nos moldes previstos no artigo 3º da CLT.
Ademais, não há elementos que denotem a extrapolação dos limites propostos nesse tipo de aprendizado, ou que estabeleçam a existência da asseverada relação de emprego.
Alinhado a esse posicionamento, esta Colenda Turma firmou o seguinte entendimento jurisprudencial:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. GUARDA-MIRIM. VÍNCULO LABORAL INEXISTENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica. Inteligência da Súmula nº 242 do C. STJ.
2 - O período pleiteado na inicial, trabalhado na guarda-mirim da municipalidade de Birigui não pode ser reconhecido, uma vez que inexistente o vínculo empregatício alegado.
3 - Isenta a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal e artigo 3º, da Lei nº 1.060/50.
4 - Apelação provida."
(TRF 3ª R; AC nº 2007.03.99.042623-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Nelson Bernardes; Julgado em 29/6/2009; DJF3 8/7/2009, pág. 1429)

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: *AC 2002.61.02.001133-5, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, 9ª Turma, DJF3 1º/10/2008; AC 2005.03.99.034077-2, Rel. Des. Federal Santos Neves, 9ª Turma, DJU 8/11/2007; AC 2000.03.99.046466-9/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Fonseca Gonçalves, 5ª Turma, DJU 6/12/2002 e AC 97.03.015383-6/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Higino Chinacci, 5ª Turma, DJU 06.12.2002.*
Desse modo, não pode ser reconhecido o labor em contenda.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, quanto aos intervalos enquadrados constam formulário com base em laudo e perfil profissiográfico previdenciário, que informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites previstos na legislação em comento.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC nº 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Assim, os interstícios devem ser enquadrados como atividade especial, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento às apelações e à remessa oficial, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009600-77.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.009600-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	:	JOAO LAIR LEITE
ADVOGADO	:	MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00096007720104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar como especiais os interstícios de 20/8/1977 a 21/3/1978 e 18/7/1985 a 24/5/2010, bem como condenar o INSS na concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.
Sem recurso voluntário, os autos vieram a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, quanto aos intervalos enquadrados constam laudo técnico e Perfil Profissiográfico Previdenciário, que informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites previstos na legislação em comento.
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC nº 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Assim, entendo que a parte requerente faz jus ao enquadramento requerido.
Por conseguinte, presentes os requisitos previstos no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Dos Consectários

O termo inicial deve ser a mantido.
Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.
Os honorários advocatícios devem ser mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou** parcial provimento à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003631-82.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003631-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ROBSON BRITO PIMENTA
ADVOGADO	:	FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00036318220094036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial (6/3/1997 a 11/10/2008), bem como a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Por fim, faz pedido sucessivo de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar e converter o período de 19/11/2003 a 11/10/2008 e, por conseguinte, condenar a autarquia na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.
Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a parte autora. Requer a procedência integral de seu pleito.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.
1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.
Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.
Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.
Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).
Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado, consta perfil profissiográfico previdenciário que anotam a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na legislação em comento (85 decibéis).
Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).
Contudo, no que tange especificamente ao período de 6/3/1997 a 18/11/2003, o ruído aferido é inferior ao limite de tolerância previsto à época (90 decibéis).

Nesse ponto, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A), a partir de novembro de 2003, à míngua de expressa previsão legal.

É o entendimento do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDOS. DECRETO N. 4.882/2003. LIMITE MÍNIMO DE 85 DECIBÉIS. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Assim, é considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, até a edição do Decreto n. 2.171/97, sendo considerado prejudicial após essa data o nível de ruído superior a 90 decibéis. Somente, a partir da entrada em vigor do Decreto n. 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância de ruído ao agente físico foi reduzido a 85 decibéis.
2. Hipótese em que o período controvertido, qual seja, de 6.3.1997 a 18.11.2003, deve ser considerado como atividade comum, a teor do Decreto n. 2.171/97, uma vez que o segurado esteve exposto a níveis de ruído inferiores a 90 decibéis.
3. Não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.
Agravo regimental improvido.
(STJ; Processo: AgRg no REsp 1352046 / RS; Relator(a): Ministro HUMBERTO MARTINS Publicação: DJe 08/02/2013)

Destarte, o interregno de 19/11/2003 a 11/10/2008 deve ser enquadrado como atividade especial, convertido em comum e somado aos demais períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.
Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio .
No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
Quanto ao tempo de serviço, verifico que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava mais de 35 anos (folha 60).

Dos consectários

O termo inicial do benefício deve ser mantido.
Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.
Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.
Mantido os honorários advocatícios, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação da parte autora e **dou** parcial provimento à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007400-43.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007400-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	WLADEMIR SILVA RODRIGUES
ADVOGADO	:	CARLA ALMEIDA PEREIRA SOARES e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00074004320084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, bem como indenização por danos morais.
Tutela antecipada concedida à fl. 52.
Interposto agravo de instrumento pela Autarquia Previdenciária, o qual foi convertido em retido por decisão proferida por este Relator (fl. 114/116).
A r. sentença monocrática de fls. 181/186 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais, bem como manteve a tutela anteriormente deferida. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em sede de apelação de fls. 189/200, requer o autor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como a condenação do INSS em danos morais.
Por sua vez, pugna a Autarquia Previdenciária em razões recursais de fls. 202/217, preliminarmente, pelo reconhecimento de sentença *extra petita* e incompetência absoluta da justiça federal, bem como pela suspensão dos efeitos da tutela antecipada. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
De início, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
No caso dos autos, o pedido inicial do autor diz respeito a restabelecimento de benefício de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, além de danos morais. Por sua vez, a r. sentença monocrática de fls. 181/186, proferida em 12 de dezembro de 2011, condenou o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, cessado administrativamente em 10 de abril de 2008. Dessa forma, não há que falar em sentença *extra petita* no caso em comento.
Por outro lado, também não merece guarida a alegação de incompetência da justiça federal para apreciar a presente lide. Em que pese o autor haver recebido auxílio-doença por acidente de trabalho (NB 529.679.757-0), não consta nos autos qualquer informação acerca de eventual acidente, tampouco o laudo pericial (fls. 160/170) estabelece nexo entre a patologia suportada pelo demandante e suas atividades profissionais. Além disso, os benefícios pretendidos na demanda são de natureza previdenciária.
No tocante à concessão da tutela antecipada, mais uma vez, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico. Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do

benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 07 de

julho de 2011, às fls. 160/170, o qual concluiu que o periciado apresenta episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos. Diante disso, afirmou a *expert* que o requerente está incapacitado de forma total e temporária para o labor (quesito n.º 7 - fl. 168) e que a patologia apresentada é passível de controle com medicação e psicoterapia (quesito n.º 5 - fl. 168).
Desta feita, uma vez que a conclusão da perícia médica orientou-se pela incapacidade temporária, passível de tratamento especializado, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a apreciar.
A qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 12 de agosto de 2008, o requerente se encontrava dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença até 10 de abril de 2008, conforme ofício do INSS de fl. 27.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao **benefício de auxílio-doença,** em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, que deve ser mantido até constatada sua recuperação em perícia médica a cargo da Previdência Social. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 11 de abril de 2008, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos administrativamente a este título e a título de tutela antecipada.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. O termo final de incidência dos juros será a data da conta de liquidação, consoante entendimento prevalecente nesta Turma.
Por outro lado, não merece prosperar o pedido de indenização por danos morais, pois a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inocorrente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.
Ante o exposto, **não conheço do agravo retido** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares suscitadas pelo INSS, nego seguimento à apelação do autor** e **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação dos consectários mencionados, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023705-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023705-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	SANTO ADAO MANTOVANI
ADVOGADO	:	HELENA MARIA CANDIDO
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FOLHAS 127/129Vº
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG.	:	06.00.00255-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos em face da r. decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação, ao recurso adesivo e à remessa oficial, para determinar o reconhecimento do tempo de serviço exercido entre 01/01/64 e 10/02/81, independentemente de recolhimento de contribuições, exceto para efeito de carência, fixado o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição em 29/12/2003, com percentual de 88% sobre o salário-de-contribuição.
Alega o embargante que tem direito ao cômputo do período posterior a 16/12/1998 (EC nº 20/98), pois continuou vinculado à previdência social posteriormente, fazendo jus à aposentadoria interal.
É o relatório.
Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.
Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).
O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
Forçoso é reconhecer que houve omissão no *decisum* embargado, pois a parte autora faz jus ao cômputo do período posterior a 16/12/1998, a fim de perceber aposentadoria por tempo de contribuição com percentual de 100% do salário-de-benefício.
Cabe ao segurado optar pelo cálculo mais vantajoso, caso após a vigência da Emenda nº 20/98 e Lei nº 9.876/99 sua RMI seja de valor superior.
Caberá ao INSS efetuar os cálculos necessários, fixando-se a DIB na data em que completados 35 (trinta e cinco) anos de serviço/contribuição, quando poderão ser afastadas as regras de transição do artigo 9º, § 1º, da EC nº 20/98.
Por fim, considerando que o autor já percebe aposentadoria por idade (carta de concessão à f. 140), caber-lhe-á, da mesma forma, optar pela mais vantajosa, observado o disposto no artigo 124, II, da Lei nº 8.21391.
Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.
Intimem-se.
São Paulo, 08 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010557-87.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010557-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FOLHAS 179/190
INTERESSADO	:	ALCIDES AUGUSTO SOEIRO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG.	:	00105578720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação.
Alega o embargante a presença de omissão a respeito da ocorrência da decadência.
É o relatório.

Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.
Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).
O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
No caso, houve mesmo omissão a respeito da análise da decadência, consoante passo a expor.
Em relação à decadência , dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:
"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 01/06/78 (f. 78).
Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.
Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.
Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.
Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.
Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.
Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.
Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.
Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.
Neste sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada

em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp n° 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).
Trago ainda, recente decisão do STJ:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.
Assim, uma vez que na data da propositura da ação (24/8/2009), o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.
A atribuição desse efeito aos embargos de declaração, havendo omissão/contradição no pronunciamento judicial, tem sido amplamente admitida pela jurisprudência, conforme revela o seguinte trecho de ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:
"Aos embargos declaratórios podem ser conferidos efeitos infringentes, desde que ao sanar dúvidas e contradições, ou ainda, ao suprir omissão sobre ponto sobre o qual deveria ter-se manifestado o tribunal, resulte solução diversa da originariamente proclamada." ***(6.ª Turma, EDRESP 200100364128-PR, j. 18/10/2001, DJ 27/05/2002 p. 206).***

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, para, com efeito infringente, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, em razão da ocorrência da decadência, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC.**
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005821-02.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005821-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MANOEL TRINDADE BARBOSA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO

Ab initio, corrija a subsecretaria a autuação, para consignar a interposição de reexame necessário.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelas partes em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial para comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, consoante a disciplina vigente até a superveniência da EC n° 20/98.

A r. sentença monocrática de fls. 200/207 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho sob condições especiais que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica, observada a prescrição quinquenal. Deferiu, outrossim, a tutela para imediata implantação da benesse. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 215/236, pleiteia o autor a homologação dos períodos de trabalho comuns e sob condições especiais afirmados, reitera o pedido de concessão da benesse, postula o afastamento da prescrição e pede a fixação dos consectários da condenação do acordo com os critérios que alvitra. Por fim, prequestiona a matéria.

A seu turno, em razões recursais de fls. 239/253, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria, porquanto descabida a conversão pretendida. Subsidiariamente, pede a adoção do fator de conversão 1.2 e se insurge quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De proêmio, cumpre destacar que os pedidos de homologação do período de trabalho sob condições especiais e de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço já foram contemplados pela r. sentença recorrida, motivo pelo qual o autor carece de interesse recursal, nesse ponto.

No atinente à matéria de fundo, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida

pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29, *caput* e §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:
"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Noutro giro, a parte autora lastreia seu pedido na conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais, a fim de comprovar que na data do requerimento administrativo já possuía tempo suficiente para se aposentar na modalidade integral. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.* Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j.

07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:
"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o

segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:
"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial, e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos. Destaco que, de acordo com o Resumo de Documentos para Cálculo do Tempo de Contribuição e com a carta de comunicação de decisão de fls. 128/129 e 133, o Instituto Autárquico já homologou os períodos de serviço comuns comprovados, bem como já enquadrou o interregno de 01 de abril de 1994 a 31 de dezembro de 1996 como exercido sob condições especiais. Por conseguinte, carece o autor de interesse processual quanto a esses aspectos da lide, face à inexistência de controvérsia à pretensão.
Outrossim, comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício das seguintes atividades e exposição aos agentes agressivos abaixo discriminados:
- Formulário (fl. 39) e laudo técnico (fl. 40) - Servente, manipulador de equipamento, lixador e preparador de carroceria - período de 04/04/1983 a 26/06/1987 - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 84dB, com enquadramento no item 1.1.5, do Anexo I, do Decreto n° 83.080/79;
- Formulário DSS-8030 (fl. 79) e laudo técnico (fl. 80) - preparador de carroceria - período de 01/06/1988 a 31/03/1994 - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 84dB, com enquadramento no item 1.1.5, do Anexo I, do Decreto n° 83.080/79; e
- Formulário DSS-8030 (fl. 41) e laudo técnico (fl. 42) - preparador de carroceria e tratador térmico - período de 01/01/1997 a 05/03/1997 (termo final requerido pelo autor na inicial) - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 85dB, com enquadramento no item 1.1.5, do Anexo I, do Decreto n° 83.080/79.

Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, **além do quanto já homologado administrativamente**, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de **04 de abril de 1983 a 26 de junho de 1987, 01 de junho de 1988 a 31 de março de 1994 e 01 janeiro de 1997 a 05 de março de 1997**, **a totalizar 13 anos** e resultar em **acréscimo de 05 anos, 02 meses e 12 dias**.
Insta esclarecer, de outra sorte, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.
Somando-se, pois, o período aqui reconhecido ao tempo incontroverso (fls. 128/129 e 133), tem-se, até 15 de dezembro de 1998, antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **30 anos, 03 meses e 17 dias, lapso suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, com RMI na ordem de 70% (setenta por cento) do salário de contribuição**.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, **a carência referente ao ano de 1998**, data que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, **de 102 (cento e duas) contribuições**, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
Considera-se como *dies a quo* do benefício o dia 21 de setembro de 1999 (fl. 16), em atenção ao o art. 54 da Lei nº 8.213/91, que remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, a seu turno, prevê em seu inciso II a fixação na data do requerimento administrativo. Tendo em vista que a Carta de Comunicação sobre a decisão final do procedimento em tela somente foi expedida em 23 de maio de 2003 (fl. 133), tendo a ação sido ajuizada em 26 de outubro de 2004, descabe cogitar de prescrição, eis que o respectivo prazo permaneceu suspenso durante a pendência do processo administrativo, a teor do art. 4º do Decreto n° 20.910/32.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º). Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.
De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente. A isenção referidanão abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, esta decisão e a r. sentença monocrática não

ofenderam qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo autor.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações** para reformar a sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000053-61.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000053-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ ANTONIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	RINALVA RODRIGUES DE FIGUEIREDO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial para comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral, desde o requerimento administrativo.
Antecipados os efeitos da tutela às fls. 69/72, a r. sentença monocrática de fls. 90/95 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho especial afirmado e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 98/112, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria, porquanto descabida a conversão pretendida.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:
*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por

tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29, *caput* e §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:
"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
No caso, a parte autora lastreia seu pedido na conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais, a fim de comprovar que na data do requerimento administrativo já possuía tempo suficiente para se aposentar na modalidade integral. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.* Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j.

07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:
"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o

segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:
"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos. E, de fato, comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício da seguinte atividade e exposição aos agentes agressivos abaixo discriminados:
- Formulário DIRBEN-8030 (fl. 22) - Técnico de inspeção de equipamentos e instalações - período de 01/10/1975 a 28/04/1995 - exposição de maneira habitual e permanente a energia elétrica com tensões acima de 250 volts, enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa.

A respeito desta função, o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).
De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.
A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato

físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.
Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de **01 de outubro de 1975 a 28 de abril de 1995**, que **totaliza 19 anos, 06 meses e 28 dias** e resulta em **acréscimo de 07 anos, 09 meses e 29 dias**.
Somando-se o período aqui reconhecido ao tempo incontroverso (fls. 29/32), tem-se, **até a data do requerimento administrativo** (**11/08/2003** - fl. 12), **36 anos, 01 mês e 26 dias**, lapso suficiente à concessão da Aposentadoria por Tempo de Serviço na modalidade integral.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, **a carência referente ao ano de 2003**, data na qual o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, **de 132 (cento e trinta e duas) contribuições**, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
Considera-se como *dies a quo* do benefício o dia 11 de agosto de 2003 (fl. 12), em atenção ao o art. 54 da Lei nº 8.213/91, que remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, a seu turno, prevê em seu inciso II a fixação na data do requerimento administrativo.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º). Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.
De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente. A isenção referidanão abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a sentença de primeiro grau somente no tocante aos critérios de juros moratórios, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006247-77.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006247-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS SILVA TORRES
ADVOGADO	:	ROSANGELA CARDOSO DE ALMEIDA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Agravo de instrumento interposto pelo autor às fls. 111/114 e convertido em retido às fls. 144/146.
A r. sentença monocrática de fls. 245/254 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 264/278, requer a Autarquia Previdenciária, primeiramente, o recebimento da apelação no duplo efeito. Pugna, ainda, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço do agravo retido interposto pelo autor às fls. 111/114, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
Também não merece prosperar a questão referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.
No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade especial.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº

198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 19.11.1975 a 30.08.1983 - formulário - embalador, montador de embalagem e carpinteiro - ruído de 91 db (fl. 53) e laudo pericial de fl. 54: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do

Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 11.01.1988 a 29.01.1991 - formulário e perfil profissiográfico previdenciário - operador de máquina/ajudante de produção - ruído de 91 e 92,3 db (fls. 55 e 88/89) e laudo pericial de fls. 171/189: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 05.07.1991 a 28.05.1998 (termo final estabelecido pela sentença e não impugnado pelo autor) - formulário - ajudante geral, auxiliar de produção, operador de máquina oficial, operador de máquina universal, operador de máquina especializado "b" e "a", operador de máquina técnico 3 - ruído de 92 db (fl. 56) e laudo pericial de fls. 57/58: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).
Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
Como se vê, **tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 19.11.1975 a 30.08.1983, 11.01.1988 a 29.01.1991 e 05.07.1991 a 28.05.1998.**
Importante esclarecer, de outra sorte, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 33/39 e 41/44), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 1 mês e 5 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário de benefício.
No caso dos autos, verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido", e esbarra na vedação legal, assim reconhecida, em sede de repercussão geral, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora, de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária, como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (13 de dezembro de 1999).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento)

sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e mantenho a tutela concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024448-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024448-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIA LEONEZ DOS SANTOS AMORIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRA RODRIGUES BONITO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00135-9 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por MARIA LEONEZ DOS SANTOS AMORIM contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
A r. sentença monocrática de fls. 80/83 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 92/94, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Apelou a parte autora às fls. 97/99, em que requer a reforma do *decisum,* a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do óbito.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).
Mantém a qualidade de segurado aquele que mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:
"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 24 de janeiro de 2007 e o aludido óbito, ocorrido em 11 de julho de 2005, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 15.
A qualidade de segurado do falecido também restou comprovada, uma vez que ele era titular de benefício de auxílio-acidente (NB 0001185225), desde 10 de maio de 1975, tendo cessado em virtude de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 74.
Ainda que o *de cujus* fosse beneficiário de auxílio-acidente, ostentava a condição de segurado, nos termos do art. 15, I da Lei nº 8.213/91, uma vez que a referida lei não faz qualquer distinção nesse particular.
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Egrégia Corte:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. CARÊNCIA. PROCEDÊNCIA MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

(...)
- Falecido que era beneficiário de auxílio-acidente. Destarte, ostentava a condição de segurado, nos termos do art. 15, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao de cujus, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).
(...)".
(TRF3, 8ª Turma, AC 2009.03.99.016824-5, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJU 22/09/2009, p. 489).
"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO ANTERIOR À LEI 9.528/97. QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFICIÁRIO EM GOZO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPROVAÇÃO. CÔNJUGE E FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PRESCRIÇÃO. INDIVISIBILIDADE DE COTAS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO E-MAIL PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
(...)
- O benefício de pensão por morte tem previsão nos artigos 74 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991 e consiste no pagamento devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer.
- Independentemente de carência, o benefício postulado exige a presença de dois requisitos essenciais: a) a dependência em relação ao segurado falecido; b) a qualidade de segurado do falecido.
- Segundo o inciso I, do artigo 15 da Lei 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Vê-se que a lei não faz discriminação sobre o tipo de benefício. Assim, obtido o auxílio-acidente, mantida a qualidade de segurado, até a data do óbito.
(...)".
(TRF3, 7ª Turma, AC 2002.61.04.009993-1, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 21/01/2009, p. 779).

A fim de demonstrar sua dependência econômica em relação ao ex-marido falecido, a autora carreou aos autos a Certidão de Casamento de fl. 14 e a cópia da decisão de fl. 21, proferida na ação de alimentos nº 606/76, que tramitou pela 3ª Vara Cível da Comarca de Santos - SP, e que lhe conferiu pensão alimentícia, além do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 11, que evidencia que esta lhe foi paga até a data do óbito.
Dessa forma, sua dependência econômica é presumida, uma vez que, nos termos do art. 76, § 2º da Lei de Benefícios "o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei".
Nesse contexto, preenchidos os requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício vindicado.
O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.
Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento em 11 de julho de 2005 e o requerimento administrativo de fl. 25 protocolado em 09 de agosto de 2005, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito.
Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e nego seguimento à apelação do INSS**. Mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001946-08.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001946-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERMELINDA GOLDONI DE CARVALHO
ADVOGADO : EDER ANTONIO BRANDAO e outro

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por ERMELINDA GOLDONI DE CARVALHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 160/165 julgou procedente o pedido, reconheceu o trabalho rural exercido sem formal registro em CTPS, além da natureza especial dos lapsos que indica, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 178/190, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais a ensejar a concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não merece prosperar as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por

tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si,* a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos

57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de fl. 23, emanada de Secretaria Regional Tributária de Marília - SP, em que seu genitor foi qualificado como produtor rural, em 29 de abril de 1969.
Por outro lado, a Declaração expedida por Sindicato dos Trabalhadores Rurais de fl. 16 não constitui início de prova material, por não ter sido homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos moldes preconizados pelo art. 106, III da Lei de Benefícios.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida em mídia de áudio (fl. 169) corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, em regime de economia familiar, até a data de seu casamento, sendo controversas, no entanto, no tocante ao labor realizado posteriormente.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem

anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1969 (ano do documento mais remoto) e 12 de outubro de 1970 (data da celebração do matrimônio), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 1 ano, 9 meses e 12 dias de tempo de serviço rural.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 34/35, referente ao exercício da atividade de faxineira, realizada junto a Santa Casa de Misericórdia de Tupã, entre 01 de setembro de 1980 e 31 de maio de 1983, com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos previstos no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
-Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 36/38, referente ao exercício da atividade de atendente de enfermagem, realizada junto a Hospital Santa Casa de Misericórdia e Maternidade de Rondonópolis, entre 01 de julho de 1987 e 10 de outubro de 1991, com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos previstos no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
-Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 39/40, referente ao exercício da atividade de auxiliar de enfermagem, realizada junto a Sociedade Beneficente São Francisco de Assis de Tupã, entre 21 de novembro de 1991 e 01 de setembro de 2006, com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos previstos nos código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.
No tocante ao período de trabalho compreendido entre 01 de março de 1984 e 30 de dezembro de 1985, realizado na condição de enfermeira junto a Associação Beneficente de Rio Brilhante, conforme consta nas anotações lançadas na CTPS de fls. 13/14, é possível o reconhecimento como especial e sua conversão para tempo de serviço comum pero mero enquadramento profissional, com base no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.
Como se vê, tem direito a postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no tocante aos períodos compreendidos entre 01 de setembro de 1980 e 31 de maio de 1983, 01 de março de 1984 e 30 de dezembro de 1985, 01 de julho de 1987 e 10 de outubro de 1991, 21 de novembro de 1991 e 01 de setembro de 2006 (data em que foi elaborado o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 39/40).
Os períodos em questão, na contagem original, perfaziam 23 anos, 7 meses e 22 dias, os quais, acrescidos da conversão mencionada (4 anos, 8 meses e 22 dias), equivalem a 28 anos, 4 meses e 14 dias.
Somando-se o período de trabalho rural sem registro em CTPS, ora reconhecido, ao período de trabalho especial e aos demais vínculos tidos como incontroversos, constantes da CTPS de fls. 13/14 e nos extratos do CNIS anexos a esta decisão, a autora contava, em 27 de setembro de 2006 (data do requerimento administrativo) com 30 anos, 2 meses e 22 dias, suficiente a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício.
Também restou comprovado o cumprimento da carência de 150 (cento e cinquenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação

ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e nego seguimento à apelação**. Mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029128-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029128-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA BLANCO KUX
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE BATISTA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ELIAS LUIZ LENTE NETO
No. ORIG.	:	08.00.00225-2 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 227/229 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos de trabalho que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 231/252, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária, motivo pelo qual não faz jus à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida

posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o

direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."
Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos

Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário de fls. 15/16 - período de 01/12/1976 a 28/02/1979 - lavador - exposição de maneira habitual e permanente a umidade - enquadramento no item 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64;
- Formulário de fls. 21/22 - período de 01/07/1996 a 04/07/2002 - encanador valeteiro - desempenhava suas funções em valas, redes de água e de esgoto em contato com agentes biológicos - enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Neste ponto, destaco que, o autor instruiu o feito com os demonstrativos de pagamento referentes aos meses de abril de 1993 a maio de 1996. Portanto, entendo que o demandante tenha sido exposto, de forma habitual e permanente, a agente agressivo, ao menos nos meses acima referidos. Isso porque a própria empresa Superintendência de Água, Esgoto e Meio Ambiente de Votuporanga - SAEV incluiu no salário do requerente, nesse período (03 anos, 01 mês e 28 dias), adicional de insalubridade, conforme se vê da discriminação das parcelas do salário de contribuição acostada às fls. 25/65 (TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.052871-4, Rel. Aco. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 4. 12. 2006, DJU 26.04.2007, p. 515/574).
Como se vê, faz jus o requerente ao reconhecimento da especialidade dos seguintes períodos: **1º de dezembro de 1976 a 28 de fevereiro de 1979, 1º de abril de 1993 a 28 de maio de 1996 e 1º de julho de 1996 a 04 de julho de 2002.**
Por outro lado, não merece prosperar o pleito de conversão para comum dos demais interregnos, senão vejamos:
Com relação aos lapsos de 1º de março de 1979 a 14 de junho de 1984 e 1º de novembro de 1984 a 17 de setembro de 1990, o que impede sua consideração como atividade especial é a falta de previsão, no Decreto nº 83.080/79, dos agentes nocivos descritos nos formulário de fls. 15/20
No que se refere ao período de 30 de setembro de 1991 a 31 de março de 1993, a ausência de formulário e laudo, descrevendo a exposição a agentes agressivos, e de recibos de pagamento, que atestem o recebimento de adicional de insalubridade, obsta o pretendido reconhecimento como especial, sendo certo que a atividade de encanador valeteiro não se encontra relacionada no decreto que rege a matéria em apreço.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 167/194), dos documentos de fls. 146/153 e 166 e do extrato do CNIS de fls. 217/220, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 09 de dezembro de 2008 (data do ajuizamento da ação), com **33 anos, 02 meses e 16 dias, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.**
Contava a parte autora, de outra sorte, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **24 anos, 09 meses e 16 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.**
Aprecio a *quaestio,* então, sob a ótica das regras transitórias estabelecidas pelo art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
No caso dos autos, o autor, nascido em 20 de setembro de 1959 (fl. 168), não contava, na data do ajuizamento da demanda, com a idade mínima de 53 anos.
Ademais, ainda que se considerem todos os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior, o tempo de serviço totalizado, igualmente, mostra-se insuficiente à aposentadoria.
Desta feita, conquanto o autor não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-

lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido, inclusive o especial, para todos os fins previdenciários.
Sucumbente a parte autora de maior parte dos pedidos, deverá responder, na integralidade, pelos honorários ao *ex adverso.* Entretanto, isento-a dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012874-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012874-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	NAIR FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00044-3 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 230/231 extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil, em razão da ocorrência de coisa julgada.
Em razões recursais de fls. 233/237, requer a autora a anulação da r. sentença e o regular prosseguimento do feito, uma vez que alega que o pedido relativo à presente ação é diverso daquele em que obteve sentença de improcedência.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.
A teor do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).
Nos termos do art. 301, §3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repropositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.
Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências.
Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.
No caso concreto, verifica-se a existência do Processo nº 2008.63.03.009753-1, idêntico à presente demanda quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no que diz respeito às partes, objeto e *causa petendi*, distribuído no Juizado Especial Cível (JEF) de Campinas, com pedido negado por sentença datada de 13 de maio de 2009 e com trânsito em julgado em 15 de junho de 2009, conforme cópias de

fls. 53 e seguintes, anterior ao ajuizamento desta ação, que ocorreu em 07 de janeiro de 2010, o que impõe a manutenção da extinção deste feito, devido a presença de pressuposto negativo de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, conquanto evidenciada a hipótese de coisa julgada material.
Cumpre observar que os males incapacitantes alegados na primeira ação, evidenciados no laudo pericial de fls. 107/109 e documentos de fls. 71/95, guardam identidade com a causa de pedir da presente ação, sem notícia de qualquer agravamento das lesões em momento oportuno, ou seja, quando da exposição dos fatos e fundamentos da ação.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004053-69.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004053-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES RIBEIRO
ADVOGADO	:	CLERIO FALEIROS DE LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040536920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 110/111 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 116/121, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de

contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência

exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
In casu, de acordo com os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 79/80, verifica-se que a requerente vertera contribuições ao Sistema Previdenciário, de forma descontínua e na condição de contribuinte individual, de agosto de 1989 a junho de 1993, voltando a contribuir, como contribuinte facultativa e por exatos quatro meses, de agosto de 2008 a novembro do mesmo ano, tendo, dessa forma, superado o período exigido de carência e readquirido a qualidade de segurada após 15 anos sem recolhimentos.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de 23 de novembro de 2011 (fls. 90/93), o qual diagnosticou a periciada como portadora de osteoporose. Conforme concluiu o *expert,* a autora pode ser considerada incapaz para o trabalho de forma total e permanente, não sendo possível determinar a data de início da doença e da incapacidade.
Todavia, analisando os documentos que acompanham a exordial, especialmente os exames radiológicos de fls. 40/41, verifico que em 13 de junho de 2008 a requerente já apresentava osteoporose, ou seja, a mesma doença incapacitante apontada no exame pericial produzido nos presentes autos, além de espondiloartrose e osteopenia difusa.
Assim sendo, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a autora **remonta a período em que a mesma não mais possuía a qualidade de segurada e anterior ao seu retorno ao RGPS**, ocorrido apenas em agosto de 2008, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurada obrigatória. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.
Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença, é requisito indispensável a qualidade de segurada, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045249-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045249-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ LAURO DA SILVA
ADVOGADO	:	REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	01009230320078260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.
Agravo retido interposto pelo autor às fls. 158/166, em face da decisão de fl. 147, a qual indeferiu o aditamento à inicial proposto.
A r. sentença monocrática de fls. 193/196 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 219/238, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais, bem como a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquenio. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.
Por sua vez, em razões de recurso adesivo de fls. 246/282, requer o autor a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento, pelo autor, de contrarrazões, nas quais pede a apreciação do agravo retido, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 279/282), no sentido do desprovimento da apelação do INSS.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, por ter seu conhecimento reiterado em sede de contrarrazões, aprecio o agravo retido interposto contra decisão que indeferiu o aditamento à inicial. E, no ponto, a decisão não merece ser modificada.
Não há que se cogitar da modificação do pedido inicial após a citação do *ex adverso,* nos precisos termos do disposto no art. 264 do Código de Processo Civil, máxime quando oposta discordância expressa por parte do INSS.
No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.
A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.
Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.
O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.
A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.
A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.
O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.
Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.
O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).
A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.
Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*
No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita,* inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).
Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita,* estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.
Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
(...)
III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.
Recurso não conhecido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.
Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle

concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004).
Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.
Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (*v.g.*, Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).
Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.
A questão não se mostrou tranquila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.
Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.
Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgamentos monocráticos, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.
Estabelecido o dissenso naquela Corte, o mesmo se resolveu, à unanimidade, no sentido, enfim, de se excluir do

cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no famigerado art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.
Refiro-me à Petição nº 7203/PE, relatada pela Eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura e apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011. O julgado, disponibilizado no DJe de 11 de outubro do mesmo ano, porta a seguinte ementa:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

Como se vê, a questão é tormentosa e, por envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, teve, inclusive, repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.
No presente caso, o laudo pericial de fls. 167/169 concluiu ser o autor portador de lesão ulcerada de etiologia varicosa na perna esquerda, incapacitando-o parcial e temporariamente para o trabalho.
Da mesma forma, restou demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social realizado em 10 de setembro de 2008 (fl. 108) informou ser o núcleo familiar composto pelo requerente, sua genitora e seu padrasto, os quais residem em imóvel próprio, com seis cômodos.
A renda familiar deriva das aposentadorias da mãe e do padrasto do demandante, no valor de um salário mínimo cada.
Porém, os benefícios previdenciários no valor mínimo hão de ser excluídos do cômputo da renda familiar, nos moldes do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, consoante a orientação hoje prevalecente no C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a mãe do postulante contava com 84 (oitenta e quatro) anos e o seu padrasto possuía 82 (oitenta e dois) anos de idade, à época da propositura da ação (conforme informação da assistente social).
Entretanto, os comprovantes do CNIS (anexos a esta decisão), demonstram que o postulante recebeu auxílio-doença a partir de 03 de novembro de 2011, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez em 09 de setembro de 2012.
O recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, como é cediço, revela-se como fator impeditivo da concessão do benefício ora vindicado, considerando a vedação de cumulação com qualquer outro benefício pecuniário no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime previdenciário, nos termos do que dispõe os arts. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93 e 18 do Decreto nº 1744/95.
Cogitar-se-ia, por outro lado, o recebimento das parcelas então devidas desde o termo inicial, porém, este foi fixado na data da sentença (04/11/2011), período posterior ao início do recebimento do auxílio-doença (03/11/2011). Uma vez mais, o argumento não se sustenta, não se podendo perder de vista o fato de que a insurgência do autor em relação ao *dies a quo* do benefício se materializou somente em sede de embargos declaratórios, rejeitados em primeira instância às fls. 211/212. O recurso adesivo versou insurgência restrita ao valor dos honorários advocatícios.
De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática.
Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001917-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001917-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ANIZIO TEIXEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MARIO AUGUSTO CORREA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00092-2 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
A r. sentença monocrática de fl. 74 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 77/80, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao argumento de que restaram comprovados os requisitos autorizadores à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 14 de julho de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 05 de agosto de 1997, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 12.
Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da CTPS de fl. 19, que o último vínculo empregatício do falecido deu-se no período de 01 de dezembro de 1994 a 05 de agosto de 1997, sendo interrompido em decorrência do falecimento.
Os depoimentos acostados à fl. 73, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 19 de junho de 2012, confirmaram que o autor dependia economicamente do filho falecido. As testemunhas esclareceram conhecer o autor e saber que seu filho Sebastião sempre ajudou a prover sua subsistência.
É válido ressaltar que a Certidão de Óbito demonstra que o *de cujus* era solteiro.
Acerca da comprovação da dependência econômica dos pais em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.
A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.
Recurso provido."
(STJ, 5ª Turma, RESP 720145/RS, Ministro José Reinaldo da Fonseca, DJU 16/05/2005, p.408).
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.
A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.
Recurso não conhecido."
(STJ, 5ª Turma, RESP 296128/ SE, Ministro Gilson Dipp, DJ 04/02/2002, p.475).

Ademais, pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a data da citação, nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES - CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.
(...)
4. O termo inicial do benefício não requerido na via administrativa é a data da citação
(...)
7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido".
(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referidanão abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação, para julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002504-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002504-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DOMINGAS LOPES DE GODOY
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA RIOLO SANT'ANA
No. ORIG.	:	11.00.00014-5 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.
A r. sentença monocrática de fls. 91/94 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 99/111, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pelo reexame necessário. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 124/125), no sentido do desprovimento da apelação.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença, não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. "Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.""
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.
A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à

metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.
Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.
O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.
A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.
A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.
O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.
Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.
Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.
O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).
A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.
Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*
No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita,* inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).
Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita,* estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.
Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:
"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É,

verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
(...)
III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.
Recurso não conhecido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.
Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004).
Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.
Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (*v.g.*, Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).
Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.
A questão não se mostrou tranquila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do

salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.
Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.
Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgamentos monocráticos, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.
Estabelecido o dissenso naquela Corte, o mesmo se resolveu, à unanimidade, no sentido, enfim, de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no famigerado art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.
Refiro-me à Petição nº 7203/PE, relatada pela Eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura e apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011. O julgado, disponibilizado no DJe de 11 de outubro do mesmo ano, porta a seguinte ementa:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

Como se vê, a questão é tormentosa e, por envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, teve, inclusive, repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.
No presente caso, a autora completou, em 26 de outubro de 2004, anteriormente à propositura da ação que ocorreu em 04 de fevereiro de 2011, a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, conforme se verifica do documento de fl. 07.
A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. De acordo com os dois estudos sociais realizados em 06 de fevereiro de 2012 (fls. 65/67), o núcleo familiar formado pelo autor e sua esposa, os quais residem em imóvel próprio, com boas condições de higiene e móveis simples.
A renda familiar decorre da aposentadoria percebida pelo cônjuge do requerente, no valor de um salário mínimo (R$622,00), todavia está recebendo o valor líquido de R$470,02, devido ao empréstimo bancário de R$152,00.

Porém, o benefício previdenciário no valor mínimo há de ser excluído do cômputo da renda familiar, nos moldes do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, consoante a orientação hoje prevalecente no C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a esposa da postulante contava com 66 (sessenta e seis) anos de idade, à época da propositura da ação (conforme documento data de nascimento informado pela assistente social).
Ademais, a família possui gastos com a prestação da casa, na importância de R$114,24, o que compromete significativamente o parco e variável orçamento.
Desta feita, entendo sobejamente comprovada, pelo conjunto fático-probatório, a condição de vulnerabilidade econômica da parte autora, ensejando-lhe, assim, a concessão do benefício pleiteado.
De rigor, portanto, o acolhimento do pedido inicial.
Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.
É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.
Cumpre salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**. **Mantenho a tutela concedida anteriormente.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028484-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028484-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MADALENA BERTOLDIN DE LIMA
ADVOGADO	:	ESTEVAN TOZI FERRAZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG.	:	07.00.00202-9 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.
A r. sentença monocrática de fls. 72/77, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, acrescido dos consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 79/81, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.
Por sua vez, em recurso de apelação de fls. 83/101, a parte autora requer a majoração dos honorários advocatícios, bem como o reconhecimento de atividade rural no período que indica.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da

Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a

prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.
Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A autora completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 15) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Foi juntada a Certidão de Nascimento da autora, sem constar qualificação dos seus genitores (fl. 16).
A caderneta escolar da requerente (fl. 17), emitida em 1970, aponta a profissão do pai como "empregado".
No que se refere à Certidão de Casamento dos genitores da autora acostada à fl. 18, com o fito de servir a início de prova material da atividade rural, faz-se necessário observar que referido assentamento dá conta da qualificação rural do genitor quando a parte autora sequer havia nascido, não se prestando a alicerçar períodos ulteriores da atividade alegada, o que lhe impede, portanto, de se valer da condição peculiar de rurícola atribuída ao pai.
Por sua vez, a Certidão de Casamento de fl. 19, qualifica a demandante como "prendas domésticas" e seu marido, "auxiliar de escritório", por ocasião do matrimônio, em 1980.
A CTPS de fls. 20/22 noticia vínculos empregatícios urbanos por parte da autora, de modo descontínuo, entre janeiro de 1974 até fevereiro de 1996.
Nesse sentido, não há início de prova material nos autos, que aponte para a atividade campesina da parte autora, nem mesmo por extensão após seu casamento, não fazendo jus aos benefícios pleiteados, e pelos mesmos fundamentos, não merece ser reconhecida sua atividade campesina após 1996.
Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos em afirmar que a autora retornou ao labor rural em 1996 (fls. 65/66), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Por outro lado, em relação ao labor campesino que a autora pretende o reconhecimento, de 1960 até 1974, verifica-se que foi juntada a CTPS do seu genitor (fls. 23/24) com contrato empregatício rural entre 1º de abril de 1965 a 17 de setembro de 1970.
Ressalta-se que é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sendo assim, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 65/66 corroborou a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais durante o período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 19 de outubro de 1965 (época em que completou 12 anos) a 17 de setembro de 1970, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **dou provimento à remessa remessa oficial e à apelação do INSS,** para julgar improcedente o pedido de aposentadoria postulado pela demandante, bem como, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** no tocante ao reconhecimento do tempo de serviço rural**,** nos termos da fundamentação.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007023-94.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.007023-6/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	EURIPEDES RAMOS DA SILVA
ADVOGADO	:	FRANCISCO PEREIRA MARTINS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08000444720138120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por EURÍPEDES RAMOS DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.
A r. sentença monocrática de fls. 22/24 julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 295, VI, do Código de Processo Civil, em razão da autora não ter requerido o benefício na via administrativa.
Em razões recursais de fls. 28/33, requer a demandante seja declarada a nulidade da sentença com o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento, ao fundamento da desnecessidade do prévio ingresso administrativo.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.
É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."
Nota-se que a expressão **exaurimento** consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário.
Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexiste pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.
É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.
Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio.*
Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major,* pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.
Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.
Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário,

devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.
Diante disso, faz-se necessário a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que venha aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação para anular a r. sentença,** determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte apelante postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009417-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009417-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ODETTE JERONIMO CABRAL VIEIRA
ADVOGADO	:	DANIELLA MAGLIO LOW e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00094171820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
Deferida a antecipação da tutela (agravo de instrumento, fls. 409/412).
A r. sentença monocrática de fls. 503/506 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 512/515, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à antecipação da tutela e aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo

irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."
É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
Na hipótese da presente ação, proposta em 03 de agosto de 2009, o aludido óbito, ocorrido em 20 de agosto de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 24.
Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do de *cujus*, uma vez que ele recebia benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade - NB nº 110047058-9), desde 13 de maio de 1998 (fl. 31).
A união estável entre o casal restou demonstrada nos autos de ação reconhecimento de união estável, que tramitou perante a 12ª Vara da Família e Sucessões - SP, autuado sob nº 100.09.306664-2, onde fora julgada procedente a demanda ajuizada pela autora para demonstrar a união estável vivenciada por ela e pelo falecido (fls. 469/472).
Ademais, as testemunhas ouvidas às fls. 500/501 afirmaram que conheciam a autora e seu falecido companheiro, bem assim que, ao tempo do óbito, eles ainda viviam como se casados fossem.
Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).
Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, e nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005823-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005823-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	MARIA DE LOURDES ANDREATA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	BENEDITO MACHADO FERREIRA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	11.00.00084-6 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.
A r. sentença monocrática de fls. 89/91, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (29 de março de 2012) e a data da prolação da sentença (13 de setembro de 2012), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005265-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005265-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ORDALIA CANDIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09021023520128260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ORDALIA CANDIDA DA SILVA contra o INSTITUTO

NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.
A r. sentença monocrática de fl. 29 julgou extinto o feito sem resolução do mérito, em razão da autora não ter requerido o benefício na via administrativa.
Em razões recursais de fls. 32/44, requer a demandante seja declarada a nulidade da sentença com o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento, ao fundamento da desnecessidade do prévio ingresso administrativo.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.
É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."
Nota-se que a expressão **exaurimento** consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário.
Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexiste pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.
É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.
Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio.*
Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major,* pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.
Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.
Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.
Diante disso, faz-se necessário a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que venha aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação para anular a r. sentença,** determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte apelante postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004077-17.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.004077-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JACYRA MARTINS DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	JULIANA MOREIRA LANCE e outro
REPRESENTANTE	:	LUCIO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JULIANA MOREIRA LANCE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO MARQUES GARCIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
A r. sentença monocrática de fls. 175/176 julgou improcedente o pedido.
Em apelação interposta às fls. 180/188, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 203/204).
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."
É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 20 de outubro de 2006 e o aludido óbito, ocorrido em 28 de agosto de 2006, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 13.
No tocante à qualidade de segurado, verifica-se pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, (fl. 17), que o falecido exercera atividade laborativa, de natureza urbana, no período descontínuo de abril de 1979 a junho de 2001.
Entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 05 (cinco) anos, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, ainda que considerada a ampliação disciplinada no §1º da norma citada (prorrogação para 24 meses no caso do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições).
Já o §2º do artigo em referência, permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso em exame, não há a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.
Nesse sentido, confiram-se os julgados proferidos por este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - NÃO DEMONSTRADO O PERCEBIMENTO DE SALÁRIO-DESEMPREGO OU DOENÇA INCAPACITANTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.
1. Não demonstrado, nos autos, que, após a cessação do último contrato de trabalho, o falecido havia percebido salário-desemprego, de forma a ser estendido o prazo de graça para manutenção da qualidade de segurado (artigo 15, parágrafo 2º da Lei 8.213/91), impõe-se a denegação da pensão por morte.
2. Recurso do INSS e remessa oficial providos".
(AC 448425 - 98.03.101561-3/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina - DJ 21/10/2002 - p. 449).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.
2. No presente caso, Celso de Castro Henrique faleceu em 05 de setembro de 1999, com 34 (trinta e quatro) anos de idade e a Carteira de Trabalho e Previdência Social atesta que seu último vínculo de trabalho foi no período de 03.07.95 a 23.08.96. Por ter decorrido mais de doze meses sem contribuição, entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do que dispõe o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

3. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal, permite a ampliação desse prazo para até 24 (vinte e quatro) meses, na hipótese do segurado já ter pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso, vê-se que não é possível o 'de cujus' se valer desse alargamento do 'período de graça', uma vez que há recolhimentos de apenas 73 (setenta e três) contribuições.
4. O §2º da mesma norma, por sua vez, autoriza um acréscimo de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Não há nos autos comprovação da situação de desemprego do falecido pelo registro conforme determinação legal, nem que, após o término do último contrato de trabalho, havia percebido salário-desemprego, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça, para ter mantida a qualidade de segurado, com todos os direitos perante a Previdência.
5. (...)
6. Apelação improvida. Sentença mantida.
(9ª Turma - AC 2003.03.99.030995-1/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJ 13/01/05 - p. 293/377).

Frise-se que, ainda que fosse considerada a aludida prorrogação, a perda da qualidade de segurado manter-se-ia.
Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.
Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (nascimento em 07 de setembro de 1957), tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho no ano de 2006, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de **improcedência do pleito**.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21342/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001267-31.2004.4.03.6116/SP

2004.61.16.001267-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO STOPA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ CARLOS DINIZ
ADVOGADO	:	MARCIA PIKEL GOMES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por LUIZ CARLOS DINIZ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano, a conversão de períodos de trabalho especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 215/220 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o

direito ao reconhecimento do período de trabalho realizado com o formal registro em CTPS, entre 01 de setembro de 1970 e 12 de março de 1973, e à conversão em comum dos períodos de trabalho especial que menciona. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata expedição de certidão de tempo de serviço.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 231/239, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou comprovado o trabalho exercido sem formal registro em CTPS, ante a ausência de início de prova material a respeito e quanto à fragilidade da prova testemunhal. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Considerando tratar-se de sentença de natureza declaratória e tendo em vista que o valor dado à causa (R$ 1000,00) não ultrapassar sessenta salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.352/01, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Egrégia Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
- Ação mediante a qual se postula reconhecimento de tempo de serviço laborado como empregada doméstica, no período de 31.10.66 a 30.03.77, sem registro em CTPS, com expedição da respectiva certidão.
- À míngua de uma sentença condenatória líquida e tendo em vista o conteúdo nitidamente declaratório da decisão proferida pelo Juízo a quo, deve ser levado em conta, para fins de aplicação da regra disposta no § 2º do art. 475 do CPC, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a prolação da sentença, o que determinará eventual incidência ou não daquele dispositivo legal a cada caso concreto.
- In casu, tendo sido protocolada a inicial em 19.09.02, com valor atribuído à causa de R$ 3.000,00 (três mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (01.04.03) não ultrapassa, indiscutivelmente, o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, o não conhecimento da remessa oficial é medida que se impõe.
- Fragmentos de prova material e oral, na espécie, unem-se para confirmar labor, como empregada doméstica, no período de 01.01.72 a 31.12.72.
- Sendo o período reconhecido anterior à entrada em vigor da Lei 5.859/72, a averbação e a expedição da certidão de tempo de serviço, poderão ser efetivadas somente se vertidas as contribuições respectivas, a cargo da autora.
- Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à parte autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação autárquica parcialmente provida.
(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200303990301484, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 13/04/2010, p.1019).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. EMPREGADO.
I. Em se tratando de ação declaratória, leva-se em consideração o valor dado à causa para fins de aplicação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
II. Existindo nos autos início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por empregado urbano sem o devido registro em carteira.
III. Não se pode exigir do empregado urbano o recolhimento retroativo das contribuições que eram impostas ao empregador, conforme determinava o artigo 79, I da Lei nº 3.807/60 e atualmente prescreve o artigo 30, I, a da Lei nº 8.212/91, sob pena de ser o empregado prejudicado por obrigação que não lhe incumbia; razão pela qual deve ser computado, para fins de carência, o período laborado pelo empregado urbano, ainda que sem o devido registro em CTPS.
IV. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida.
(TRF3, 7ª Turma, APELREE 200161060020367, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 30/03/2010, p. 858).

Ademais, no tocante à apelação, verifico ser manifestamente inadmissível, pois as razões apresentadas estão dissociadas dos fatos ligados à ação, o que significa dizer que não foram apresentados os fatos e fundamentos do inconformismo do recorrente, não restando preenchidos, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade previstos no art. 514 do Código de Processo Civil:
"A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:
I - os nomes e a qualificação das partes;
II - os fundamentos de fato e de direito;
III - o pedido de nova decisão." (grifei)
A esse respeito, escreve Antônio Cláudio da Costa Machado que:

"Sem saber exatamente por que o recorrente se inconforma com a sentença proferida, não é possível ao tribunal apreciar a correção ou justiça da decisão atacada, de sorte que o não-conhecimento nesses casos é de rigor (a motivação está para o recurso como a causa petendi para a inicial ou como o fundamento para a sentença."
(Código de Processo Civil Interpretado. 3ª ed.; São Paulo: Saraiva, 1999, p. 534)

No presente caso, o pedido de reforma formulado pela Autarquia Previdenciária não diz respeito à sentença proferida nestes autos, não apresentando qualquer razão para o não reconhecimento do vínculo empregatício constante na CTPS de fl. 46, estabelecido junto a *Antonio Rabelo de Oliveira*, entre 01 de setembro de 1970 e 12 de março de 1973, e quanto à natureza especial dos demais vínculos estabelecidos como eletricista, entre 02 de setembro de 1985 e 20 de outubro de 1987, 23 de outubro de 1987 e 10 de junho de 1988, 15 de maio de 1989 e 30 de novembro de 1989, 12 de julho de 1991 e 29 de dezembro de 1998, e na condição de mecânico, entre 07 de março de 1989 e 12 de maio de 1989, mas reportando-se a exercício de trabalho como empregado em "salão de beleza" e de trabalho especial exercido como "servidor público estadual", situações não tratadas na demanda e tampouco apreciadas pela sentença *a quo*.
Nesse sentido é o pensamento da jurisprudência:

"É dominante a jurisprudência de que não se deve conhecer da apelação em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu (v. RISTF 321, nota 3 - Fundamentação equivocada; RISTJ 255, nota 4 - Fundamentação equivocada; RJTJESP 119/270, 135/230, JTA 94/345, Bol. AASP 1.679/52)".
(Theotônio Negrão, Código de Processo Civil, 31ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000, p. 537).

Acerca do tema, assim já se pronunciaram esta Egrégia Corte e o E. Tribunal Regional Federal da 2º Região:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI N.º 8.742/93. APELAÇÃO DESCONEXA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.
- Não se conhece da apelação cujas razões são dissociadas da matéria controvertida nos autos. Precedentes.
- Apelo não conhecido".
(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 2001.03.99.035906-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 16.10.2001, DJU 08.10.2002, p. 408)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO NÃO REITERADO NAS RAZÕES DE APELAÇÃO - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - TRABALHADOR RURAL - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - JUROS.
(...)
2. A apelação que apresenta razões dissociadas do que a sentença decidiu não pode ser conhecida. Aplicação do art. 514, II, do CPC.
(...)
6. Agravo retido e apelação não conhecidos. Remessa oficial parcialmente provida".
(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.002622-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 27.11.2001, DJU 03.04.2002, p. 359).

Também trago à colação o seguinte julgado, emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.
- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.
- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido".

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 263.424, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 14.11.2000, DJU 18.12.2000, p. 230)

Assim, depreende-se que as razões articuladas não possuem qualquer relação com o feito em si, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**. Mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002185-57.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002185-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA	:	VIVARDO TERUO HONDA
ADVOGADO	:	ADRIANA SOUZA DE MORAES CRUZ e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Vistos etc.
Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a liberação dos valores atrasados-PAB, decorrentes da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a concluir o procedimento de auditagem no prazo de 45 dias, devendo tais valores serem liberados, como decorrência lógica do princípio da legalidade, uma vez constatada a regularidade da revisão do benefício pelo réu, bem assim do montante apurado, devendo referido montante ser corrigido monetariamente nos termos do artigo 175 do Decreto 3048/99. Fixada a sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.
Sentença proferida em 27.03.2009, submetida ao reexame necessário.
Sem recursos voluntários, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.
Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004850-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004850-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	:	OSCAR FREITAS DE ANDRADE
ADVOGADO	:	LUIZ PAULO ALARCAO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EMERSON RICARDO ROSSETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG.	:	94.00.00094-7 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em fase de execução, determinou a intimação do autor e de seu patrono para restituição ao INSS da importância de R$8.731,68, no prazo de 10 (dez) dias.

Sustenta o agravante, em síntese, nada ser devido a título de restituição, uma vez que o INSS "***não deveria ter concordado com o cálculo apresentado a fls 468/471, entendendo-se que com certeza o valor pago a maior já se encontrava abatido no valor devido***" (fls. 04). Alega que "*eventuais valores a maior recebidos pelos autores devem ser discutidos em via própria, e, no caso específico, não cabe mais sua devolução pela ocorrência da prescrição*". Afirma não ser possível a devolução da verba paga a maior, diante do caráter de irrepetibilidade da verba alimentar. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia da certidão da intimação da decisão agravada.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004885-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004885-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	EDSON DO AMARAL
ADVOGADO	:	GUSTAVO BASSOLI GANARANI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP
No. ORIG.	:	12.00.00194-8 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 26/28, que lhe determinou a comprovação, no prazo de 60 (sessenta) dias, de prévio requerimento administrativo do beneficio pleiteado.
Alega, em síntese, haver afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a nenhuma medida administrativa.
Requer a concessão da tutela antecipada recursal.
É o relatório.
Decido.
Verifico que este agravo foi apresentado, via "protocolo integrado", na cidade de Presidente Prudente/SP, em 4 de março de 2013 (f. 2), ao passo que a parte agravante tomou ciência da decisão agravada através de publicação no Diário da Justiça Eletrônico do dia 18 de fevereiro de 2013, consoante certidão de f. 29. Assim, o prazo para interposição do recurso findou-se no dia 28 de fevereiro de 2013, a configurar a sua intempestividade, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Isso posto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal. Remetam-se os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005265-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005265-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	LUCAS GABRIEL RIBEIRO incapaz e outros
	:	MATHEUS ROBERTO RIBEIRO incapaz
	:	NATHALIA ROBERTA RODRIGUES RIBEIRO
ADVOGADO	:	MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro
REPRESENTANTE	:	NATHALIA ROBERTA RODRIGUES RIBEIRO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00003182220134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 135, que lhe indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Aduz, em síntese, ter o despacho impugnado afrontado a regra legal contida no artigo 4º da Lei n. 1.060/50, que é clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial de seu estado de pobreza é suficiente para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Colaciona jurisprudência.
Requer a concessão da tutela antecipada recursal.
É o relatório.
Decido.
Verifico que este agravo foi apresentado, via "protocolo integrado", na cidade de São José do Rio Preto/SP, em 7 de março de 2013 (f. 2), ao passo que a parte agravante tomou ciência da decisão agravada através de publicação no Diário Eletrônico da Justiça, disponibilizada no dia 21/2/2013 e publicada no dia útil seguinte, ou seja, 22 de fevereiro de 2013 (sexta-feira), consoante certidão de f. 139, iniciando-se o prazo no dia 25, segunda-feira. Assim, o prazo para interposição do recurso findou-se no dia 6 de março de 2013, a configurar a sua intempestividade, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Isso posto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal. Remetam-se os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005289-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005289-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOSE RODRIGUES DOURADO
ADVOGADO	:	MILTON DOMINGOS DOS SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	:	07.00.00046-3 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 46, que lhe fixou o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para a implantação do beneficio, sob pena de imposição de multa diária no valor de R$200,00 (duzentos reais).
Aduz, em síntese, quanto à impossibilidade de fixação de astreintes contra a Fazenda Publica, por não se tratar de obrigação exclusiva de fazer, mas de obrigação de dar, sendo insuficiente o prazo para o cumprimento da obrigação, além do valor excessivo da pena pecuniária fixada, devendo ser revista.
Pleiteia a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.
É o relatório.
Decido.
Verifico que este agravo foi encaminhado a este E. TRF via correio, não constando em seu envelope a data de postagem, de sorte que considerando a data de seu protocolo no Tribunal, 8 de março de 2013 (f. 2), o recurso foi apresentado quando já havia transcorrido o prazo de vinte dias disposto nos artigos 188 e 522 do Código de Processo Civil.
Com efeito, a agravante tomou ciência da decisão agravada por meio de intimação pessoal em 14 de fevereiro de 2013, consoante se vê na certidão de f. 49, a contagem do prazo iniciou-se em 15/2/2013 (sexta-feira) e cessou em 6/3/2013 (quarta-feira).
Assim, deixo de receber o recurso interposto, por ausência de um dos pressupostos recursais objetivos de admissibilidade.
Isso posto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste

Tribunal. Remetam-se os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003227-95.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.003227-2/MS

RELATOR	:	Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	OSMIR RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO BORGES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00052-3 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO
Neste caso, a parte autora formulou pedido de concessão de **aposentadoria por invalidez acidentária**, ao argumento de que as seqüelas decorrentes de acidente de trabalho acarretar-lhe-iam incapacidade para as atividades laborativas.
De fato, segundo a petição inicial:
" O autor sofreu acidente de trabalho em Outubro do ano de 1985 porque estava operando maquina agrícola quando trabalhava na Fazenda São Benedito de propriedade do Sr. Ademar Santana (...)
Referido acidente custou o braço direito do autor, haja vista que o mesmo foi decepado (...)
Trata-se de ação para a concessão do benefício de aposentadoria pôr invalidez acidentária (...)"
Outrossim, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV verificou-se que a parte autora está em gozo do benefício de auxílio-acidente por acidente de trabalho (NB. 079312795-5).
[Tab]Assim, tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária e as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **determino** a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 11 de março de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006462-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006462-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JAIR ADANSKI VEIGA
ADVOGADO	:	PRISCILA FERNANDES RELA

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00262-1 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário (fls. 02/11, 73/75, 80 e 107), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:
I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:
"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).
2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."
(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."
(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.
Intime-se.
São Paulo, 12 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006464-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006464-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	URBANA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	IDENE APARECIDA DELA CORT
No. ORIG.	:	11.00.00030-6 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários.
Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito à benefício acidentário (fls. 02/12 e 115/121), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:
I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:
"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).
2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."
(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."
(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.
Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1388/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000757-88.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.000757-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ANGELO BENEDITO GALANTE e outros
ADVOGADO	:	FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
	:	JULIO CESAR POLLINI
APELANTE	:	JOAO ADEMION TONELLO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
APELANTE	:	WALTER STRIPARI
	:	RUBENS PEDRO CASSARO
	:	IVONE MARIA DE OLIVEIRA
	:	ROGERIO FRANCISCO DE OLIVEIRA GARCIA
	:	REGINA MARIA ANGELICA DE OLIVEIRA GARCIA NEVES
ADVOGADO	:	FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
	:	JULIO CESAR POLLINI
SUCEDIDO	:	FRANCISCO GARCIA falecido
APELANTE	:	ADELINO ALVES LEONEL
ADVOGADO	:	FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
	:	JULIO CESAR POLLINI
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
Tratam-se de embargos à execução, opostos em 18/12/1996, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sob a alegação de excesso de execução na conta embargada (fls. 429/486), no montante de R$ 281.071,36 (duzentos e oitenta e um mil, setenta e um reais e trinta e seis centavos) atualizado até 30/06/1996. Aduz que, em referido cálculo, não foram abatidos valores já pagos pela Autarquia, bem como alega a aplicação de índices de reajustamentos indevidos para o período de 04/1989 a 08/1991, sendo descabida a incidência da Súmula 260 do e. TFR no citado lapso temporal. Assevera, outrossim, a ocorrência de equívocos na apuração das rendas mensais iniciais de dos coembargados João A. Tovollo, Walter Stripari e Rubens Pedro Cassaro. Apresenta cálculo do que entende devido, no montante de R$ 30.521,84 (trinta mil, quinhentos e vinte e um reais e oitenta e quatro centavos) atualizado para setembro/1996.
A contadoria Judicial da Primeira Instância elaborou cálculo no valor de R$ 48.813,28 (quarenta e oito mil, oitocentos e treze reais e vinte e oito centavos) igualmente para junho/1996, tendo constatado diversas incorreções no cálculo embargado, concernentes à apuração das rendas mensais iniciais dos respectivos benefícios, à incidência da Súmula 260 do extinto TFR, e ainda, no que se refere à aplicação do critério previsto no artigo 58 do ADCT/CF-88. Quanto ao cálculo do INSS, apontou equívoco relativamente à apuração da renda mensal inicial dos benefícios dos coembargados Walter Stripari e Rubens Pedro Cassaro, inexistindo cálculo para a coembargada Izabel Martins Cossia (fls. 206/236).
A r. sentença, proferida em 13/08/2003, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a existência de excesso de execução na conta de liquidação embargada, tendo acolhido como devido o montante de R$ 48.813,28 (quarenta e oito mil, oitocentos e treze reais e vinte e oito centavos), para junho/1996, apurado pela Contadoria

Judicial. Condenou a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC, ante a sucumbência mínima da parte embargante. Outrossim, condenou os patronos da parte embargada, por considerá-los incursos nos incisos I, II e III do art. 17 do CPC, ao pagamento de multa por litigância de má-fé, arbitrada em 1% (um por cento) do valor atribuído à execução, a ser revertido em favor da parte embargante. Fixou os honorários periciais no valor mínimo legal (fls. 249/252).
Inconformado, apelou o INSS, sustentando que, embora a parte embargada tenha pleiteado a fixação do menor valor teto de benefícios equivalente à metade do teto de contribuição da época da concessão, o cálculo da renda mensal inicial deve observar o menor valor teto estipulado de acordo com o disposto no Decreto n.º 89.312/84, vigente à época da concessão dos respectivos benefícios, por se tratar de ato jurídico perfeito (fls. 256/260).
Por sua vez, a parte autora interpôs seu recurso de apelação, requerendo a exclusão da condenação em multa por litigância de má-fé imposta a seus patronos. Aduziu, ainda, a ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que o MM. Juízo *a quo* deixou de atender ao pedido contido nas fls. 244/247, para que os autos retornassem ao contador com o intuito de adequação dos cálculos de liquidação. Asseverou, quanto ao mérito, que os coembargados fazem jus à aplicação do índice integral de aumento no coeficiente de 381,12% na data base de 03/88 para o reajustamento dos seus respectivos benefícios, tendo em vista o correto alcance da Súmula 260 do extinto TFR, que determina a observância do índice integral de aumento no primeiro reajuste das rendas mensais iniciais, com fundamento no título executivo. Por derradeiro, sustentou a correta aplicação do critério da equivalência salarial previsto no artigo 58 do ADCT/CF-88 (fls. 267/278).
Com contrarrazões de ambas as partes (fls. 263/266 e fls. 284/293), subiram os autos a esta E. Corte Regional.
Instada a se manifestar, a Seção de Cálculos deste E. Tribunal ratificou a informação prestada pela Contadoria da 1ª Instância, tendo apurado novamente as diferenças para junho/1996, nos termos do julgado, resultando no montante de R$ 48.807,57 (quarenta e oito mil, oitocentos e sete reais e cinquenta e sete centavos), conforme fls. 303/335.
Na fl. 343, peticionou o INSS impugnando o cálculo das fls. 303/335, tão somente quanto ao valor apurado para o coembargado Walter Stripari, sob a alegação de que houve incorreção quanto à apuração da renda mensal inicial de seu benefício, no que se refere à aplicação do menor valor teto. Requer a prevalência da conta da fl. 04, que apurou a importância de R$ 5.401,82 (cinco mil, quatrocentos e um reais e oitenta e dois centavos) em relação a tal coembargado.
Por sua vez, a parte embargada manifestou sua ciência em relação ao referido cálculo das fls. 303/335, aguardando o julgamento do feito (fl. 344).

É o relatório.

D E C I D O.

Inicialmente, não procede a alegação quanto ao suposto cerceamento de defesa, por não terem os autos retornado à Contadoria da 1ª Instância para a readequação dos cálculos de liquidação de acordo com os critérios defendidos pela parte embargada, uma vez que os pontos por ela impugnados na petição das fls. 244/247 não eram novos, pois já haviam sido invocados nas razões de apelação, e foram devidamente afastados pela Contadoria do juízo, conforme parecer das fls. 207/209, no qual se baseou a r. sentença recorrida.
No tocante ao mérito, as informações prestadas pela Contadoria Judicial na 1ª Instância, ratificadas pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal, indicam que **o cálculo elaborado pela parte embargada (fls. 429/486 do apenso) não pode ser aceito**, em razão de inúmeras incorreções.
No que se refere à apuração das rendas mensais iniciais, destacou a Contadoria (fls. 206/208) que "a*) para a correção dos salários de contribuição, para seus próprios prejuízos, no período compreendido entre mar/86 e fev/87, os autores usaram a OTN "pro rata", quando o correto é manter o indexador congelad*o (106,40); sendo que "*o autor Walter Stripari teve vinte e cinco salários de contribuição corrigidos."*
Quanto à Súmula 260 do extinto TFR, cumpre ressaltar que, muito embora o título executivo tenha determinado a incidência de tal súmula, com a aplicação do índice integral de aumento no primeiro reajuste dos respectivos benefícios, independentemente das suas datas de concessão, a utilização de tal súmula não se confunde com o critério adotado pela parte embargada, que consistiu na aplicação do índice acumulado de março/88, estipulado em 381,12%, no reajustamento de todos os benefícios em questão.
Isto porque, segundo esclareceu a Contadoria*:* "... ***Ao contrário do que afirmam os autores, pelo critério da Súmula n.º 260 - TFR, o índice a ser utilizado no reajuste de mar/88 é de 88,90%."***
Acrescente-se, ainda, que tal índice de 88,90% se encontra previsto na Portaria MPAS n.º 4.192/88 do INSS para o reajustamento dos benefícios em março/88 (conforme consta na fl. 197 dos autos).
Prosseguiu o *expert* afirmando que "***O índice por eles utilizados foi de 381,12%, esse percentual deve ser aplicado sobre o valor do benefício em mar/87 e nenhum dos benefícios alcançam esta data, à exceção do autor Francisco Garcia***. (...) Nota-se, portanto, que se trata do acumulado de um ano e se o benefício não tiver seu

início em mar/87 ou competência anterior não pode fazer jus a esse reajuste (...)"
Apontou, ainda, a Contadoria o equívoco da parte embargada quanto à data dos primeiros reajustes, pois correspondendo as DIB's às datas de 01/01/88, 03/12/87, 30/09/87, 01/10/87, 18/11/86 e 27/11/87, tais reajustes ocorrem, respectivamente, em fev/88, jan/88, out/87, nov/87, jan/87 e dez/87, sendo que, no caso do coembargado Francisco Garcia, com DIB em 18/11/86, a diferença no reajuste ocorre em março/1987.
Outra não foi a conclusão do MM. Juiz *a quo*, que sentenciou nos seguintes termos*: "Verifica-se também patente manipulação quanto ao primeiro reajuste, porquanto os autores-embargados, exceto Francisco Garcia, na ação principal (fl. 14), consideraram a competência de março de 1988 como sendo o primeiro reajuste, enquanto que* ***quase todos os benefícios tiveram início nas mais diversas datas, anteriores à referida competência****, justamente para justificar o primeiro reajuste em 381,12%. Ora não é necessário muito esforço de raciocínio para concluir que* ***o primeiro reajuste ocorre na competência subsequente à data de implantação do benefício. Por ser algo tão óbvio, fica difícil acreditar como a parte embargada tenha aplicado o primeiro reajuste de maneira uniforme a benefícios com DIBs distintas****."*

Outrossim, segundo observou a Contadoria, no cálculo embargado, não houve observância ao disposto no artigo 58 do ADCT/CF-88, com exceção do coembargado Francisco Garcia, o que é evidenciado na tabela descrita nas fls. 206/208, que demonstra inexistir equivalência entre o número de salários-mínimos correspondentes às rendas mensais nas datas das respectivas concessões dos benefícios e o número de salários-mínimos em abril/1989.
A execução não deve se basear, outrossim, no cálculo elaborado pelo INSS, pois, segundo bem observado pelo citado auxiliar do juízo "*a) ao apurar a renda inicial do autor Walter Stripari, o réu não substituiu o menor valor teto por 50% do valor do teto de contribuição; e b) No cálculo do autor Rubens Pedro Cassaro a renda inicial fio diminuída o que gerou em várias competências saldos devedores."*
Neste ponto, impende observar que o critério do menor valor teto, correspondendo a 50% do valor do teto de contribuição restou expressamente definido no título executivo, estando acobertado pela coisa julgada.
Deste modo, mantenho o teor da r. sentença para que a execução seja guiada pelo **cálculo da Contadoria na 1ª Instância**, no montante de R$ 48.813,28 (quarenta e oito mil, oitocentos e sete reais e cinquenta e sete centavos), para junho/1996, tendo em vista a ínfima diferença entre o citado valor e aquele elaborado pela Contadoria deste Tribunal, no valor de R$ 48.807,57 (quarenta e oito mil, oitocentos e sete reais e cinquenta e sete centavos) para a mesma data.
Contudo, afasto a condenação dos patronos da parte embargada em multa por litigância de má-fé, uma vez que a aplicação das penas do artigo 18 do CPC à conduta do advogado depende do ajuizamento de ação própria para esta finalidade. A este respeito, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONDENAÇÃO DO PATRONO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE. BUSCA E APREENSÃO DE VEÍCULO. EQUÍVOCO. NEGLIGÊNCIA. NÚMERO DE CHASSIS DIGITADO INCORRETAMENTE. DANOS MORAIS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF.
1. "Os danos eventualmente causados pela conduta do advogado deverão ser aferidos em ação própria para esta finalidade, sendo vedado ao magistrado, nos próprios autos do processo em que fora praticada a alegada conduta de má-fé ou temerária, condenar o patrono da parte nas penas a que se refere o art. 18, do Código de Processo Civil." (REsp 1173848/RS).
2. Consigna o acórdão recorrido que, "a par do enorme constrangimento quando da apreensão do veículo, considerando que tal ato deu-se no pátio do condomínio residencial onde mora o autor, este viu-se privado do único veículo que possuía, o que, por certo, deve ter causado imenso transtorno não só a ele, mas também à sua família, composta de sua esposa e dois filhos menores."
(...)
5. Agravo regimental provido para afastar a multa imposta e negar seguimento ao recurso especial."
(STJ, Processo n.º 200401500914, AGRESP n.º 696102, 3ª T., Rel. Paulo de Tarso Sanseverino, v. u., D: 28/09/2010, DJE: 06/10/2010

Isto posto, nos termos do *caput* e do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, e **dou parcial provimento ao apelo da parte embargada**, apenas para excluir a condenação de seus patronos nas penalidades impostas por litigância de má-fé, nos termos da fundamentação. Mantenho, quanto ao mais, a r. sentença recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0603557-23.1992.4.03.6105/SP

2001.03.99.008351-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO GALDIN (= ou > de 60 anos) e outros
	:	ARNALDO VIEIRA DA SILVA CAMPOS
	:	JOAO CARRASCO ALTEMANI
	:	JOSE UBYRAJARA ALMEIDA VALONGO
	:	WALTER GARDELIN AMENDOEIRA
ADVOGADO	:	ISABEL ROSA DOS SANTOS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.06.03557-6 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação pelo rito ordinário movida em face do INSS visando o pagamento das diferenças resultantes da aplicação da correção monetária e dos juros nos benefícios de pecúlio, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão dos benefícios de pecúlio nos termos do artigo 55 do Decreto nº 89.312/84, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, conforme as regras do Provimento nº 24 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, devendo ser incluídos os índices de 10,14% (fevereiro de 1989), 44,80% (abril de 1990), 7,87% (maio de 1990) e 21,87% (fevereiro de 1991), mais juros de mora, a contar da citação, à razão de 6% (seis por cento) ao ano. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS sustenta que já efetuou o pagamento dos benefícios de pecúlio, nos termos da legislação previdenciária, conforme comprovantes acostados nas fls. 92/95.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

A Seção de Cálculos desta Egrégia Corte prestou informações na fl. 114.

É o breve relato.

DECIDO.

No presente caso, os segurados, consoante se verifica dos documentos acostados aos autos nas fls. 82/95, verteram contribuições previdenciárias autorizados pelos artigos 51 a 54 do Decreto nº. 77.077/76, artigos 55 a 57 do Decreto nº. 89.312/84 e artigos 81 a 85 da Lei nº. 8.213/91, em sua redação original, cabendo destacar o disposto no artigo 55 do Decreto nº 89.312/84, *in verbis*:
"Art. 55. O pecúlio a que têm direito os segurados de que tratam os §§ 5º e 7º do artigo 69 é constituído pela soma das importâncias correspondentes às suas próprias contribuições referentes ao novo período de atividade, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 4% (quatro por cento) ao ano."
Com efeito, no caso dos autos, os coautores pleiteiam o pagamento das diferenças resultantes da aplicação da

correção monetária e dos juros nos benefícios de pecúlio concedidos.

Contudo, em manifestação acostada na fl. 114, solicitada por este Relator, a Seção de Cálculos do Tribunal Regional Federal da 3ª Região concluiu que os pecúlios foram devidamente calculados nos termos do artigo 55 do Decreto nº 89.312/84, conforme demonstrativos das fls. 82/95.

Nesse sentido, esta Egrégia Corte Regional, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões:
"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES.
- Execução de sentença que condenou o embargante no pagamento das diferenças decorrentes do equívoco na atualização das parcelas do pecúlio.
- As parcelas formadoras do pecúlio, até a entrada em vigor da Lei 8.213/91, devem ser corrigidas monetariamente segundo os critérios estabelecidos na Lei 6.423/77, e acrescidas de juros de 4% ao ano, conforme o disposto no art. 51 do Decreto 77.077/76 e no art. 95 do Decreto 83.080/79. A partir da vigência da Lei 8.213 (25/07/91), as parcelas devem ser remuneradas de acordo com o índice de remuneração básica da poupança, conforme determinam o art. 82 da Lei 8.213/91 e o artigo 24 da Lei 8.870/94.
- Impugnação do embargante realizada de forma genérica, sem apontar qual ou quais os índices de atualização monetária que não deveriam ter sido incluídos nas cotas.
- Embargante que tenta, por via oblíqua, ressuscitar matéria que já foi objeto de discussão na ação de conhecimento.
- Apelação a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 321253/SP, Proc. 0043585-98.1996.4.03.9999, Rel Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 12/01/2010)
Assim, verifica-se que não há que se falar pagamento de diferenças, uma vez que a autarquia adotou os critérios legais para a correção dos pecúlios, nos termos da legislação previdenciária.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557.
§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS,** para julgar improcedentes os pedidos da parte autora, nos termos do exposto.

Deixo, no entanto, de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da Justiça gratuita.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.050501-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NELSON DARINI JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ANGEL SOLLA REQUEJO
ADVOGADO	:	EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
No. ORIG.	:	98.00.18407-4 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Tratam-se de embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em 22/04/1998, sob a alegação de excesso de execução na conta de liquidação acostada nas fls. 86/89 do apenso, no montante de R$ 45.936,08 (quarenta e cinco mil, novecentos e trinta e seis reais e oito centavos) para janeiro/1998. Aduz existirem diferenças a serem executadas, no caso em tela, apenas quanto à gratificação natalina de 1989, uma vez que a renda mensal inicial revisada seria, no seu entender, inferior àquela implantada administrativamente. Alega, outrossim, que o referido cálculo apresenta incorreções, devido à aplicação de juros moratórios sobre as parcelas anteriores à citação, bem como no que se refere à inclusão dos expurgos inflacionários. Apresenta cálculo do que entende devido, no montante de R$ 270,53 (duzentos e setenta reais e cinquenta e três centavos) para março/1998 (fls. 10/12). Atribui à causa o valor de R$ 100,00 (cem reais).

A Contadoria Judicial na Primeira Instância, instada a se manifestar sobre a controvérsia apontada, informou que *"os cálculos elaborados pelo autor às fls. 87/90 ficam prejudicados em razão da incorreção dos cortes de zeros (sic) nos salários de contribuição no período de 12/85 a 02/86 obtendo o valor da Renda Mensal Inicial inferior à apurada por esta Contadoria. Quanto a alegação do embargante de não haver diferenças, improcede, haja vista que a Renda Mensal Inicial apurada fls. 10 não considerou a média real, pelo que foi tomado por base o menor valor teto, contrário à média real determinada pelo artigo 202 caput da CF/88, consoante a correção dos 36 salários de contribuição."* Elaborou novo cálculo de liquidação, no importe de R$ 25.665,40 (vinte e cinco mil, seiscentos e sessenta e cinco reais e quarenta centavos), atualizado até agosto/1999 (fls. 25/28).

Após a anulação da r. sentença proferida em 24/09/1999, nos termos do v. acórdão da fl. 68, foram as partes regularmente intimadas na Primeira Instância, para manifestação acerca dos cálculos da Contadoria, ocasião em que o embargado manifestou sua ciência (fl. 79), insurgindo-se a Autarquia, nos termos da petição das fls. 88/89.

A r. sentença, proferida em 16/08/2002, julgou parcialmente procedente o pedido, acolhendo a manifestação da Contadoria Judicial e determinando o prosseguimento da execução pelo cálculo por ela apresentado (fls. 25/28), sob o fundamento de que a renda mensal inicial do benefício do embargado, concedido em dezembro/1988, deve ser recalculada de acordo com os comandos previstos nos §§ 3º e 6º dos artigos 201 e 202 da Constituição Federal/1988, sem qualquer limitação estabelecida na legislação previdenciária anterior. Fixou honorários advocatícios, no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa para cada um dos litigantes, tendo em vista a sucumbência recíproca, suspendendo a execução, a teor do disposto no artigo 12 da Lei n.º 1060/50.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, e ao contrário do que restou decidido, a necessidade de observância ao teto do salário-de-benefício, na apuração da renda mensal inicial, citando, inclusive, julgados proferidos pelo STJ. Aduz, outrossim, no presente caso, a inexigibilidade do título executivo, com fulcro no parágrafo único do artigo 741 do CPC, tendo em vista a declaração do STF quanto a não autoaplicabilidade do disposto nos artigos 201 e 202 da CF/88 (fls. 91/96).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional (fls. 99/103).

Em cumprimento ao r. despacho das fls. 106/108, a Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou nova conta de liquidação com a observância aos tetos vigentes na época do recálculo da renda mensal inicial (dez/1988), o que resultou na apuração do montante de R$ 4.453,80 (quatro mil, quatrocentos e cinquenta e três reais e oitenta centavos) para a data da conta embargada (01/1998), correspondente ao importe de R$ 24.975,36 (vinte e quatro mil, novecentos e setenta e cinco reais e trinta e seis centavos) atualizado para novembro/2012 (fls. 110/116).

As partes foram regularmente intimadas acerca dos referidos cálculos (fls. 110/116), sendo que apenas o embargado peticionou na fl. 122, manifestando-se ciente quanto ao parecer da Contadoria deste E. Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Inicialmente, cumpre mencionar, no tocante ao parágrafo único do artigo 741 do CPC, que o Superior Tribunal de Justiça tem privilegiado a interpretação da inaplicabilidade do referido dispositivo à sentença exequenda com trânsito em julgado anterior à Medida Provisória n. 2.180-35, de 24 de agosto de 2001 (com alteração pela Lei n.

11.232/2005).

Observo, assim, que o v. acórdão proferido na ação de conhecimento transitou em julgado em 28/08/1995 (fl. 62 do apenso), ou seja, antes do advento da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, não incidindo a norma na espécie, de modo que não há que se falar em inexigibilidade do título executivo, sob a alegação da suposta "coisa julgada inconstitucional".

Por oportuno, peço vênia para transcrever o seguinte precedente jurisprudencial, ao qual filio meu posicionamento:
"... Improcede a alegação de inexigibilidade do título executivo judicial com fundamento no parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, convertida na Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005. ***Isso porque o trânsito em julgado nos autos da ação ordinária deu-se em data anterior à sua vigência, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada.***
Neste sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, in verbis:
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/01. SENTENÇAS TRANSITADAS EM JULGADO ANTES DE 24.08.2001. INAPLICABILIDADE.
1. O parágrafo único do art. 741 do CPC, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, criou hipótese excepcional de limitação da coisa julgada, passível de invocação em embargos do devedor, com eficácia rescisória da sentença de mérito, a exemplo do que já existia no inciso I do art. 741 do CPC.
2. ***Independentemente do questionamento sobre a constitucionalidade e o alcance da nova disposição normativa, o certo é que, como todas as leis, ela não pode ter efeito retroativo****. Também as normas processuais, inobstante terem aplicação imediata, alcançando os processos em curso, devem respeito à cláusula constitucional que resguarda o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, formados em data anterior.* ***Por isso mesmo, a orientação do STJ vem se firmando no sentido de considerar inaplicável o parágrafo único do art. 741 às sentenças transitadas em julgado em data anterior à sua vigência (24.08.2001).***
3. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp. n.º 754.018/MG, STJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, v.u., j. 28/6/05, DJ 1/8/05, grifos nossos)" - grifei.
Outrossim, cumpre mencionar que, acerca deste tema, têm-se também entendido que a relativização da coisa julgada no tempo somente teria cabimento quando o trânsito em julgado da sentença exequenda fosse posterior à declaração de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo pelo Supremo Tribunal Federal.

Neste sentido, transcrevo o julgado a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INEXIGIBILIDADE DE TÍTULO JUDICIAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ACRESCENTADO PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001.
1. A 6ª Turma, no julgamento do Recurso Especial nº 678.418/RS, decidiu que a norma do artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, somente tem incidência nas execuções, em que a sentença exequenda é posterior ao trânsito em julgado da declaração, pelo Pretório Excelso, de inconstitucionalidade de lei ou ato.
2. Ressalva de entendimento divergente do Relator.
3. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp 657063/RS, Processo: 2004/0055357-7, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 02.02.2006, DJ 06.03.2006, p. 470)

Deste modo, ainda que fosse adotado o entendimento mais restritivo na esteira do julgado acima, na situação apresentada, não seria o caso de declarar inexigível o título executivo com base no parágrafo único do artigo 741 do CPC, pois, quando do trânsito em julgado do v. acórdão proferido na ação de conhecimento, a questão da autoaplicabilidade ou não do parágrafo 3º do artigo 201 e do *caput* do 202, ambos da Constituição Federal, ainda se encontrava em discussão nos tribunais.

Assim, apenas posteriormente, a E. Corte do Supremo Tribunal Federal pacificou o seu posicionamento, decidindo que o *caput* do artigo 202 da Constituição Federal não era autoaplicável (STF, Tribunal Pleno, RE 193.456-RS, Rel. Min. MARCO AURELIO, Rel. designado para o acórdão Min. MAURICIO CORREA, julgado em 26-02-1997, publicado no DJU de **07-11-1997**, p. 57252, decisão por maioria).

Portanto, em qualquer dos casos, o título executivo deve prevalecer neste aspecto, mantendo-se a revisão nos

termos do art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original.

[Tab][Tab]Todavia, relativamente à questão dos tetos, assiste razão ao apelante (INSS).

Nos termos da legislação vigente à época do benefício (CLPS/84), o valor do salário de benefício encontrava-se condicionado ao valor teto:

D. 89.312/84, art. 212
"Art. 212. *Para efeito do disposto no § 4º do artigo 21, nos itens I a III do artigo 23, no parágrafo único do artigo 25, nos itens I e II do artigo 33 e no artigo 102, os valores correspondentes aos limites de 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo do país, fixados pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, são reajustados, até 31 de outubro de 1979, de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974, e, a contar de 1º de novembro de 1979, em face da Lei nº 6.708, de 30 de outubro de 1979, e suas alterações, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC),* ***constituindo, respectivamente, o menor valor-teto e o maior valor-teto do salário-de-benefício. "***
Por sua vez, a L. 8.213/91 assim determinou:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem."

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.
§1º - omissis
§ 2º O valor do salário-de-benefício ***não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício"***

Compulsando os autos, verifica-se que, no caso concreto, o título executivo judicial, embora não tenha determinado explicitamente, também não impôs óbice algum à limitação do valor do salário-de-benefício, não havendo que se falar em incompatibilidade entre tal critério e aquele instituído no artigo 202 da CF/88 (correção dos 36 salários de contribuição), tanto que a submissão aos tetos foi mantida na atual legislação em vigor.

Assim, em que pese a omissão do título executivo a este respeito, considerando que a observância aos tetos encontrava-se expressamente determinada por norma infraconstitucional vigente na época da concessão da aposentadoria ao embargado, tendo sido mantida também no regime atual, certo é que tal regra deverá ser contemplada.

Segundo se constata dos autos, o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial na Primeira Instância (fls. 25/28), acolhido nos termos da r. sentença, não observou os limites do maior e do menor valor teto. Tanto é assim que a renda mensal inicial apurada (416.388,10) supera o maior valor teto do salário-de-benefício da época (389.760,00), razão pela qual tal cálculo não deverá embasar a execução.

Outra não foi a conclusão da Seção de Cálculos deste E. Tribunal (fl. 110), conforme se observa: *"Quanto à conta da Contadoria do Primeiro Grau às fls. 25/28, acolhida pela r. sentença de fls. 82/85 também não respeitou o menor e o maior valor teto no cálculo de revisão da RMI."*

Acerca dos cálculos das partes também observou o perito: *"A conta embargada às fls. 85/89 dos autos principais apresenta a apuração da RMI sem aplicar o menor e o maior valor teto, vigente na data de início do benefício, logo, os cálculos embargados estão prejudicados. A conta do INSS às fls. 10/12 apresenta a apuração da RMI sem aplicar os grupos de 12 contribuições acima do menor valor teto, motivo pelo qual a RMI revista calculada pela Autarquia resultou inferior à efetivamente devida(...)"*

Deste modo, reconheço o excesso de execução apontado e acolho as informações, bem como a conta elaborada pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal, no montante de R$ 4.453,80 (quatro mil, quatrocentos e cinquenta e três reais e oitenta centavos) para a data da conta embargada (01/1998), correspondendo ao importe de R$ 24.975,36

(vinte e quatro mil, novecentos e setenta e cinco reais e trinta e seis centavos) atualizado para novembro/2012 (fls. 110/116).

Isto posto, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para que execução prossiga no valor de R$ 24.975,36 (vinte e quatro mil, novecentos e setenta e cinco reais e trinta e seis centavos) atualizado para novembro/2012, conforme apurado pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal (fls. 110/116), nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015247-72.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015247-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AVELINO DE HOLANDA CAVALCANTE
ADVOGADO	:	FATIMA PEREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00152477220034036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural, no período de 01-11-1954 a 31-01-1957, e julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 13-02-1967 a 21-08-1970, de 14-10-1970 a 30-10-1970, de 06-11-1970 a 25-03-1975, de 14-07-1976 a 19-08-1981 e de 25-08-1983 a 14-03-1991, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (11-06-2001), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente de acordo com a Resolução nº 561/07 do CJF, com o acréscimo de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário e concedida a tutela antecipada.
Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações do requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão. No mérito, sustenta que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor em condição especial. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial para a data da citação e a alteração dos critérios de incidência de juros de mora.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins*

sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MD. Juízo *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.
Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".
Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.
Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.
Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.
Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.
Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.
1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do

princípio in dúbio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."
(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.
Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.
Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.
II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.
III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.
IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.
V - Agravo interno desprovido."
(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.
(...)
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial

(...)
- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."
(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)
Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).
Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).
Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.
Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.
No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.
Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.
Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 13-02-1967 a 21-08-1970, de 14-10-1970 a 30-10-1970, de 06-11-1970 a 25-03-1975, de 14-07-1976 a 19-08-1981 e de 25-08-1983 a 14-03-1991.
Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 13-02-1967 a 21-08-1970, de 14-10-1970 a 30-10-1970,

de 06-11-1970 a 25-03-1975, de 14-07-1976 a 19-08-1981 e de 25-08-1983 a 14-03-1991, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos, embasados em laudos periciais, acostados nas fls. 15/22, 128/134, 179/181, 183/185, 189 e 199/204, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.
Sendo assim, a somatória de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 35 (trinta e cinco) anos necessários à concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.
Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 126 (cento e vinte e seis) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.
Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **integral**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
Sendo assim, nota-se que houve um equívoco na r. sentença ao conceder ao autor o benefício na forma proporcional, quando o correto seria integral, tendo em vista que o segurado preencheu os requisitos legais, na forma da fundamentação, sendo tal matéria possível de correção de ofício, nos termos do artigo 463, inc. I, do Código de Processo Civil.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recurso administrativo (15-05-2002 - fl. 175), uma vez que a parte autora somente demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício a partir de então, sendo inviável a retroação do termo *a quo* até a data do requerimento administrativo (11-6-2001), eis que os informativos e laudos periciais, das fls. 15/22, 128/134, 179/181, 183/185, 189 e 199/204, são posteriores a esta data.
Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **retifico, de ofício, o erro material constante na r. sentença** para reconhecer o direito do autor à aposentadoria por tempo de serviço na sua forma *integral*, em substituição à *proporcional*, devendo, assim, ser efetuado o recálculo da RMI da aposentadoria concedida por força de antecipação dos efeitos da tutela (NB n.º 151.224.428-4), rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial na data do recurso administrativo (15-05-2002 - fl. 175) e para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000015-14.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.000015-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA DA CONCEICAO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000151420044036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita da qual é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que comprovou ser portadora de deficiência incapacitante e não possuir meios para prover sua subsistência ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 158).

Às fl. 162/163, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Hindemburgo Chateaubriand Filho, se posicionou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora ajuizou a presente demanda em 07.01.2004, buscando a concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, alegando se encontrar incapacitada para o trabalho e não possuir meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.
Contudo, verifica-se à fl. 59 que o benefício foi concedido administrativamente pelo INSS, com data de início - DIB - em 03.07.2007, em vista do implemento do requisito etário. Dessa forma, cinge-se o objeto da presente demanda à pretensão da autora ao pagamento das prestações vencidas entre a data da citação (13.10.2004, fl. 28v) e a posterior concessão do amparo pela autarquia previdenciária.

Quanto ao benefício assistencial pleiteado, prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição

da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 27.08.2008 (fl. 62/66) constatou que a autora é portadora de *osteoartrose senil de coluna lombo-dorsal*, *hipertensão arterial crônica* e *senilidade*, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente.

Todavia, ainda que se possa concluir que à data da citação a autora já se encontrava incapacitada, tenho que não restou comprovada a sua miserabilidade no período anterior ao do deferimento administrativo do benefício.

Com efeito, o estudo social realizado em 21.06.2008 (fl. 54) - quando a autora já se encontrava em gozo do amparo assistencial - constatou que ela residia em casa própria, em companhia de dois de seus filhos, sendo que ambos trabalhavam. Por sua vez, o segundo estudo social, realizado em 26.11.2011 (fl. 91), deu conta de que à época do ajuizamento da demanda o núcleo familiar da demandante era composto por ela, seu companheiro e sua filha. A renda da família era proveniente do benefício previdenciário de valor mínimo recebido por seu companheiro, o que perfazia, portanto, rendimento familiar *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Restou informado, ainda, que no período entre o óbito do seu companheiro e a concessão do amparo assistencial, a requerente teve sua manutenção integralmente provida por seus filhos, bem como que ela renunciou à pensão por morte a que teria direito, o que evidencia que não se encontrava exposta a privação.

Destarte, não obstante comprovada a incapacidade laborativa da autora, bem como implementado o requisito etário no curso do processo, não restou comprovada a sua miserabilidade no período anterior à concessão administrativa do benefício, vez que possuía rendimento familiar *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e que se mostrava suficiente à sua manutenção.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.** Não há condenação em verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017217-37.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.017217-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE	:	LIAMAR MARIA DOS SANTOS DOICHE
ADVOGADO	:	RAFAEL FRANCHON ALPHONSE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00008-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória ajuizada em face do INSS, pleiteando o reconhecimento da atividade urbana exercida no período de 01-12-1977 a 31-12-1985. Atribui à causa o valor de R$ 2.880,00 (dois mil oitocentos e oitenta reais).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou demonstrado o alegado labor sem registro em CTPS. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais).

Apela a parte autora, argumentando que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram o exercício da atividade urbana no período pleiteado na exordial. Requer a reforma da sentença e a procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Nos termos da inicial, a parte autora, nascida em 11-09-1964, pleiteia o reconhecimento da atividade exercida junto à empresa "ISCOSA - Máquinas e Implementos Agrícolas Ltda", na função de escriturária, no período de dezembro de 1977 a dezembro de 1985, sem registro em CTPS.

Para comprovar o exercício da atividade urbana, a requerente juntou aos autos contrato social, alterações contratuais e declarações cadastrais da empresa "Iscosa - Máquinas e Implementos Agrícolas Ltda", inicialmente denominada "Oramaq - Organização Agrícola de Máquinas Ltda", com início das atividades em 01-05-1969 (fls. 08/59); fichas de controle da referida empresa (fls. 60/71), bem como laudo pericial de exame grafotécnico, atestando que nas fichas de controle existem manuscritos que emanaram do punho da parte autora (fls. 72/100).

Para o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como empregado urbano, sem registro em CTPS, exige-se a apresentação de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa.

Todavia, no presente caso, nota-se que a prova documental apresentada não é, por si só, suficiente para a configuração de início razoável de prova material, uma vez que não foi apresentado qualquer documento que comprove o efetivo labor da requerente no período pleiteado na exordial.

Com efeito, o laudo pericial das fls. 72/100, demonstra apenas que as fichas de controle foram preenchidas pela demandante, todavia, as mesmas não comprovam seu labor na empresa "Iscosa - Máquinas e Implementos Agrícolas Ltda", uma vez que não consta qualquer informação associando tais documentos à referida empresa.

Por sua vez, os documentos acostados nas fls. 08/59, quais sejam, contrato social, alterações contratuais e declarações cadastrais, demonstram apenas a existência da empresa na qual a autora alega ter trabalhado, mas não comprovam o seu efetivo trabalho.

Ademais, há de se ressaltar a existência de fragilidade nos depoimentos das fls. 170/172.

De fato, a testemunha Carlos Antonio Greggio informou que a empresa pertencia ao pai da requerente e que todos os funcionários eram registrados, sendo que nunca presenciou a autora recebendo salário.

Ressalta-se que, o caráter familiar da empresa não é óbice à caracterização de vínculo empregatício, todavia, no presente caso, não ficou demonstrado que de fato a parte autora exercia funções na empresa em condições de habitualidade, subordinação e mediante remuneração.

Desta forma, restando a prova documental insuficiente para configurar início razoável de prova material, bem como sendo a prova testemunhal frágil, deve ser julgado improcedente o pedido.

Nesse sentido:
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, Processo nº 200401535991, AGRESP 698799, 6ª T., Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., D: 24/02/2005, DJ: 05/09/2005, pág. 00516)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA. PROVA TESTEMUNHAL.
Não havendo início razoável de prova material, a prova exclusivamente testemunhal não serve para comprovar o exercício da atividade.
A exigência de um início de prova material, para reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários, aplica-se aos trabalhadores rurais e urbanos.
Embargos recebidos."
(STJ, ERESP 171855/SP - Terceira Seção - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU: 18/06/2001)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO. PROVA. LEI 8.213/91 - ART. 55, § 3º E DECRETO 611/92 - ART. 179, §§ 1º E 3º.
1. O entendimento pretoriano é no sentido da necessidade de início razoável de prova material a justificar a averbação de tempo de serviço do trabalhador urbano, para fins previdenciários, a exemplo do que sucede com o rurícola.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, RESP 190185/CE - 6ª T., DJU: 19/04/1999, Rel. Min. Luiz VICENTE CERNICCHIARO)
"PREVIDENCIARIO - JUSTIFICAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO URBANO - TEMPO DE SERVIÇO NÃO COMPROVADO PELOS DEPOIMENTOS PRESTADOS - FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL - RECURSO PROVIDO.
1 - Tempo de serviço não comprovado pelos depoimentos prestados, dado o seu caráter evasivo e impreciso.
2 - Recurso provido. Sentença reformada."
(TRF da 3ª Região, AC nº 95030410401, 5ª T., Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v. u., D: 24/06/1996, DJ: 27/08/1996, pág: 61778)
Isto posto, nos termos do disposto no *caput* artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018654-16.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.018654-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROBERTO FUAD SALIM
ADVOGADO	:	GERALDO FABIANO VERONEZE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	03.00.00174-9 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI, observando-se a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos, conforme demonstrativo apresentado, e o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a reajustar o benefício da parte autora pela variação IGP-DI nos meses de junho de 1997 e junho de 1998, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, mais juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação, custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R$ 600,00 (seiscentos reais). Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Por sua vez, recorre a parte autora de forma adesiva, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da sentença extra petita e da aplicação do artigo 515 e parágrafos:

Compulsando os presentes autos, verifico que o MM. Juiz *a quo* não decidiu a lide nos limites em que foi proposta.

Observa-se que o pedido constante da exordial cingiu-se ao recálculo da RMI, observando-se a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição corrigidos conforme planilha apresentada.

Entretanto, ao apreciar a inicial, o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reajustar o benefício da parte autora pela variação IGP-DI nos meses de junho de 1997 e junho de 1998. Assim, acabou por condenar o réu em objeto diverso do que lhe foi demandado, incidindo num julgamento *extra petita*, em nítida afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil, em sua primeira parte, do qual se depreende:

"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, ..."
A propósito, um trecho do comentário tecido sobre o artigo 460 do CPC, pelo ilustre processualista Theotonio Negrão, abaixo transcrito:

"Art. 460: 2. A sentença "extra petita" é nula, porque decide causa diferente da que foi posta em juízo (ex: a sentença "de natureza diversa da pedida" ou que coordena em "objeto diverso" do que fora demandado). O tribunal deve anulá-la (RSTJ 79/100, RT 502/169, JTA 37/44, 48/67, Bol. AASP 1.027/156, RP 6/326, em. 185)." ("Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Ed. Saraiva, 35ª edição, p. 474).
Portanto, haja vista a ocorrência do julgamento *extra petita*, a r. sentença deve ser anulada.

Todavia, de acordo com o previsto no § 1º do art. 515 do CPC, criado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o presente feito encontra-se em condições de ser julgado, o que permite o conhecimento imediato da lide por esta Corte.

Sendo assim, passo à análise da questão.

Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV´s.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.
1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subseqüente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.
2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.
- Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.
1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
5. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).
Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.
(...omissis...)
O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.
O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.
(...omissis...)
Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."
(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)
Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Ainda, verifica-se que não houve equívoco no cálculo da RMI do benefício da parte autora, uma vez que a autarquia reajustou todos os salários-de-contribuição de acordo com os índices previstos na legislação previdenciária.

Posto isso, **de ofício, reconheço o julgamento *extra petita,* declarando nula a r. sentença, ficando prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo do autor e, com fulcro no § 1º do artigo 515 do CPC, julgo improcedentes os pedidos da parte autora.** Deixo de condená-la nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019498-63.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019498-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLESIA CHIOCA BARBOSA
ADVOGADO	:	MARIA DE LOURDES BARQUET VICENTE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	03.00.00129-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI, observando-se a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício do autor, com a aplicação, na correção monetária dos salários-de-contribuição, da variação do IRSM referente à fevereiro de 1994, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e Súmulas nº 148 do STJ e 08 do TRF da 3ª Região, mais juros de mora a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Por sua vez, recorre a parte autora de forma adesiva, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da sentença extra petita e da aplicação do artigo 515 e parágrafos:

Compulsando os presentes autos, verifico que o MM. Juiz *a quo* não decidiu a lide nos limites em que foi proposta.

Observa-se que o pedido constante da exordial cingiu-se ao recálculo da RMI, observando-se a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição.

Entretanto, ao apreciar a inicial, o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a corrigir os salários-de-contribuição pela variação do IRSM de fevereiro de 1994. Assim, acabou por condenar o réu em objeto diverso do que lhe foi demandado, incidindo num julgamento *extra petita*, em nítida afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil, em sua primeira parte, do qual se depreende:
"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, ..."
A propósito, um trecho do comentário tecido sobre o artigo 460 do CPC, pelo ilustre processualista Theotonio Negrão, abaixo transcrito:
"Art. 460: 2. A sentença "extra petita" é nula, porque decide causa diferente da que foi posta em juízo (ex: a sentença "de natureza diversa da pedida" ou que coordena em "objeto diverso" do que fora demandado). O tribunal deve anulá-la (RSTJ 79/100, RT 502/169, JTA 37/44, 48/67, Bol. AASP 1.027/156, RP 6/326, em. 185)." ("Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Ed. Saraiva, 35ª edição, p. 474).
Portanto, haja vista a ocorrência do julgamento *extra petita*, a r. sentença deve ser anulada.

Todavia, de acordo com o previsto no § 1º do art. 515 do CPC, criado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o presente feito encontra-se em condições de ser julgado, o que permite o conhecimento imediato da lide por esta Corte.

Sendo assim, passo à análise da questão.

Da decadência:

Inicialmente, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca de prazo decadencial para o segurado revisionar seu benefício, apenas prevendo o prazo de prescrição para as prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."
A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio somente com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar no citado dispositivo legal, um prazo decadencial de 10 (dez) anos, nos termos da seguinte redação:
"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."
Todavia, com relação aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97, que institui o prazo decadencial decenal, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal (28/06/97), cuja ementa transcrevo *in verbis*:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido."
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE 21/03/2012)
Ao justificar o referido entendimento, o ilustre relator, Ministro Teori Albino Zavascki, assim se fundamentou:
"(..)Ninguém questiona que seria incompatível com a Constituição, por ofensa ao seu art. 5º, XXXVI, atribuir efeito retroativo a normas que fixam prazo decadencial. Também nesse domínio jurídico não se pode conferir eficácia atual a fato ocorrido no passado. No que se refere especificamente a prazos decadenciais (ou seja, prazos para exercício do direito, sob pena de caducidade), admitir-se a aplicação do novo regime normativo sobre período de tempo já passado significaria, na prática, permitir que o legislador eliminasse, com efeito retroativo, a possibilidade de exercício do direito. Ora, eliminar, com eficácia retroativa, a possibilidade de exercício do direito é o mesmo que eliminar o próprio direito.
Todavia, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque, conforme de comum sabença, não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. É nessa perspectiva que, a exemplo do que fez a Corte Especial em relação ao artigo 54 da Lei 9.784, de 1999, deve ser interpretado e aplicado o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação que recebeu a partir da MP 1.523-9/97 e que resultou na conferida pela Lei 10.839/04. Com efeito, se antes da modificação normativa podia o segurado promover a qualquer tempo o pedido de revisão dos atos concessivos do benefício previdenciário, é certo afirmar que a norma superveniente não poderá incidir sobre o tempo passado, de modo a impedir a revisão; mas também é certo afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. Portanto, a solução para o problema de direito intertemporal aqui posto só pode ser aquela dada pela Corte Especial na situação análoga: relativamente aos benefícios previdenciários anteriores à nova lei, o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da superveniente norma, que o estabeleceu."
Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 26/04/1995, e a presente ação foi ajuizada em 08/07/2003, ou seja, antes de exaurir o referido prazo decadencial (art. 132 e seguintes do Código Civil).

Do cálculo do benefício nos termos da redação original da Lei nº 8.213/91:

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/068.002.708-4) com início de vigência em **02/02/1994** e término em **25/04/1995**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/067.472.882-3), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 10 e 27/30.

Todavia, no presente caso, verifica-se que o cálculo do benefício de auxílio-doença não obedeceu ao disposto na redação original dos artigos 29 e 61 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados, em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
Art. 61. O auxílio-doença, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal correspondente a:
a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-benefício;"
Com efeito, observa-se na carta de concessão do auxílio-doença (fl. 103) que a autarquia incluiu no cálculo do salário-de-benefício apenas os salários-de-contribuição referentes ao período de novembro de 1992 a dezembro de 1993.

Porém, conforme consta no documento de fl. 12, a parte autora possui relação de salários de contribuição no período de setembro de 1989 a agosto de 1992 que não foram computados no período básico de cálculo do benefício, apesar de estarem dentro do intervalo de 48 meses previstos no artigo 29 da referida Lei.

Assim, a parte autora faz jus ao recálculo de seu benefício de auxílio-doença (NB: 31/068.002.708-4 - DIB: 02/02/1994), através da inclusão, no período básico de cálculo, dos salários-de-contribuição constantes no documento de fl. 12, observados os artigos 29 e 61 da Lei nº 8.231/91, com reflexo no benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora.

Dessa forma, após a revisão do auxílio-doença, deverá ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da autora, originada da transformação prevista no §7º do artigo 36 do Decreto nº 3.048/99, com o pagamento das diferenças desde a data inicial do benefício (26-04-1995), observada a prescrição quinquenal.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso, deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação até a data desta decisão.

Posto isso, **de ofício, reconheço o julgamento *extra petita,* declarando nula a r. sentença e, com fulcro no § 1º do artigo 515 do CPC,** julgo procedente o pedido, para que o INSS proceda à revisão da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/067.472.882-3), nos termos da fundamentação, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, e consectários legais, nos termos desta decisão, **restando prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo interposto pela parte autora**.

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020812-44.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.020812-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	BRUNO SOLDERA
ADVOGADO	:	ANTONIO PEREIRA SUCENA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00050-0 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI através da correção dos salários-de-contribuição pelo índice INPC, e o reajuste do benefício pelos índices legais posteriores, além do pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 15.000,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV´s.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.
1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subseqüente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.
2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.
- Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO.

PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.
1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
5. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).
Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.
(...omissis...)
O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.
O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.
(...omissis...)
Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."
(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)
Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Ademais, verifica-se que todos os salários-de-contribuição que integraram o período básico de cálculo da RMI já foram corrigidos pela variação INPC, nos termos do pleiteado na exordial, conforme se verifica na fl. 13 dos presentes autos.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048813-39.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.048813-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA SEBASTIANA DEMORI
ADVOGADO	:	IRINEU DILETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00031-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, desde o requerimento administrativo NB 128.667.117-2 (05-03-2004, fl. 10), com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu o requisito da

miserabilidade, indispensável para a concessão do benefício pleiteado. Condenou-a ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), corrigido monetariamente, observando-se o disposto no artigo 12, da Lei n° 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício, de modo que a r. sentença deve ser reformada para que o pedido seja julgado procedente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 109/110v, opinando pelo desprovimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 11 comprova que a parte autora, nascida em 19-01-1931, preenche um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto

da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade

quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Importante esclarecer primeiramente que, em consulta realizada ao Sistema Plenus, verifica-se que a autora estava em gozo do benefício assistencial ao idoso NB 88/570.341.832-8, concedido, administrativamente, desde 25-01-2007, tendo sido este cessado em 05-01-2013, em razão de seu óbito, ocorrido em 01-12-2012.

Sendo assim, no presente caso, o estudo social, realizado em 16-05-2005, nas fls. 79/80, demonstrou que a autora residia com seu marido, Sr. Arlindo Demori, com 76 (setenta e seis) anos de idade, e sua filha, Eliana Demori, com 29 (vinte e nove) anos, solteira, em imóvel próprio, construído em alvenaria, composto por 9 (nove) cômodos, sendo a construção antiga, assim como os móveis, que estão em regular estado de conservação.

A renda mensal do grupo familiar, que era formado pelo casal de idosos e pela filha solteira, era proveniente do benefício previdenciário percebido pelo marido da autora (NB 068.583.645-2, consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais) e pelo salário advindo do trabalho da filha em uma loja de roupas, ambos no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo cada.

Desta forma, à época, verificava-se situação de desamparo, que enseja a concessão do benefício requerido.

Note-se ainda que, de acordo com a informação trazida aos autos a pedido deste Relator, a filha da autora, Eliana Demori, se casou em 13-11-2009, conforme certidão de casamento acostada aos autos na fl. 122, de modo que quando passou a receber salário superior a um salário mínimo (fl. 113), data pouco anterior ao seu casamento, não se pode dizer que estava contribuindo de forma significativa para o sustento do casal de idosos. Não sendo por demais ressaltar, que a saída da filha do grupo familiar dos pais, deixou-os em situação econômica mais restrita, pois a partir do seu casamento, o casal de idosos passou a sobreviver tão somente do benefício previdenciário no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65

ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo NB 128.667.117-2 (05-03-2004, fl. 10), uma vez que restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício desde então, até 25-01-2007, data em que a autora passou a perceber o benefício administrativamente (NB 88/570.341.832-8).

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por fim, deixo de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo NB 128.667.117-2 (05-03-2004) até 25-01-2007, quando passou a perceber o benefício administrativamente (NB 88/570.341.832-8), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais. **Habilitação de herdeiros a ser procedida no Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003660-91.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.003660-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	:	ANTONIO OLIMPIO TAVARES FREIRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FABIANY URBANO MONTEIRO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIELA CARDOSO GANEM e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00036609120064036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da renda mensal inicial, através do reconhecimento de tempo de labor urbano e do cômputo das respectivas contribuições, além do pagamento das diferenças apuradas e de indenização por danos materiais e morais.
Nas fls. 77/80, foi deferida a tutela antecipada, determinando a revisão da RMI para R$ 1.869,34 (mil oitocentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos).
A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício do autor (NB 41/129.319.312-4), considerando-se o valor de R$ 1.869,34 (mil oitocentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos) em 28-08-2003 (DER), condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e de juros de mora aplicados à caderneta de poupança, consoante nova redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, estabelecida pela Lei nº 11.960/09, e ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi determinado o reexame necessário.
Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor urbano.
Para o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como empregado urbano, exige-se a apresentação de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa, sendo que o tempo de serviço trabalhado como empregado urbano deve ser reconhecido para todos os fins previdenciários. Note-se ainda que a apresentação de robusta prova material pode constituir conjunto probatório suficiente para o reconhecimento de atividade urbana.
Neste sentido, segue a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/STJ.
2. O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.
3. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 232021, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v. u., D: 28/06/2007, DJ: 06/08/2007, pg: 00702)
"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO CUMPRIDO SEM O DEVIDO REGISTRO. PERÍODO COMPROVADO.
1. Diante do razoável início de prova material e, acrescidos de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório são suficientes à comprovação do efetivo exercício laborativo no meio urbano.
2. Embora o Autor, não tenha demonstrado a prova dos recolhimentos, não afasta o reconhecimento do período pretendido, uma vez que constitui obrigação legal do empregador e não do empregado e que pertence ao INSS o poder fiscalizar. Assim, impõe-se o reconhecimento do tempo de serviço urbano prestado, sem o registro no período de janeiro de 1971 a 30 de abril de 1975.
3. Apelação não provida."
(TRF da 3ª Região, AC 947713, 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., D: 12/11/2007, DJU: 17/01/2008, pág: 622)
Acrescente-se que não se pode exigir do empregado urbano o recolhimento retroativo das contribuições que eram impostas ao empregador, conforme determinava o artigo 79, I da Lei nº 3.807/60 e atualmente prescreve o artigo 30, I, *a* da Lei nº 8.212/91, sob pena de ser o empregado prejudicado por obrigação que não lhe incumbia; razão pela qual deve ser computado, para fins de carência, o período laborado pelo empregado urbano. Nesta esteira é o entendimento jurisprudencial (TRF 3ª Região, AC 394316/SP, Rel. Johonsom Di Salvo, v. u., 5ª T., D: 11/03/2002, DJU: 01/08/2002, pág: 378; TRF 3ª Região, AC 1122771/SP, 10ª T., Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, v. u., D: 13/02/2007, DJU:14/03/2007, pág. 633).
Por essas razões, é de se reconhecer o direito do empregado urbano de ver computado o tempo de serviço prestado, independentemente de indenização à Previdência.
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem ao labor urbano nos períodos de 27-01-1997 a 19-12-2000 e de 02-01-2001 a 17-12-2004.
Para comprovar o exercício da atividade urbana, a parte autora juntou aos autos certidão de tempo de serviço emitida pela Municipalidade de São Vicente - SP (fls. 37/38), cópias dos atos de nomeação e exoneração dos cargos em comissão desempenhados pelo autor (fls. 68/71) e cópias dos contracheques relativos aos períodos de fevereiro/1997 a novembro/2000 e de janeiro/2001 a novembro/2004 (fls. 110/210). Desse modo, resta demonstrado o labor urbano pleiteado, conforme acima fundamentado.
Todavia, no presente caso, apenas os períodos de 27-01-1997 a 19-12-2000 e de 02-01-2001 a 28-08-2003, trabalhados pela parte autora em atividade urbana, na condição de empregado, podem ser considerados para os fins previdenciários perseguidos, devendo-se considerar como termo final do período a data do requerimento administrativo do benefício cuja RMI se pretende revisar (28-08-2003).
No tocante aos salários-de-contribuição correspondentes aos períodos mencionados, cumpre repisar o entendimento já explicitado de que cabe ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não podendo o empregado ser prejudicado por obrigação que não lhe incumbia.
Seguindo essa linha, a consideração dos salários-de-contribuição, relativos aos períodos de 27-01-1997 a 19-12-2000 e de 02-01-2001 a 28-08-2003, como efetivamente recolhidos, nos valores constantes dos contracheques emitidos pelo município de São Vicente (fls. 110/210), para fins de recálculo do salário-de-benefício e, por conseguinte, da renda mensal inicial, é providência que se impõe.
Portanto, parte autora faz jus ao recálculo, nos termos da legislação previdenciária, da renda mensal inicial do benefício NB 41/129.319.312-4, concedido em 28-08-2003, e ao pagamento das diferenças apuradas desde essa data, descontados os valores pagos administrativamente ou aqueles pagos por força da tutela antecipada deferida nos autos.
Por fim, anoto que o aludido recálculo já fora objeto de apreciação por parte das contadorias, tanto do Juizado Especial Federal (fls. 21/25), como do Juízo Federal de Santos (fls. 241/242), alcançando, em ambas as perícias, idêntico resultado, a saber, o valor de R$ R$ 1.869,34 (mil oitocentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos), para a data de 28-08-2003, devendo ser mantido nesses termos.
Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003725-62.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.003725-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE TAVARES
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037256220064036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade urbana, condenando a parte autora em honorários advocatícios, observando-se o disposto no Art. 12, da Lei 1.060/50.
A parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório. Decido.
A aposentadoria por idade a trabalhador urbano é devida ao segurado que completar a idade mínima de 65 anos, se homem, e 60, se mulher, bem como cumprir a carência necessária para a concessão do benefício, conforme o disposto no Art. 48, caput, da Lei 8.213/91.
Para os segurados inscritos até 24.07.1991, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei 8.213/91, no que tange à carência.
Considerando-se que o autor completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 15.8.94 (fl. 13), deve ser observada a carência de 72 meses de contribuição, a qual não restou devidamente preenchida, haja vista ter o autor logrado a comprovação de atividade laborativa e de recolhimento de contribuições por tempo inferior ao exigido, qual seja, 05 anos, 5 meses e 27 dias, perfazendo um total de 65 meses (fls. 16/29 e 58).
Impende salientar que, para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei n. 8.213/91, in verbis:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:
(...)"

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade , como se vê dos acórdãos assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.
2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.
4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .
5. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.
1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.
2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.
3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Recurso especial desprovido.
(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"

Não há como acolher o pleito da apelante, no sentido de que se considere a carência de 60 contribuições, nos termos da legislação anterior, pois a regra a ser observada é a vigente quando do preenchimento de ambos os requisitos exigidos.
Esse, aliás, o entendimento firmado pelo E. STJ, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM NÚMERO INFERIOR AO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR QUANDO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE IDADE MÍNIMA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. Se o requisito de idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade só foi cumprido na vigência da Lei nº 8.213/91, o total de contribuições a ser observado é de 132, conforme preceitua o seu art. 142.
2. Em homenagem ao princípio tempus regit actum, a aposentadoria se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza. Se a idade mínima só foi atingida na vigência da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em regramento da matéria por legislação a ela anterior. Precedentes. (g.n.)
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 895.791/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 14/09/2009);
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.
2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos

novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.
4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .
5. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327);
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. ANO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO.
1. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou as condições para a obtenção do benefício (art. 142 da Lei nº 8.213/91), e não o de sua filiação à Previdência Social.
2. Embora seja verdadeira a afirmação de que não há necess idade de preenchimento simultâneo dos requisitos, restou assente no provimento atacado que, apesar de satisfeito o requisito etário, não houve comprovação do recolhimento das contribuições mínimas necessárias para a procedência do pedido. (g.n.)
3. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.
4. Agravo improvido.
(AgRg no REsp 843.411/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 09/04/2007 p. 293) e
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.
1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.
2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.
3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado. (g.n.)
4. Recurso especial desprovido.
(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"
Destarte, é de se manter a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, não havendo condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, de ofício, excluo a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002223-69.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002223-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELZA GONCALVES LOPES SHINZATO
ADVOGADO	:	DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
SUCEDIDO	:	ELCIO TADANORI SHIZATO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00022236920064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Na fl. 135, foi habilitada a sucessora ELZA GONÇALVES LOPES SHINZATO, em razão do falecimento do autor ELCIO TADANORI SHINZATO, ocorrido em 03-07-2008, conforme a certidão de óbito da fl. 126.
A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 06-08-1973 a 31-05-1980, de 01-03-1993 a 29-05-1996 e de 26-11-1996 a 05-03-1997, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (02-09-2004) até a data do óbito do autor (03-07-2008), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente de acordo com a Resolução nº 561/07 do CJF com o acréscimo de juros de mora à taxa SELIC, desde a citação até o mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuado. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor em condição especial. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios e a compensação dos valores já pagos.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.
Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".
Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.
Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.
Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.
Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma

prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.
Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.
1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."
(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.
Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.
Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.
Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.
II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.
III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é

feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.
IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.
V - Agravo interno desprovido."
(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.
(...)
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial
(...)
- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."
(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).
Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).
Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.
Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.
No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço

(mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.
Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.
Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 06-08-1973 a 31-05-1980, de 01-03-1993 a 29-05-1996 e de 26-11-1996 a 05-03-1997.
Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 06-08-1973 a 31-05-1980, de 01-03-1993 a 29-05-1996 e de 26-11-1996 a 05-03-1997, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o informativo, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário - PPP, acostados nas fls. 26/34, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.
Destarte, a somatória de todos os períodos laborados pela parte autora até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, não perfaz o tempo mínimo de 30 (trinta) anos, que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.
Por outro lado, nota-se que a parte autora, à data do requerimento administrativo (02-09-2004), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, conforme planilha em anexo a esta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.
Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 138 (cento e trinta e oito) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.
Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **integral**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02-09-2004), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, compensando-se eventuais valores já pagos administrativamente.
Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para determinar que os valores pagos administrativamente deverão ser compensados e que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas

anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006759-17.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.006759-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ELI RODRIGUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	CELSO ANTONIO DE PAULA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que a execução não pode ser extinta, uma vez que o INSS está descontando valores de seu benefício, os quais já foram efetuados na conta de liquidação acolhida nos embargos à execução.

Contrarrazões de apelação à fl. 198.

Após breve relatório, passo a decidir.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar extinta a execução em face do cumprimento da obrigação por parte do INSS com o depósito do valor apurado nos embargos à execução. Restou também consignado na aludida decisão que os descontos efetuados administrativamente pela autarquia são posteriores ao termo final do cálculo de liquidação, razão pela qual não podem ser discutidos nos presentes autos.

Com efeito, constata-se dos autos que o INSS foi condenado a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 25.01.2008.

A sentença proferida em embargos à execução, fl. 148/149, acolheu o cálculo apresentado pela autarquia (fl. 146/147), no qual foi apurado o montante de R$ 8.766,02, com a dedução dos valos pagos ao autor em razão de outros benefícios concedidos na via administrativa.

O depósito do referido crédito foi efetuado em 25.11.2010, conforme extrato de fl. 162.

Da análise dos elementos dos autos, verifico que razão não assiste ao exequente, haja vista que os descontos efetuados no cálculo acolhido nos embargos à execução (fl. 146/147) se referem aos benefícios n. 531566162-4 e 533943710-4, pagos administrativamente no mesmo período do benefício concedido judicialmente, conforme as relações de créditos em anexo.

De outro lado, o débito do autor apurado pelo INSS, do qual decorrem os abatimentos em seu benefício, corresponde a período diverso do cálculo de liquidação, e se refere ao benefício de auxílio-doença n. 505848370-6, com data de início em 11.01.2006 e cessação em 23.02.2007, conforme comprovam os documentos de fl. 174, 176 e 183, além da relação de crédito em anexo.

Assim, considerando que a consignação efetuada pela autarquia, na forma do art. 115 da Lei n. 8.213/91, não diz respeito ao mesmo período abrangido pelo título judicial em execução, a sua impugnação deve ser feita na via administrativa ou em ação própria.
Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009812-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009812-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MAXIMO LOUZA AMORIM
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA AMELIA D ARCADIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00050-7 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, a partir da sua propositura.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei n° 1.060/50.
Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 217/219, opinando pelo não provimento da apelação.
É o relatório.

DECIDO.
A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

No presente caso, o estudo social, realizado em 30-08-2006, nas fls. 93/94, demonstrou que a parte autora reside com sua genitora, Sra. Sônia Maria Louza Amorim, com 56 (cinquenta e seis) anos, viúva, sua irmã, Luciana Louza Amorim, com 34 (trinta e quatro) anos, viúva, e dois sobrinhos, Elvis Balaminute, com 6 (seis) anos, e Brenda Louza Balaminute, com 9 (nove) anos.

A família reside em um imóvel, construído em alvenaria e composto por 5 (cinco) cômodos, alugado pela quantia de R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), somado ao imposto de R$ 48,00 (quarenta e oito reais).

A renda familiar é composta pelo benefício previdenciário percebido pela genitora do autor, no valor equivalente a um salário mínimo e meio, que, à época, corresponderia a R$ 622,50 (seiscentos e vinte e dois reais e cinquenta centavos), e, pela pensão percebida pela sua irmã, no valor de R$ 538,00 (quinhentos e trinta e oito reais).

Desta forma, **não se verifica desamparo**, que enseje o benefício requerido.

Sob tal contexto, mesmo que se pondere as circunstâncias de saúde e os gastos, ou ainda que se desconsidere salários mínimos na proporção de deficientes e/ou idosos, quer seja por integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal ou por aplicação de analogia ao disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso, **a parte autora continua dispondo de quantia mínima para sua manutenção, restando renda *per capita* para os demais bastante superior ao limite legal**.

Assim, não se vislumbra situação que preencha o requisito patrimonial para a concessão do benefício assistencial, isto é, não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme o espírito da Constituição Federal.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. MATÉRIA PRELIMINAR. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.
(...)
- Ausência de requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Estudo social e prova testemunhal que demonstram inexistência de miserabilidade.
- Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.
- Honorários periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 281, de 15.10.02, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a demanda, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.
- Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgada prejudicada a apelação da autora."
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC-712159, Proc. nº 200103990340468, Relatora Juíza Márcia Hoffmann, DJU 20/05/04, pág. 363). (Grifos nossos).

Importante observar, ainda, que foram juntadas aos autos, a pedido deste Relator, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, referentes ao autor e sua genitora, de modo que se verificou ser o autor, o titular e único dependente do benefício de pensão pela morte de seu genitor, Edvaldo Lula Amorim (NB 135.307.088-0), apenas constando sua genitora como sua representante, estando em gozo do referido benefício, desde 15-08-2004, sendo seu valor atual de R$ 1.764,92 (hum mil setecentos e sessenta e quatro reais e noventa e dois centavos). Ademais, constatou-se que a Sra. Sônia, genitora do autor, está recebendo aposentadoria por idade

rural NB 149.939.015-4, desde 01-06-2009, no valor atual de R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), equivalente ao salário mínimo atual.
Ressalte-se que, o fato de a parte autora estar percebendo o benefício de pensão por morte lhe retira o direito de receber o benefício assistencial de prestação continuada, tendo em vista a impossibilidade de cumulação, nos termos do § 4º do artigo 20 da Lei n° 8.742/93.

Nesse sentido, já se manifestou a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA SOCIAL - IDOSO - PENSÃO POR MORTE - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.
1. Agravo retido não conhecido, por não ter sido reiterado pelo INSS em suas contra-razões de apelação.
2. O benefício pleiteado, se preenchido os requisitos, seria devido a partir da data da citação, por ter sido essa a data em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da autora. No entanto, a autora, conforme o ofício juntado pelo INSS às fls. 89, está em gozo de pensão por morte de seu marido, desde 17/02/2002, data anterior à da citação.
3. Diante do disposto no § 4º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, impossível se torna a cumulação do benefício assistencial com a pensão por morte, não havendo sequer prestações a serem pagas até a implementação deste benefício.
4. Agravo retido não conhecido e apelação da autora improvida.
5. Sentença mantida
(TRF3, AC 00008758220044039999, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, SÉTIMA TURMA, DJU DATA:07/12/2005)

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez não demonstrado o implemento de um dos requisitos legais, bem como pela impossibilidade de cumulação do benefício assistencial com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001397-72.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001397-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	WILMA REGINA MARTINS DIAS
ADVOGADO	:	JORGE RUFINO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JANAINA LUZ CAMARGO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013977220084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Antonio da Silva Dias, ocorrido em 13.04.2000, sob o fundamento de que não restou comprovada

a condição de segurado do falecido. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, defende a parte autora que, quando o finado filiou-se ao RGPS, vigorava o Decreto 83.080/79, o qual exigia apenas o recolhimento de doze contribuições mensais para que gozasse do direito adquirido à obtenção do benefício de pensão por morte.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Antonio da Silva Dias, falecido em 13.04.2000, conforme certidão de óbito de fl. 25.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante a certidão de casamento (fl. 22), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
Entretanto, quanto à qualidade de segurado do falecido, a autora não logrou comprovar tal fato.

Com efeito, não há nos autos outros documentos a indicar a existência de vínculo empregatício ou comprobatórios do exercício de atividade remunerada após o recolhimento de sua última contribuição previdenciária (dezembro de 1983, fl. 47).

Inexiste nos autos, ademais, qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais, internações hospitalares e etc.) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre dezembro de 1983, data do recolhimento de sua última contribuição, e a data do óbito (13.04.2000). De igual forma, os documentos constantes dos autos demonstram que ele não satisfez o tempo mínimo correspondente a 35 anos, na forma prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição da República. Ademais, o Sr. Antonio da Silva Dias faleceu com 53 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em síntese, considerando que entre a data do recolhimento de sua última contribuição previdenciária (novembro de 1983, fl. 47) e a data de seu óbito (13.04.2000) transcorreu lapso temporal que suplantou o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

Importante destacar que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.
I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda

em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.
II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.
Recurso especial provido.
(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.** Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007430-78.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007430-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JENUARIA MARGARIDA DA SILVA PINTO
ADVOGADO	:	LEANDRO ANGELO SILVA LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00074307820084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, cumulado com indenização por danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença NB nº 570.790.504-5, desde a data da cessação indevida (06/02/2008), com correção monetária e juros de mora. Custas *ex lege*. As partes arcarão com os honorários advocatícios de seus patronos, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, valores que se compensarão reciprocamente. O pedido de indenização por danos morais foi julgado extinto, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267 inc. IV do Código de Processo Civil. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando, preliminarmente, a nulidade da sentença e o retorno dos autos à vara de origem para novo julgamento quanto ao pedido de danos morais. No mérito, pleiteia a parcial reforma da sentença no tocante à condenação a indenização por danos morais e a majoração dos honorários advocatícios.

Houve a interposição de agravos de instrumento pela parte autora, convertidos em retido (autos em apenso).

Sem as contrarrazões ao recurso de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço dos agravos retidos da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

No tocante à cumulação de pedido de restabelecimento de benefício previdenciário com indenização por danos morais, observo que compete ao Juiz Federal conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, raiz da postulação formulada pela apelante, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável daquela outra pretensão, e, como tal, não se acha subtraída da competência do Juízo de Vara Previdenciária.

Neste sentido, os seguintes julgados:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO - CUMULAÇÃO COM PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS MATERIAIS E MORAIS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO PRIVATIVO, ESPECIALIZADO EM DIREITO PREVIDENCIÁRIO.
I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte.
II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente.
III - Conflito de competência conhecido e declarada a competência do MM. Juízo Federal suscitado (Juízo da 33ª Vara Federal do Rio de Janeiro - RJ). (TRF - 2ª Região; CC nº 45444/RJ, Relator Desembargador Federal Sérgio Schwaitzer, DJU 30/07/2002, p. 220);
"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE ATRASADOS RELATIVOS A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO COM PEDIDO DE DANOS MORAIS. DECISÃO AGRAVADA QUE CONCLUI PELA INCOMPETÊNCIA DO MM. JUÍZO A QUO QUANTO A ESTE ÚLTIMO PONTO. CASSAÇÃO.
Tratando-se de competência absoluta, incumbe às Varas Especializadas em Direito Previdenciário solucionar as lides em que se cumulem pedidos a elas atinentes, com o de indenização por danos morais. Precedente da E. 6ª Turma desta Corte in verbis: "I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte. II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente." (CC nº 45444, Rel. Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, DJ de 30.07.2002, pg.220). Agravo provido para cassar a decisão recorrida". (TRF - 2ª Região; AGV nº 103111, Rel. Juiz Rogério Carvalho, DJU 10/12/2004, p. 117).
Além disso, em face dos princípios da celeridade e da economia processuais, cada vez mais acentuados em nossa legislação, e diante da possibilidade de cumulação dos pedidos, consoante o disposto no art. 292 do Código de Processo Civil, não tem amparo a extinção do processo sem apreciação do mérito em relação ao pedido de indenização por danos morais. Todavia, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra sentença seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal,

incidindo na espécie a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Ademais, em face do caráter alimentar de que se reveste a presente prestação jurisdicional, necessário se faz que ela seja ágil, rápida e efetiva, destoando dos princípios da celeridade e economia processuais, acima citados, o retorno dos autos à primeira instância para análise do pedido de indenização.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 06/02/2008, conforme se verifica do documento juntado à fl. 29. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 13/08/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 126/136). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Informa o perito que "*as seqüelas apresentadas são de caráter definitivo, mas não impedem que a mesma seja readaptada a funções que não exijam a mobilização de peso e deambulação prolongada, ficando assim caracterizada situação de incapacidade parcial e permanente*" (item Discussão - fl. 134).

Desta forma, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).
Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" *(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

Esclareço ser desnecessário ressalvar o direito de o INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade da autora, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei n.º 8.213/91).

Por fim, quanto ao pedido de indenização por danos morais, exige-se a demonstração da ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

No caso presente, entretanto, não restou comprovado o prejuízo sofrido pela parte autora. A demora na concessão do benefício e a necessidade de ajuizamento de ação para o reconhecimento dos requisitos necessários à concessão do benefício são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controvertido, de

maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (NB 570.790.504-5 - cessação em 06/02/2008 - fl. 29), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:
"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial."
(AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).
Nunca é demais explicitar que a correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante à verba honorária advocatícia, fica mantida a sucumbência recíproca, considerando a improcedência do pedido indenizatório, devendo cada uma das partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DOS AGRAVOS RETIDOS, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para excluir da condenação da autarquia o pagamento de custas processuais, e, aplicando o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010657-76.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010657-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADOLFO DE CASTRO
ADVOGADO	:	VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00106577620084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01/02/1977 a 07/03/1982 e de 04/04/1983 a 03/01/2005, e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde 20/10/2005, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária e a modificação do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser

exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/02/1977 a 07/03/1982 e de 04/04/1983 a 03/01/2005, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprovam o formulário e o laudo técnico (fls. 109/111), bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 112/113), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidade superior a 85dB. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (20/10/2005), a parte autora alcançou 26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 8 (oito) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo (fl. 105 - 20/10/2005), o benefício deverá ser computado a partir dessa data, em consonância com o art. 54, c.c. o art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, os documentos (fls 109/113), que instruíram o processo administrativo e embasaram a análise do pedido (fl. 117), eram suficientes para a concessão do benefício.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036841-33.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.036841-6/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	SANDRA REGINA BARBOSA PASINI
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.01357-0 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença NB 129.523.056-6, desde a sua cessação indevida e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.
A r. sentença, proferida em 06-03-2009, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio-doença, desde a data da citação (28-07-2008, fl. 83), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente pela variação do IGPM ou outro índice que venha a substituí-lo, e acrescidas de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R$ 200,00 (duzentos reais) e honorários periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais). Foi determinado o reexame necessário.
Irresignado, o INSS interpôs recurso de apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos 12-12-2008 (fl. 113), que a incidência de correção monetária deve seguir o disposto no Provimento atualizado do Tribunal Regional Federal da 3º Região, a isenção das custas processuais e a redução dos honorários advocatícios.
Por sua vez, recorre a parte autora pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado na data da cessação indevida do auxílio-doença (NB 129.523.056-6) e a majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte Regional.
É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Note-se que, no presente caso, no recurso interposto pelo INSS, este se insurgiu apenas em relação ao termo inicial do benefício, correção monetária, custas processuais e honorários advocatícios, assim como, a parte autora, em seu recurso de apelação, se insurgiu somente em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Desse modo, passo à análise apenas dos consectários legais do benefício concedido na r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data cessação do auxílio-doença NB 129.523.056-6 (05-03-2006, fl. 97), conforme pleitado pela parte autora, uma vez que restou demonstrado que não houve melhora do seu quadro clínico, tendo a incapacidade para o trabalho início em 21-10-2004 (fls. 114/115).

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente à propositura da ação.

Ressalte-se que devem ser descontados dos valores em atraso as parcelas já pagas a título de benefício concedido por força da antecipação da tutela (fls. 190/191).

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas, nos termos do inciso I do art. 4º da Lei Federal nº 9.289/96.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na data cessação do auxílio-doença NB 129.523.056-6 (05-03-2006) e majorar os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ) **e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que a incidência de correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP) e para isentá-lo das custas processuais, nos termos do inciso I do art. 4º da Lei Federal nº 9.289/96.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000323-07.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000323-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA LUCIA NUNES PEREIRA DUARTE
ADVOGADO	:	WILSON OLSEN JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003230720094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 95/104, complementado nas fls. 120/120vº, é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de osteoartrose de coluna vertebral de grau leve, não está incapacitada para o trabalho, podendo exercer atividades como "*empacotadora, atendente, informante, e outras que não sobrecarreguem a coluna*" (fl. 120), apresentando apenas "*redução da capacidade laborativa para atividades que demandem sobrecarga sobre a coluna lombar*" (fl. 102).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.

2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002022-21.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002022-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA KARINA ARAKAKI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO CESAR HILARIO
ADVOGADO	:	ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00020222120094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum, com utilização do fator de 1.40, no período de 01.12.1987 a 05.03.1997, totalizando o autor 33 anos e 05 dias de tempo de serviço até 20.10.2006. Em conseqüência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 20.10.2006, data do primeiro requerimento administrativo. As prestações em atraso, descontados os valores

pagos decorrentes da concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/143.132.914-0), deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação até 29.06.2009, e partir de então, na forma prevista no art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Sem condenação em custas.

Em suas razões de inconformismo alega o réu, em síntese, que o laudo técnico por não ser contemporâneo à prestação dos serviços, não comprova a efetiva exposição aos agentes nocivos, e que a utilização do equipamento de proteção individual elide a alegada insalubridade.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 24.05.1957, o reconhecimento de atividade especial de 01.12.1987 a 05.03.1997, laborado na Embraer - Empresa Brasileira de Aeronáutica S/A, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde 20.10.2006, data do primeiro requerimento administrativo, vez que o INSS somente concedeu o benefício em 30.05.2007, data do segundo requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de

atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Note-se que, à época do segundo requerimento administrativo, ocorrido em 30.05.2007, o INSS considerou comprovada a atividade especial exercida pelo autor de 01.12.1987 a 05.03.1997 (processo administrativo fl.88).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum do período de 01.12.1987 a 05.03.1997, por exposição a ruídos de 81 decibéis, laborado na Embraer - Empresa Brasileira de Aeronáutica S/A (PPP fl.49/51, laudo técnico fl.52/53), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Verifico erro material na r. sentença (art.463, I, do C.P.C.) ao deixar de acrescer à contagem de tempo de serviço o período de atividade especial de 23.05.1977 a 25.05.1987, laborado na Cia Ferro Brasileiro, incontroverso em sede administrativa (fl.59 e fl.88).

Somado o período de atividade especial em comum, aos demais períodos incontroversos (fl.88/89), totaliza o autor **29 anos, 02 meses e 02 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos e 07 dias até 20.10.2006**, data do primeiro requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal

inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (20.10.2006; fl.18), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 20.03.2009.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Em liquidação de sentença, caberá ao autor optar pelo beneficio judicial ou administrativo que entenda mais vantajoso, se a opção recair sobre o beneficio judicial, deverão ser compensados os valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu, conheço de ofício erro material** na sentença para declarar que o autor completou 29 anos, 02 meses e 02 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos e 07 dias até 20.10.2006 e **dou parcial provimento à remessa oficial** para que no cálculo do valor do beneficio observe o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores pagos decorrentes da concessão administrativa do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/143.132.914-0).

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005480-37.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005480-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ADEMIR BELARMINO
ADVOGADO	:	RENATA FRIGÉRI FREITAS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00054803720094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao

pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 78.880,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, aos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/109.454.059-2) com início de vigência em **25/04/1997** e término em **27/08/1999**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/114.797.370-6), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 06 e 33/46.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário-de-contribuição, naquele período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo:
"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:
II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.
...
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."
No entanto, **o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento** no sentido de que o §5º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado apenas nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Nesse sentido, confira-se as decisões emanadas pela Corte Superior, assim ementadas:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 29, § 5º, E 61 DA LEI Nº 8.213/1991. PERÍODO DE AFASTAMENTO INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. INCIDÊNCIA, NA HIPÓTESE, DO ART. 36, § 7°, DO DECRETO Nº 3.048/1999.
1. Na linha do entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte Superior assentou compreensão no sentido de que o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 somente é aplicável às situações em que a aposentadoria seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante o período de afastamento intercalado com atividade laborativa e, portanto, contributivo, o que não se verificou no presente caso, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, conforme o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.
2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ - Quinta Turma - AgRg no REsp 1024748/MG - Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze - DJe de 21.08.2012)
AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.
I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: 'A renda mensal inicial da

aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.' Agravo regimental desprovido. "
(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7.109/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 24/06/2009.)
Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99. APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)
Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005966-22.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005966-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ADENIRIS GAMBIN
ADVOGADO	:	VANESSA PRADO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00059662220094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a apuração e a conversão do benefício em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, com base nos valores integrais e não nominais das prestações dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, seguido dos reajustes legais e automáticos posteriores com base no novo valor assim apurado, o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 11.436,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.
Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:
A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV´s.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:
"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.
1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subseqüente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.
2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.
- Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.
1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em

manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
5. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).
Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.
(...omissis...)
O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.
O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.
(...omissis...)
Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."
(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)
Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000, em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01, em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001, em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02, em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03, em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04, em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05, e em 2006, em razão do Decreto nº 5.756/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do

IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007718-29.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007718-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JOSE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077182920094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 3.500,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, aos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/116.194.853-5) com início de vigência em **03/07/2000** e término em **11/12/2001**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/120.650.058-9), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 11/13, 35 e 40.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário-de-contribuição, naquele período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo:
"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:
II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.
...
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."
No entanto, **o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento** no sentido de que o §5º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado apenas nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Nesse sentido, confira-se as decisões emanadas pela Corte Superior, assim ementadas:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 29, § 5º, E 61 DA LEI Nº 8.213/1991. PERÍODO DE AFASTAMENTO INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. INCIDÊNCIA, NA HIPÓTESE, DO ART. 36, § 7°, DO DECRETO Nº 3.048/1999.
1. Na linha do entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte Superior assentou compreensão no sentido de que o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 somente é aplicável às situações em que a aposentadoria seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante o período de afastamento intercalado com atividade laborativa e, portanto, contributivo, o que não se verificou no presente caso, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, conforme o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.
2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ - Quinta Turma - AgRg no REsp 1024748/MG - Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze - DJe de 21.08.2012)
AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.
I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: 'A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.' Agravo regimental desprovido. "
(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7.109/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 24/06/2009.)
Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99. APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)
Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005354-75.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005354-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ROBERTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053547520094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 04/06/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, julgou improcedente o pedido e

condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R$500,00, observado o disposto no Art. 12, da Lei 1.060/50 para a execução de tal verba.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que já preenchia os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, desde a data do pedido administrativo até a data em que passou a receber o benefício de pensão por morte na via administrativa, em 14/05/2010. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 69 anos (fls. 18).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O núcleo familiar, quando da propositura da ação, era composto pela autora e seu esposo Joaquim Roberto, nascido aos 26/03/1934, aposentado, que veio a óbito no curso do processo.
Residiam sob o mesmo teto, a filha maior, Roseli Francisca Roberto, nascida aos 03/08/1982 e o irmão da autora, João Ernesto dos Santos, nascido aos 07/02/1922, aposentado.

Cumpre elucidar que esta Colenda 10ª Turma firmou entendimento no sentido de que as alterações trazidas pela Lei 12.435/11, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição, ocorrida em 06/07/2011.

Consta da planilha juntada pela Autarquia, que o benefício de aposentadoria do irmão da autora, João Ernesto dos Santos, foi cessado pelo sistema de óbitos em 22/09/2010 (fls. 121).

Após a realização do estudo social, a parte autora atravessou petição informando o falecimento de seu esposo e que a partir de 14/05/2010, passou a receber o benefício de pensão por morte, no valor de R$687,00, referente à competência de julho/2010 (fls. 95/108).

Portanto, diante da vedação legal de cumulação do benefício assistencial com o benefício de pensão por morte, resta perquirir se no período anterior ao falecimento de seu esposo, a parte autora implementava os requisitos legais para a concessão do benefício almejado.

A averiguação social constatou que a autora, seu esposo e as pessoas acima referidas residiam em uma casa simples cedida pelo filho casado, guarnecida com parca mobília, composta por três quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda familiar era proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge, no valor declarado de um salário mínimo (R$465,00). Foi verbalizado que a filha Roseli auferia renda de R$675,00 e o irmão da autora, R$465,00, cuja verbas, somadas, totalizavam R$1.605,00. As despesas essenciais do núcleo familiar, discriminadas no corpo do laudo, atingiam o valor de R$1.605,00, Restou esclarecido que a renda decorrente da aposentadoria do cônjuge, Joaquim Roberto, era destinada integralmente para suprir as suas próprias necessidades, pois em virtude de um derrame sofrido, encontrava-se hospitalizado, assim como a renda do irmão da autora era destinada para uso próprio, em razão do seu quadro de saúde (fls. 41/44).

Embora tenha sido declarado que o valor da aposentadoria do cônjuge era de um salário mínimo (R$465,00), a própria autora juntou o detalhamento de crédito correspondente, comprovando que o valor do benefício no mês de março de 2009, totalizava R$647,24 (fls. 25).

Ainda que seja excluído, por disposição legal, o valor de um salário mínimo referente à aposentadoria do cônjuge idoso, a parte autora pode contar com a ajuda de seus familiares e mesmo que estes não estejam inseridos em seu núcleo familiar, coabitam o mesmo imóvel, e assim, amparam-se mutuamente.

Ademais, consta do relatório social que a autora tem nove filhos e que estes ajudavam nas despesas para recuperação do pai.

Portanto, o conjunto probatório não comprova, de maneira inequívoca, o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessária para a concessão do benefício assistencial no período pleiteado, ainda que se considere que a parte autora vivia em condição econômica modesta.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.
II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.
III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."
(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);
"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, no período anterior ao falecimento de seu esposo.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002613-17.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.002613-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	SINEIA VON ANCKEM DE SOUZA
ADVOGADO	:	MARCELO LIMA RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026131720094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, em virtude do nascimento de sua filha Geicely Von Ancken de Souza, considerando-se a data do parto ocorrido em 23-11-2006.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 3.600,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, pelo período legalmente previsto, considerando-se a data do parto ocorrido em 23-11-2006 (fl. 19).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.

Assim, o salário-maternidade será devido à segurada durante 120 (cento e vinte) dias, podendo seu início ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de sua ocorrência:
Artigo 71 da Lei nº 8.213/91:
***Redação original**: "O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa e à empregada doméstica, durante 28 (vinte e oito) dias antes e 92 (noventa e dois) dias depois do parto, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
***Redação dada pela Lei nº 8.861/94:** "O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial, observado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta lei, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
***Redação dada pela Lei nº 9.876/99:** "O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social".*
***Redação atual, dada pela Lei nº 10.710/03:** "O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
Ressalto que, por força do art. 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de salário-maternidade independe de carência, exceto quanto às seguradas contribuintes individuais e facultativas, para as quais se exige a comprovação de dez contribuições mensais, bastando, quanto às demais seguradas, a comprovação da qualidade de seguradas da Previdência Social, para obter a concessão do benefício.

Quanto à comprovação da gestação ocorrida, a autora juntou aos autos a certidão de nascimento da filha, que constitui documento idôneo para demonstrar o afastamento da segurada.

No que concerne à condição de segurada junto à Previdência Social, em se tratando de **segurada especial**, deve ser comprovado o exercício de atividade rural por 12 (doze) meses, anteriores ao início do benefício, nos termos do art. 39 da Lei n.º 8.213/91:
"Art. 39 (...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (redação dada pela Lei nº 8.861, de 25.3.94)
No presente caso, a qualidade de segurada restou devidamente comprovada pelos seguintes documentos: certidão de seu casamento, celebrado em 15-10-1994, com Adair Martins de Souza, qualificado como agricultor (fl. 18); e notas fiscais, em nome do marido da autora, demonstrando a aquisição de fertilizantes, emitidas em 04-03-2006, 22-03-2006 e 27-05-2006 (fls. 20/22). O E. STJ já decidiu que tais documentos podem ser considerados como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais, conforme se depreende dos julgados a seguir colacionados:
*"PROCESSUAL CIVIL. **AÇÃO RESCISÓRIA**. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.*
1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.
2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."
(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal DJ 12.11.01, p. 125.)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.

1.Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.
2. (...)
3.Precedentes desta Corte.
4.Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."
(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ: 03/02/03 p. 344).
Ademais, todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a parte autora efetivamente teve um labor rural, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 84/85, 87 e 123/127.

Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes.

Outrossim, o Decreto n.º 3.048/99 que regulamenta a Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pelo Decreto n.º 3.265/99, expressamente assim dispõe, no seu artigo 93, § 2.º: "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*" (grifo nosso).

Ademais, saliente-se que o art. 97, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99 (Redação dada do Decreto nº 6.122/07), ao passar a permitir expressamente a concessão do salário-maternidade durante o período de graça (às desempregadas), nada mais fez senão reconhecer a manifesta ilegalidade da exigência, posto não prevista na Lei nº 8.213/91, relativa à existência de relação de emprego ativa.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 72 da Lei n.° 8.213/91, considerando-se a data do parto ocorrido em 23-11-2006.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em R$ 700,00 (setecentos reais), por estar tal valor em harmonia com o entendimento desta E. Turma.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos vigentes à época do nascimento (23-11-2006), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em R$ 700,00 (setecentos reais). O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000662-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000662-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	LUNALVA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	RONALDO JORGE CARVALHO LEITE e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006620520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente em parte o pedido, condenando o réu a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de da data de cessão do auxílio doença (24.08.2003 - fls. 128), e as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram demonstradas por meio da cópia da CTPS de fls. 10/11.

O laudo judicial, referente ao exame realizado em 06.10.2010, atesta ser a litigante portadora de insuficiência renal crônica em fase dialítica, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 108/113).

Considerando-se, portanto, a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença, que reconheceu o direito à concessão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido pacificou o entendimento o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.
Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido.
(AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012) e
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO. REQUISITOS OBJETIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
1. Esta Corte tem se orientado no sentido de que o magistrado, na verificação dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não está adstrito aos requisitos objetivos legais, devendo verificar, também os aspectos sócio-econômicos do segurado, para fins de aferição de sua incapacidade laboral.
2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.
(AgRg no Ag 1247316/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu concedeer o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do 24.08.2003, e pagar as prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES.

PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Lunalva Maria de Souza;
b) benefício: aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 24.08.2003, observada a prescrição quinquenal.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003899-47.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003899-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	FRANCISCO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038994720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da sentença de extinção do processo com resolução do mérito, em face da declaração da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, fixando-se como marco temporal para cálculo da renda mensal inicial a data de 02/07/1989, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, ***in verbis:***

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, ***in verbis,*** a ter a seguinte redação:
"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituia uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: ***(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).***

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido." *(REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." *(TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desesembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).*

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido a parte autora em 18/06/1993 (fl. 17) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 31/03/2009 (fl. 02).

Por fim, a parte autora está isenta do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 28), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal **(*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008217-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008217-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	JOAO FERREIRA DAVID
ADVOGADO	:	MIRIAN MIRAS SANCHES e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00082177320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação ordinária em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido procedente, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença no período de 25.04.2008 a 28.05.2013, data a partir da qual a parte autora poderá ser convocada administrativamente pelo INSS para realizar nova perícia, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação até 30.06.09, e a partir de 01.07.09, nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de

carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram demonstradas por meio dos documentos de fls. 16/24, 59, 62/159 e 171/200.

No que se refere à incapacidade, o laudo judicial, referente ao exame realizado em 28.05.2012, atesta ser o litigante portador de artrite reumatóide deformante com acometimento dos membros superiores e pés, apresentando incapacidade total e temporária (fls. 240/247).

Considerando-se a conclusão pericial, não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, eis que em consonância com o que já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.
1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.
2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)
3. Recurso Especial não conhecido.
(REsp 312.197/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001 p. 251)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença, a partir do dia 25.04.2008, mantendo-o até pelo menos 28.05.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que, das prestações vencidas, devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: João Ferreira David;
b) benefício: auxílio doença;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 25.04.2008;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010776-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010776-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOCELI MONTEIRO SANTO
ADVOGADO	:	CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00107760320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao falecido marido da autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 17.11.2008 até a data de seu óbito, 18.04.2009. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, do C.J.F., que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, bem como juros de mora de 1% ao mês até 30.06.2009 e a partir de 01.07.2009, nos termos da Lei nº 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Sucumbência recíproca.

A parte autora apela objetivando a reforma parcial da sentença, a fim de obter, também, a indenização por danos morais, pleiteada em sua exordial.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, na qualidade de sucessora de seu falecido marido, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença ao seu falecido cônjuge, do qual é pensionista, sendo-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez no período de 17.11.2008 até a data do óbito, que está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo de perícia indireta, realizado em 16.09.2011 (fl. 928/934), consoante informações prestadas pela autora, concluiu que o falecido beneficiário esteve incapacitado para o trabalho de forma total e permanente, bem como para os atos da vida civil, em conseqüência de acidente vascular cerebral por ele sofrido em 10.11.2008, data de sua internação hospitalar, até a data de seu óbito, ocorrido em 18.04.2009.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados à fl. 950, demonstram que à época em que ficou incapacitado para o trabalho, preenchia os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado.

Dessa forma, tendo em vista o grave quadro de saúde apresentado pelo beneficiário, que culminou com o seu

óbito, entendo ser irreparável a r. sentença "quo" que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Quanto ao fato de a autora haver pleiteado, tão somente, o benefício de auxílio-doença na exordial, assevero que é entendimento pacífico desta Corte Regional que a concessão de aposentadoria por invalidez em pleito de auxílio-doença não gera julgamento "extra-petita", uma vez provada a incapacidade laborativa permanente do autor, já que ambas as benesses pressupõem a incapacidade laborativa do segurado, apenas diferenciando-se quanto ao grau dessa incapacidade.

Mantido o termo inicial e final da benesse na forma da sentença, consoante fixado pelo perito judicial, ou seja, a contar da data da internação hospitar do falecido (10.11.2008 - fl.32), corrigindo erro material nela contido, onde constou 17.11.2008, incidindo até a data de seu óbito (18.04.2009 - fl. 18).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

No que tange à indenização por dano moral, embora a Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla sobre a indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo *dano moral, dano material e acidente de trabalho*, publicado no site *Jus Navigandi (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:*

"A obrigação de reparação do dano moral, perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.
(...)
Nesta linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrou-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido."

Assim, no caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu.

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **corrijo**, **de ofício**, **o erro material** contido na sentença, apenas para esclarecer que o termo inicial do benefício data de 10.11.2008 e **nego seguimento à remessa oficial e à apelação da parte autora**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006146-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006146-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JESUS APARECIDO RUZA
ADVOGADO	:	FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00024-8 1 Vr ITU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas nos autos de ação ordinária na qual se pretende o reconhecimento do exercício de atividade rural sem registro, bem como o reconhecimento, a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria.

A ação foi proposta inicialmente junto ao Juizado Especial Federal de Jundiaí sendo remetido ao Foro da Comarca de Itu em decorrência da incompetência em razão do valor da causa.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido do autor, reconhecendo o período especial pleiteado, bem como parcialmente o período rural, para os fins de condenar o réu a conceder-lhe aposentadoria integral por tempo de serviço, desde 11.06.07, pagamento dos atrasados acrescidos de correção monetária, juros de mora, arcando cada parte com os honorários de seus respectivos patronos ante a sucumbência recíproca.

O autor apela pleiteando o provimento do recurso para que seja a sentença parcialmente reformada, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios, e a alteração da data de início do benefício para a citação realizada em 28.07.06 no JEF de Jundiaí.

Recorre a autarquia pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito sustenta, em síntese: a) inexistência de comprovação do tempo de serviço rural; b) ausência de início de prova material; c) impossibilidade de prova exclusivamente testemunhal; d) inexistência do enquadramento por categoria profissional de vigia e frentista; e) necessidade de prova de efetiva exposição a agente nocivos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo de atividade rural, sem registro em carteira.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.".

A comprovação do tempo de serviço campesino, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

In casu, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante apresentação dos seguintes documentos:

a) cópia do título de eleitor, expedido em 18.06.74, no qual consta a sua profissão como sendo de lavrador (fls. 21);
b) cópia de certidão expedida pelo Ministério do Exército, informado que por ocasião do alistamento militar, em 24.05.73, consta a profissão do autor como lavrador (fls. 22);
c) cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 03.05.1975, na qual está qualificado como lavrador (fls. 23);
d) cópia da certidão de nascimento da filha Adreana, ocorrido em 28.08.74, na qual está qualificado como lavrador (fls.25);
e) cópia da certidão de nascimento do filho Daniel, ocorrido em 06.12.75, na qual está qualificado como lavrador (fls.26);
f) cópia da certidão de nascimento da filha Raquel, ocorrido em 17.01.77, na qual está qualificado como lavrador (fls.27);
g) cópias de nota fiscal do produtor referente aos anos de 1973 a 1977 (fls.28/33);

Observo que a certidão firmada por representante do sindicato dos Trabalhadores Rurais de Gália/SP, datada de 29/04/98 (fls.18) e a declaração do sindicato dos Trabalhadores Rurais de Duartina (fls.19) não foi homologada pelo INSS ou por outra autoridade autorizada por lei, portanto, não se reveste da qualidade de início de prova material.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS NÃO-HOMOLOGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO OU PELO INSS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Com efeito, a matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento predominante de que a declaração do sindicato dos Trabalhadores Rurais sem homologação do Ministério Público ou do INSS e expedida em data posterior à edição da Lei 9.063/95 não configura início de prova material apto ao reconhecimento do tempo de serviço rural.

2. Desse modo, não havendo início de prova material idôneo, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91 e no período referente à carência, e ausente a produção de prova testemunhal, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade, como segurado especial, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ.
3. Agravo regimental conhecido, porém improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 739339/CE, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 04.10.2005, DJ 14/11/2005 p. 397).

A prova oral produzida em Juízo, em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas (fls.232 a 234), mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, desde 08/09/71, data constante da própria declaração do sindicato, e mais antiga constante dos documentos apresentados a 31/07/77, data imediatamente anterior ao primeiro vínculo urbano.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL . CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE SER CONTEMPORÂNEA A TODO O PERÍODO DE CARÊNCIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.960/2009. INOVAÇÃO. DESCABIMENTO.
1. A par da dificuldade para a comprovação documental pelos demais membros do grupo familiar, a autora apresentou a certidão de casamento em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, tida pela jurisprudência desta Casa como início de prova material extensível à esposa.
2. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que não é necessário que a prova material seja contemporânea a todo o período de carência, e que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.
3. omissis.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 12 52928/MT, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural , conforme dispõe a Súmula n.o 149 desta Corte.
2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.
3. Recurso especial não conhecido."
(REsp 496715/SC, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 16/11/2004, DJ 13/ 12 /2004 p. 405);
AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTOS NOVOS. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL .
1. Apresentados documentos novos, consubstanciados em escritura de compra de imóvel rural e notas fiscais de produtor rural em nome do marido, é de se estender esta condição à sua mulher, com vistas à comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria por idade.
2. Pedido procedente.
(AR 857/SP, 3ª Seção, Relator para o Acórdão Ministro Felix Fischer, j. 12 /02/2003, DJ 24/03/2003 p. 138); e
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.
1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.
2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.
3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.
4. Ação rescisória procedente.

(AR 3005/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, Revisora Ministra Laurita Vaz, j. 26.09.2007, DJ 25.10.2007 pág. 119)".

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período no período de 08.09.71 a 31.07.77.

A questão tratada nestes autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

a) 01.08.77 a 10.09.78, laborado na empregadora Auto Posto e Restaurante Freitas Ltda., onde exerceu as funções de frentista, no abastecimento de veículos, conforme formulário de fls.49.

A atividade de frentista é de natureza especial , tendo em vista o fato de que a pessoa que a exerce fica constantemente exposta a vapores de combustível, subsumindo-se, assim, aos termos do Decreto n. 53.831/64, Anexo cód. 1.2.11. Tanto isso é verdade que a atividade laboral desempenhada no comércio a varejo de combustíveis é classificada como de risco grave face à periculosidade do trabalho.

Cumpre esclarecer que além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal, in *verbis*:

Súmula 212. Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de gasolina de revenda de combustível líquido.

b) 17.11.79 a 28.10.83 e 20.12.85 a 28.04.95, laborados respectivamente nas empregadoras Cia Brasileira de Bebidas e Guarany Industria e Comércio Ltda., onde exerceu as funções de vigia, conforme formulário de DSS-8030 de fls.61 e 70.

A atividade de vigia ou vigilante constitui atividade perigosa, porquanto o trabalhador que exerce tal profissão tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos de policiais sobre as de lesões corporais e mortes ocorridas no exercício da atividade de vigilância patrimonial.

Havendo enquadramento no Decreto nº 53.831/64 (item 2.5.7, vigilante com uso de arma de fogo - equiparado a guarda), devem ser reconhecidos os períodos acima como tempo de serviço especial , com possibilidade de conversão para tempo comum (Art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048/99, com redação do Decreto nº 4.827/03).

Todavia, trago à colação os seguintes julgados da 10ª Turma, desta Corte, quanto a imprescindibilidade do uso da arma de fogo:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . VIGIA . INDEPENDE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. LEI Nº 9.032/95. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO.
I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia , não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.
II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial , não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.
III - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável

pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, inclusive na condição de vigilante após a vigência da Lei nº 9.032/95, fazendo as vezes do laudo técnico."
IV - Agravo do INSS improvido (artigo 557, §1º, do CPC).
(TRF3, APELREE 2005.61.05.008857-8, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 08/09/2010, p. 2244);
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL . VIGIA . INDEPENDE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. LEI Nº 9.032/95. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIAÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.) I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - As questões trazidas nos presentes embargos, restaram expressamente apreciadas nas decisões de fls. 265/269 e 282/284 e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo réu à fls. 273/276, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos. III - A irresignação do embargante quanto ao entendimento desta 10ª Turma quanto à possibilidade de reconhecimento da especial idade da atividade desenvolvida na condição de vigilante no período de 16.06.1993 a 05.08.2005, caso dos autos, não se coaduna com a finalidade dos embargos declaratórios. IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.
(TRF3, APELREE - APELREE 2005.61.05.008857-8, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:27/10/2010, p. 1162)".

Não se reconhece como atividade especial a atividade exercida no período de 29.04.95 a 30.06.96, laborado na empregadora Guarany Industria e Comércio Ltda, vez que não é mais possível o enquadramento e o formulário juntado aos autos (fls.70) não relatou a exposição a qualquer agente nocivo de forma habitual e permanente.

Assim, devem ser reconhecidos como especiais os períodos de 01.08.77 a 10.09.78, 17.11.79 a 28.10.83 e 20.12.85 a 28.04.95.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de trabalho rural, de atividade comum e de atividade especial reconhecidos pela Autarquia, perfazem 31 anos, 02 meses e 10 dias de tempo de contribuição até 15/12/1998, data da EC 20/98, e 35 anos, 11 meses e 04 dias, até a DER em 13/06/07.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço superior a 30 anos de serviço antes da EC 20/98, em 15/12/98, e 35 anos de serviço, após referida data, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142 da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e por tempo de contribuição integral (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009)

O termo inicial merece reparo e deve corresponder e 28.07.2006, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento do processo, em razão da citação (fls. 104), e apresentou sua resposta, formando-se a relação processual.

Ademais, o Art. 113, do CPC, disciplina a declaração de incompetência absoluta, e dispõe em seu § 2º, que *"declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente".*

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. VALOR DA CAUSA. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. REFORMA DA SENTENÇA.
I. A competência absoluta do Juizado Especial Federal decorre do valor da causa.

II. Declarada a incompetência absoluta, observar-se-á o disposto no Código de Processo Civil, segundo o qual, somente os atos decisórios serão nulos, devendo os demais serem aproveitados (artigo 113 , §2º).
III. Possibilidade de redistribuição do feito à Vara Federal Previdenciária, tendo em vista a ausência de vedação legal.
IV - Sentença reformada com o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.
V -Apelação parcialmente provida.
(AC nº 2009.61.83.006444-1, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 05.07.2010, DJF3 14.07.2010)".

Reconhecido o direito à contagem do tempo rural e especial e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e ou contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15% das prestações que seriam devidas até a data da sentença, de acordo com o entendimento da turma e em conformidade com a Súmula 111 do E. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento às apelações interpostas, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Jesus Aparecido Ruza;
b) benefício: aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou aposentadoria por tempo de contribuição integral;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: a partir de 28.07.06;
f) período rural reconhecido: 08.09.71 a 31.07.77.
f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 01.08.77 a 10.09.78, 17.11.79 a 28.10.83 e 20.12.85 a 28.04.95.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024042-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024042-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ADELAIDE CAMPAGNA MARSOLLA
ADVOGADO	:	FERNANDO FOCH
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00110-3 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a majoração do coeficiente de cálculo relativo à pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, inclusive com a nova redação dada pela Lei nº 9.032/95, bem como a implantação da nova renda mensal, o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da majoração do coeficiente da pensão por morte para 100%:

Assim, o debate aqui suscitado consiste em saber se é devida a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100%, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95.

Inicialmente, entendo oportuno traçar um breve esboço histórico a respeito do tema:

A pensão por morte será devida ao dependente do segurado, aposentado ou não, que falecer (art.74, da Lei nº 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei, quais sejam:
Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge , a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais; ou
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido.
.....
No regime anterior à Lei nº 8.213/91, a pensão por morte era composta por uma cota familiar equivalente a 50% do salário-de-benefício, acrescida de 10% por dependente.

Posteriormente, a Lei nº 8.213/91 trouxe a lume nova determinação, estabelecendo uma parcela de 80% relativa à família, acrescida de 10% por dependente, até o máximo de dois.

A Lei nº 9.032/95, por sua vez, determinou que o benefício corresponderia a 100% do salário-de-benefício e, mais recentemente, a Lei nº 9.528/97 estabeleceu que o benefício, para o conjunto dos segurados, corresponde a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 da lei.

Assim, a questão suscitada se refere à aplicação ao benefício concedido em 1988, das majorações expressas na Lei nº 8.213, de 24/07/1991, em sua redação original, que alterou a cota familiar do benefício pensão por morte para 80% do valor da aposentadoria ou a que teria direito se aposentado à data do óbito, acrescida de tantas parcelas de 10% do valor da mesma, quantos fossem os dependentes, até o máximo de 02 (100%) e, posteriormente, na Lei nº 9.032, de 28/04/1995, que alterou o artigo 75 da citada Lei nº 8.213/91, determinando que todas as pensões mensais correspondam a 100% do salário-de-benefício, não podendo ser inferiores ao salário mínimo, nem superiores ao limite máximo do salário-de-contribuição.

De fato, a pensão por morte é regida pela lei vigente ao tempo do óbito do segurado, que é o suporte fático para a concessão do benefício. No entanto, a discussão que aqui se instala é a aplicação da lei no tempo quanto à revisão do benefício.

Nessa linha de raciocínio, deve-se aplicar a lei nova a todos os benefícios, salientando-se, todavia, que não é autorizada a retroatividade da lei, mas sim a sua incidência imediata, de modo que eventual elevação no percentual dos benefícios, somente valerá a partir da vigência da nova lei, sendo vedada a sua incidência em período anterior.

É certo que, no sistema de direito positivo brasileiro, o princípio *tempus regit actum* é subordinado ao do efeito imediato da lei nova, salvo quanto ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, de tal sorte que a norma que entra em vigor alcança as relações jurídicas que lhe são anteriores, não nos seus efeitos já realizados, mas naqueles que, por força da natureza continuada da própria relação, seguem se produzindo, a partir da sua vigência.

Nessa esteira, conclui-se que o coeficiente de cálculo do valor da pensão por morte poderá ser elevado, levando-se em consideração o disposto no art. 75 da referida lei, em sua redação original, no sentido de que: "o valor mensal da pensão por morte será constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data de seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas)", inclusive, ressaltando-se que tal acréscimo torna-se devido a partir de 05/04/1991, conforme determinação expressa da lei em seu artigo 145 e, por fim, majora-se o coeficiente para o valor de 100 % (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei n.º 9.032/95.

Contudo, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não podem sofrer a incidência do percentual de 100%, não cabendo, portanto, a revisão ora pleiteada.

Dessa forma, ressalvado meu entendimento pessoal, curvo-me ante a decisão da Corte Suprema, julgando não ser devido o aumento do coeficiente de cálculo da pensão por morte concedida à parte autora.

A Colenda Terceira Seção de Julgamentos desta Egrégia Corte Regional, igualmente passou a se orientar, como se vê da decisão proferida no julgamento dos Embargos Infringentes nº 1999.03.99.052231-8, de relatoria da Exa. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, quando, por unanimidade, aderiu ao entendimento exarado pela Suprema Corte.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026096-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026096-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE	:	REINALDO CAMILO GOMES
ADVOGADO	:	IVANI AMBROSIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS TUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00109-5 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, por entender que não restou comprovado o exercício de atividade rural nos períodos de 01-01-1961 a 31-12-1966, de 01-01-1967 a 30-06-1974, de 01-05-1977 a 30-06-1981, de 24-10-1982 a 17-09-1984, de 30-01-1985 a 03-05-1987, de 01-11-1987 a 31-05-1992 e de 13-11-1992 em diante, deixando de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R$ 200,00 (duzentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a parte autora, alegando que restou comprovado o tempo de serviço rural no período pleiteado na exordial.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural, bem como para a concessão do benefício pleiteado.
Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.
3. Recurso conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.
A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.
No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.
Precedentes desta Corte.
Recurso conhecido e desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)
Cumpre ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).
Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador

rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.
A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.
Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.
Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.
Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.
E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.
Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.
Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.
No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.
Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.
Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem ao labor rural nos períodos de 01-01-1961 a 31-12-1966, de 01-01-1967 a 30-06-1974, de 01-05-1977 a 30-06-1981, de 24-10-1982 a 17-09-1984, de 30-01-1985 a 03-05-1987, de 01-11-1987 a 31-05-1992 e de 13-11-1992 em diante.
Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos documento que constitui início razoável de prova material, em nome próprio, consistente na sua certidão de casamento, celebrado em 30-04-1966 (fl. 11), sendo qualificado como lavrador.

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).
In casu, nota-se que a prova documental apresentada não é suficiente para o reconhecimento dos períodos de 01-05-1977 a 30-06-1981, de 24-10-1982 a 17-09-1984, de 30-01-1985 a 03-05-1987, de 01-11-1987 a 31-05-1992 e de 13-11-1992 em diante, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que, a partir de 01-07-1974, o autor exerceu diversos vínculos urbanos intercalados aos alegados períodos rurais, conforme se verifica de sua CTPS (fls. 12/14) e do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fl. 32, sendo que não apresentou nenhum documento posterior em seu nome a comprovar o alegado labor rural.
Com relação aos períodos de 01-01-1961 a 31-12-1966 e de 01-01-1967 a 30-06-1974, noto que, muito embora o início de prova material trazida aos autos fosse, em tese, hábil para possibilitar o reconhecimento do trabalho rural exercido, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor nas lides rurais durante o lapso temporal pretendido**.
Ressalte-se que OSDETE FRANCISCO CORREIA assevera que, por volta de 1970, trabalhava na fazenda de Romeu Ronqui juntamente com o autor (fl. 55).
Embora tal depoimento parecesse alicerçar a tese do autor de ter trabalhado muitos anos para Romeu e de continuar lhe prestando serviços, há nos autos elementos que infirmam as alegações autorais, eis que, ao que consta, Romeu já seria falecido há alguns anos e que MILTON HUNKI, filho de Romeu, em depoimento, negou conhecer o autor (fl. 88).
De mais a mais, JOSÉ GONÇALVES DE AGUIAR afirma que, em 1972, o autor trabalhava tocando café na fazenda do Sr. Jair (fl. 54). Tal assertiva se mostra em contradição com o alegado na peça inicial, em que consta que primeiramente o autor trabalhara muitos anos para o Sr. Jair e, posteriormente, teria ido trabalhar para o Sr. Romeu. Assim, tratando-se de inversão ocorrida em ponto relevante para o desate da questão, resta desacreditada a prova.
Conclui-se, então, pela inexistência de congruência entre o documento apresentado como início de prova material e a prova testemunhal colhida, não restando demonstrado que o autor fora lavrador nos períodos alegados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031453-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031453-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA CRISTINA FERREIRA TRISTAO
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00103-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Arbitrou os honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais). Revogou a tutela antecipada anteriormente concedida.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a anulação da r. sentença, em razão do cerceamento de defesa, por não ter sido realizada nova perícia por médico especialista em psiquiatria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Ao compulsar dos autos, verifica-se, na inicial, que a parte autora alegou apresentar transtorno misto ansioso e depressivo e depressão intensa, tendo requerido a realização de perícia por médico especialista em psiquiatria (fl. 256/267).

Sobreveio a sentença, julgando improcedente o pedido com base no laudo juntado nas fls. 247/250, que não constatou incapacidade para o trabalho. Desse modo, se insurge a parte autora contra essa decisão, requerendo a nulidade do *decisum*, sob a alegação de cerceamento de defesa.

É cediço que o dispositivo do artigo 330 do CPC autoriza o magistrado a julgar a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória; todavia, verifica-se que a solução para o litígio dependia da realização de perícia médica por especialista em psiquiatria, no sentido de se verificar a efetiva correspondência entre os documentos juntados e a real situação fática da parte autora.

Resta, portanto, caracterizado o cerceamento de defesa, por ter sido suprimida da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, com a realização de perícia por médico especialista em psiquiatria, sendo esta essencial para o julgamento da demanda.

Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
III - Recurso provido. Sentença que se anula."
(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ªturma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p.702)

Por isso, em vista da possibilidade da parte autora elucidar os fatos descritos na exordial, a r. sentença deve ser reformada para que seja realizada perícia médica, por especialista em psiquiatria, com o regular andamento do feito.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a r. sentença, restituindo-se os autos à Vara de Origem para que seja realizada perícia médica, por especialista em psiquiatria, com o regular prosseguimento de feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036036-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036036-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HAMILTOM JOSE MACHADO
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO
No. ORIG.	:	09.00.00077-5 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício do autor, com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observado-se a prescrição quinquenal, acrescidas correção monetária, mais juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação, bem como custas e despesas processuais, e honorários advocatícios arbitrados em R$ 2.000,00 (dois mil reais).

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da remessa oficial:

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Da aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, aos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/502.208.917-0) com início de vigência em **11/06/2004** e término em **31/05/2008**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/531.023.899-5), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 12 e 44/47.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário-de-contribuição, naquele período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do

benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo:
"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:
II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.
...
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."
No entanto, **o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento** no sentido de que o §5º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado apenas nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Nesse sentido, confira-se as decisões emanadas pela Corte Superior, assim ementadas:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 29, § 5º, E 61 DA LEI Nº 8.213/1991. PERÍODO DE AFASTAMENTO INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. INCIDÊNCIA, NA HIPÓTESE, DO ART. 36, § 7°, DO DECRETO Nº 3.048/1999.
1. Na linha do entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte Superior assentou compreensão no sentido de que o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 somente é aplicável às situações em que a aposentadoria seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante o período de afastamento intercalado com atividade laborativa e, portanto, contributivo, o que não se verificou no presente caso, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, conforme o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.
2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ - Quinta Turma - AgRg no REsp 1024748/MG - Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze - DJe de 21.08.2012)
AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.
I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: 'A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.' Agravo regimental desprovido. "
(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7.109/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 24/06/2009.)
Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99. APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a

aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)
Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557.
§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS,** para julgar improcedentes os pedidos da parte autora, nos termos do exposto.

Deixo, no entanto, de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da Justiça gratuita.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038555-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038555-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	NILDO PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00120-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 1.000,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, aos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/105.578.809-0) com início de vigência em **17/04/1997** e término em **20/08/1998**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/110.628.030-7), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 25/29.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário-de-contribuição, naquele período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo:
"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:
II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.
...
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."
No entanto, **o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento** no sentido de que o §5º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado apenas nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Nesse sentido, confira-se as decisões emanadas pela Corte Superior, assim ementadas:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 29, § 5º, E 61 DA LEI Nº 8.213/1991. PERÍODO DE AFASTAMENTO INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. INCIDÊNCIA, NA HIPÓTESE, DO ART. 36, § 7°, DO DECRETO Nº 3.048/1999.
1. Na linha do entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte Superior assentou compreensão no sentido de que o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 somente é aplicável às situações em que a aposentadoria seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante o período de afastamento intercalado com atividade laborativa e, portanto, contributivo, o que não se verificou no presente caso, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, conforme o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.
2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ - Quinta Turma - AgRg no REsp 1024748/MG - Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze - DJe de 21.08.2012)
AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.
I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: 'A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.' Agravo regimental desprovido. "
(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7.109/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 24/06/2009.)
Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99. APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)
Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041392-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041392-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ ROBERTO DE SOUSA
ADVOGADO	:	ANA BEATRIZ COSCRATO JUNQUEIRA
No. ORIG.	:	09.00.00101-1 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/10/1975 a 04/09/1985, 01/02/1986 a 11/08/1992, 01/02/1993 a 01/04/1993, 01/06/1993 a 01/07/1995, 01/01/1996 a 27/05/1998, 28/05/1998 a 10/01/2002 e de 01/11/2002 a 17/11/2008 e conceder a aposentadoria

integral por tempo de serviço, desde a data da citação, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais, honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, e honorários periciais arbitrados em R$600,00 (seiscentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários periciais, juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria**

especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);
"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No caso em comento, a atividade de frentista, de 01/10/1975 a 04/09/1985, 01/02/1986 a 11/08/1992, 01/02/1993 a 01/04/1993, 01/06/1993 a 01/07/1995, 01/01/1996 a 10/12/1997 (fls. 19/25), é considerada especial, uma vez que o autor ficava exposto de forma habitual e permanente durante a jornada de trabalho a agentes agressivos (*líquidos inflamáveis - álcool, gasolina e óleo diesel*), com previsão no item 1.2.11 do Anexo III, Decreto nº 53.831 de 25 de março de 1964.

A Décima Turma desta Corte Regional já decidiu que "*Todos os empregados de postos de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, à característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Superior Tribunal de Justiça." (TRF - 3ª Região; AC nº 969891/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 26/20/2004, DJU 29/11/2005, p. 404).*

No mesmo sentido:

"Inclui-se o período em que o autor atuava como "caixa" no posto de gasolina, por transitar pela área em que operadas as bombas de combustível sujeito ainda aos riscos naturais da estocagem de combustível no local, como de trabalho especial, insalubre e/ou periculoso, com direito à conversão do tempo de atividade especial em tempo de atividade comum para fins de aposentadoria." (TRF - 1ª Região; AC nº 199834000064408/DF, Relator Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, j. 30/06/2004, DJ 11/11/2004, p. 11);
"Os trabalhadores de postos de gasolina, pela exposição e operações com combustíveis líquidos (gasolina, diesel, álcool), considerados agentes insalubres, têm direito à aposentadoria aos vinte e cinco anos de serviço, enquadrando-se no código 1.2.11 (tóxicos orgânicos derivados do carbono) do Decreto nº 53.831/64. O laudo pericial judicial também apurou que o segurado trabalhava em ambiente perigosos." (TRF - 4ª Região; AC nº 389579/RS, Relator Juiz Federal Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 14/10/2003, DJ 19/11/2003, p. 900).

Ressalte-se que não há como reconhecer a atividade especial a partir de 11/12/1997, pois os PPPs apresentados (fls. 29/40) não indicam os responsáveis pelos registros ambientais e monitorações biológicas.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 19/25) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida no período de 01/10/1975 a 04/09/1985, 01/02/1986 a 11/08/1992, 01/02/1993 a 01/04/1993, 01/06/1993 a 01/07/1995, 01/01/1996 a 10/12/1997, com o tempo de serviço comum (fls. 19/25), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20/98 e de 38 (trinta e oito) anos, 11 (onze) meses e 03 (três) dia, na data do ajuizamento (05/06/2009), o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de forma proporcional na data da EC nº 20/98 e integral na data do requerimento administrativo, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, não há que se falar em condenação ao pagamento de honorários periciais, uma vez que não houve a realização de perícia técnica.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para deixar de conhecer como exercício de atividade especial o período posterior a 10/12/1997, bem como excluir a condenação ao pagamento de honorários periciais e determinar a incidência de correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **LUIZ ROBERTO DE SOUZA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 10/09/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007481-46.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.007481-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDVALDO RAMOS RODRIGUES
ADVOGADO	:	CLAUDIO TADEU MUNIZ e outro

No. ORIG. : 00074814620104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foram julgados improcedentes os presentes embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelo montante de R$ 44.196,63, atualizado para setembro de 2011, na forma apontada no calculo apresentado pela contadoria judicial, fl. 32/35 destes autos. O embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor do crédito fixado.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que houve violação ao art. 460 do CPC, uma vez que foi condenado ao pagamento de valor superior ao pretendido pelo autor. Assevera, ainda, que a verba honorária deve ser reduzida a um percentual do montante discutido nos autos, e não sobre o valor obtido pela contadoria que supera o objeto da lide.

Sem contrarrazões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 50.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a contar de 05.10.2006.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, a parte autora apresentou o cálculo de liquidação de fl. 110/112 dos autos da ação de conhecimento, em apenso, no qual apurou o montante de R$ 17.999,58, atualizado para março de 2010, sendo R$ 3.689,29 referentes aos honorários advocatícios, e R$ 14.310,29 a título de principal.

Citado na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs o INSS os embargos à execução de que ora se trata.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar improcedentes os embargos à execução, porém acolheu o cálculo elaborado pela contadoria judicial, apresentado nos embargos, no qual foi apontado o montante de R$ 44.196,63, atualizado para setembro de 2011.

Verifica-se, pois, que a sentença condenou o embargante em valor superior ao que lhe foi demandado. Assim, se faz necessário reduzir a sentença aos limites do pedido, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil, com consequente adoção do cálculo ofertado pela parte embargada, à fl. 110/112 dos autos principais, no qual foi apurado o montante de R$ 17.999,58, atualizado para março de 2010. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 460 DO CPC. NULIDADE DO ACÓRDÃO E DA SENTENÇA. DECISÃO EXTRA PETITA.
1. Ao confirmar sentença manifestamente extra petita, o acórdão recorrido violou o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil: "É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso que lhe foi demandado".
2. Recurso especial provido para reformar o acórdão e anular a sentença.
(REsp 463.204/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2005, DJ 30/05/2005, p. 279)
PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO "EXTRA PETITA".
1. Há violação aos arts. 2º, 128 e 460 do CPC quando o julgado profere decisão fora dos limites em que foi proposta.
2. Há vedação expressa de serem conhecidas pelo juiz questões não suscitadas durante a lide, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.
(...).
(REsp 496348/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2003, DJ 20/10/2003, p. 199)
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL NOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL.

(....)
3. Não é possível em sede de embargos à execução se agravar a situação do embargante, impondo-lhe o pagamento de valores superiores ao executado. Servem os embargos, no caso concreto, apenas para se verificar se há ou não excesso de execução, para então, se for o caso, adequá-las aos limites estabelecidos na sentença ou no v. acórdão. Admitir-se solução que implique a exigência de pagamento de valor superior ao que fora embargado importaria em violação ao disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil.(....)
(TRF-3ªRegião; AC. 675727/ 2001.03.99.011346-4/SP; 10ª Turma; Desembargador Federal Galvão Miranda; v.u.; j. 16.12.2003; DJU. 30.01.2004; pág. 549)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...).
§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS,** para determinar o prosseguimento da execução pelo montante de R$ 17.999,58, atualizado para março de 2010, que servirá de base para a expedição do ofício de requisição de pequeno valor. Em face da sucumbência experimentada, condeno o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em R$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005397-45.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005397-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARMANDO NORBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00053974520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e de recursos das partes, em ação de conhecimento ajuizada em 11/06/10, que tem por objeto condenar a autarquia a converter o benefício previdenciário em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade exercida sob condições especiais de 06/03/97 a 26/03/10.

O MM. Juízo "*a quo*", em sentença datada de 14/12/10, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de trabalho especial requerido e condenar a autarquia a conceder a aposentadoria especial, a partir da DER (26/03/10 - fls. 11), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Ademais, determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 90/94).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a redução dos honorários advocatícios (fls. 109/112).

Por sua vez, em recurso adesivo, a parte autora pede a fixação dos juros de mora de 1% ao mês e a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor das parcelas vencidas, acrescidas de 12 prestações vincendas (fls. 120/127).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão da aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então

passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes."
(STJ, EDcl no REsp 415.298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 06/04/2009)
AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)

Resumindo, tem-se que até 28/04/95, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de

05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao Art. 70, do Decreto n. 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido: STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519)

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art.68.
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

A necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 06/03/97 a 26/03/10, laborado na empresa Rio Negro Comércio e Indústria de Aço S/A., exposto ao agente insalubre ruído, em nível superior a 85 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 (fls. 27/28 e 103).

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Portanto, é de ser reconhecido como especial o período de 06/03/97 a 26/03/10.

Cumpre esclarecer que os períodos de trabalho especial de 16/06/80 a 05/02/91 e de 13/05/91 a 05/03/97 já foram reconhecidos em seara administrativa (fls. 63 e 103).

Estando a parte autora com os vínculos empregatícios devidamente comprovados (fls. 12/17, 29, 31 e 41/53), o recolhimento previdenciário do respectivo período de labor sob condições especiais é de responsabilidade do empregador.

Assim, somados os períodos de atividades exercidas sob condições especiais, perfaz a parte autora mais de 25 anos até a DER (26/03/10 - fls. 11).

Reconhecido o direito à aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA.

EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Cumpre esclarecer que os valores já pagos na esfera administrativa serão compensados por ocasião da execução do julgado.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma. A base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença

Ante o exposto, e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da autarquia e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para reformar a r. sentença, tão só, no que toca à verba honorária, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000652-10.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000652-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA BENEDITA MARCELINO DE LIMA GODOY
ADVOGADO	:	ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006521020104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade total, isentando a autora do pagamento das custas e despesas processuais, em razão da gratuidade processual, e condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no valor de R$622,00, ficando a cobrança suspensa com base nos Arts. 11, § 2º, e 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora pleiteia a reforma integral do julgado, com a concessão do benefício por incapacidade, desde o termo inicial da incapacitação, aduzindo que preenche os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Como se vê dos dados constantes dos extratos do CNIS, que ora determino sejam juntados aos autos, a autora manteve vínculos empregatícios entre 01.07.1989 a 18.03.1991, 01.07.1996 a 17.11.2004, e 01.02.2005 até os dias atuais, verteu contribuições à Previdência Social, relativas às competências de julho/1987 a abril/1989, julho a dezembro/1989, e fevereiro/1990 a fevereiro/1991, e usufruiu do benefício de auxílio doença entre 14.06 a 30.08.2008.

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurada, nos termos dos Art. 24, Parágrafo único, 25, inciso I, e 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à capacidade laborativa, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 24.08.2010, atesta que a autora padece de espondilodiscoartrose e síndrome do impacto em ombros, apresentando incapacidade laborativa parcial e temporária (fls. 68/71).

O laudo refere também as seguintes doenças: hipertensão arterial, diabetes mellitus e esteatose hepática (f. 69).

Afirma o sr. Perito que as patologias são de caráter degenerativo, passíveis de tratamento para melhora do quadro álgico e da incapacitação (fl. 71).

Não soube precisar as datas de início das moléstias e da incapacidade.

Consigna o experto o relato da autora (sic): *"(...) há 20 anos vem sentindo dor na região lombar e cervical de caráter progressivo, com piora aos esforços, associado à dificuldade de realizar atividades laborais que necessitem de esforços (...). Refere ainda dor nos joelhos com impossibilidade de ficar em pé na mesma posição por mais de 20 minutos."* (fl. 69).

Ao exame físico foi detectado : *"(...) encurtamento de isquitibiais, dor na palpação da musculatura*

paravertebral, principalmente na flexão, deformidade em varo dos joelhos, crepitação na mobilidade dos joelhos, derrame articular presente, provas para inflamação do tendão supraespinhoso do ombro direito positivas." (fl. 69-vº).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como já dito, a autora usufruiu do benefício de auxílio doença entre 14.06 a 30.08.2008.

A presente ação foi ajuizada em 19.03.2010.

Os relatórios médicos de fls. 15 e 16 confirmam as patologias e a incapacitação em 12 e 16.06.2008.

Os laudos radiográficos emitidos em 08.09.1999, 20.08.2004 e 09.06.2008 atestam as moléstias ortopédicas e revelam a progressão do quadro (fls. 17/19).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Desta forma, malgrado a conclusão pericial de incapacidade apenas parcial e temporária, considerando a soma das patologias em joelhos, ombros e coluna vertebral, que acometem a autora, e a natureza progressiva destas, as dificuldades que relatou ao experto para realização de esforços físicos e permanência em pé (fl. 63), somadas à sua idade (prestes a completar 60 anos), grau de instrução (não alfabetizada, fl. 12), ocupação habitual (empregada doméstica, serviços gerais e cozinheira, CTPS fls. 12/14) e possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, não há como deixar de reconhecer a impossibilidade de permanecer desenvolvendo sua atividade laborativa habitual, tampouco ser reabilitada para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Em situações análogas, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e
AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.
2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em

14/02/2012, DJe 01/03/2012)".
Destarte, é de ser reformada a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença à autora, desde a data de realização da perícia médica que constatou a incapacidade (24.08.2010, fls. 68/71), convertê-lo em aposentadoria por invalidez desde a data desta decisão (21.02.2013), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Por oportuno, para prevenir eventual alegação, consigno que a concessão, também, de auxílio-doença, ao invés de apenas aposentadoria por invalidez, não configura julgamento *ultra* ou *extra petita*, uma vez que o primeiro representa um *minus* em relação ao último, de cuja concessão difere apenas quanto ao grau da incapacidade, questão eminentemente técnica e que só pode ser esclarecida quando da realização da perícia médica.

Vale ressaltar que a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.

Ademais, pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o beneficio pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mihi facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 868.911/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 17/11/2008);
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE PROVAS. - Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto. - Não ocorre julgamento "extra petita" na hipótese em que o órgão colegiado "a quo", em sede de apelação, concede o benefício do auxílio-doença, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão da aposentadoria por invalidez, ao reconhecer a incapacidade temporária do obreiro. - Uma vez observados os parâmetros legais, torna-se descabida a reapreciação, via especial, do "quantum" fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias, em razão do óbice da Súmula 07, desta Corte. - Recurso especial não conhecido. (REsp 193.220/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/1999, DJ 08/03/1999, p. 272);
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa. II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença. Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria. III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1369950; Processo: 2008.03.99.054483-4; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 12/05/2009; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:27/05/2009 PÁGINA: 553; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO);
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADOS. RENDA MENSAL INICIAL. ADOÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO

EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO EXTRAORDINÁRIO AO ARREPIO DA LEGISLAÇÃO. ART. 29, § 4º LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. I - Não caracteriza julgamento extra ou ultra petita a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante. II - Segundo o princípio consagrado nos brocardos iura novit cúria e mihi factum dabo tibi ius, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.Precedentes jurisprudenciais. (...)." (AC nº 2003.03.99.032301-7/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU de 20.06.2007, p. 459) e

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS. HONORÁRIOS DE PERITO E DE ADVOGADO. I - O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento ultra petita. (...)." (AC nº 2003.03.99.001195-0/SP, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU de 10.01.2005, p. 130)."
Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:
"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/

Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o montante da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até esta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Maria Benedita Marcelino de Lima Godoy;
b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB auxílio doença: 24.08.2010; e
aposentadoria por invalidez: 21.02.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002095-93.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002095-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVANDRO MORAES ADAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOANA BALDUINO DE LIMA
ADVOGADO	:	ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO e outro
No. ORIG.	:	00020959320104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo mensal, com gratificação natalina, corrigidas monetariamente, com juros moratórios calculados nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do e. STJ. A tutela antecipatória foi deferida.

Recorre a Autarquia, com pedido preliminar de efeito suspensivo, e no mérito pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, pois a autora não apresentou prova documental em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Quanto ao recebimento do recurso no efeito suspensivo, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.
(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.
(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).

Passo a análise da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 24.06.1951, completou 55 anos em 2006, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 150 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora juntou aos autos, cópia da sua certidão de casamento com Rosalino Martins de Lima, celebrado em 26.05.1973, na qual consta que o nubente é lavrador (fls. 24); cópia da certidão de nascimento de sua filha Vânia Maria de Lima, ocorrido na data de 01.03.74, na qual consta que o genitor (marido da autora) é lavrador (fls.30); cópia da certidão de nascimento de sua filha Marcia Conceição de Lima, ocorrido na data de 03.09.75, na qual consta que o genitor (marido da autora) é lavrador (fls.31); cópia da certidão de nascimento de seu filho Vanderlei Aparecido de Lima, ocorrido na data de 10.06.80, na qual consta que o genitor (marido da autora) é lavrador (fls.32); cópia da certidão de nascimento de seu filho Marcos Antonio de Lima, ocorrido na data de 01.12.82, na qual consta que o genitor (marido da autora) é lavrador (fls.33); cópia da certidão de nascimento de seu filho João Rodrigo de Lima, ocorrido na data de 11.04.85, na qual consta que o genitor (marido da autora) é lavrador (fls.34); cópia da certidão de nascimento de sua filha Valeria Imaculada de Lima, ocorrido na data de 03.03.87, na qual consta que o genitor (marido da autora) é lavrador (fls.35); cópia da certidão de nascimento de sua filha Angélica Martins de Lima, ocorrido na data de 13.12.89, na qual consta que o genitor (marido da autora) é lavrador (fls.36); cópias de declaração do produtor rural, em nome do genitor da autora Benedito Aparecido Balduino, relativos aos exercícios de 1978/79/8081/82/83/84/85/86/87;1993 (fls.37/56; 58); cópias de notas fiscais do produtor em nome do genitor da autora, relativos ao período de 1977/1985 (fls.142/150); e outros documentos (fls.25/29; 57; 59/141; 151/179).

O E. Superior Tribunal de Justiça, ante a dificuldade verificada ao se fazer a prova da condição de trabalhadora rural, objetivando aproveitar, tão somente à esposa, a condição de rurícola do cônjuge varão, posto que consabido que a esposa acompanha o marido nas lides campestres, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa ou companheira, a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado: *"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. - Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido. (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)".*

A prova oral produzida em Juízo (fls. 209/210), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora

a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Não merece acolhida a alegação da autarquia de ser necessária a juntada de documentos do período imediatamente anterior ao requerimento, como já decidido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STJ E STF. AGRAVO DESPROVIDO.
- ... "omissis".
- É "prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, dêsde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (v.g: AgRg no REsp 945.696/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 7/4/2008).
- A Terceira Seção do Superior Tribunal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que o implemento das condições para a aposentadoria por idade ocorram de forma simultânea, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício mesmo que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado (v.g: 643668/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 23/08/2005, DJ 03/10/2005)
- Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar" (v.g: REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ªT., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)
- Ainda que assim não fosse, os vínculos urbanos do cônjuge da autora, noticiados às fls. 91, não obstam a concessão da aposentadoria posto que já comprovado o exercício de atividade rural em número de meses suficientes à concessão do benefício pleiteado nestes autos, consoante assinalado na r. decisão agravada.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- Agravo desprovido.
(AgLeg em AC nº 0041728-26.2010.4.03.9999, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011)".

Satisfeitos os requisitos, é de se conceder o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp
204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em

02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu manter o benefício de aposentadoria por idade já concedido, a partir da data do requerimento administrativo, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Maria Joana Balduino de Lima;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 41/153.836.179-2 (fls.219);
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 19.01.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005316-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005316-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	URSOLINA MARIA GALLO DE FAVERI
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	06.00.00082-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo mensal, incluindo abono anual, a partir da data da citação, com pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios de 12% ao ano, e honorários advocatícios fixados em 10 % sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A autora apresentou recurso de apelação, pleiteando alteração do termo inicial do benefício para a data do ajuizamento da ação e majoração do percentual da verba honorária.

Recorre a Autarquia, pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido

de aposentadoria por idade em razão de não ter sido comprovado o exercício da atividade rural, pois a autora e seu cônjuge ostentaram vínculos laborais de natureza urbana, não apresentando início de prova material corroborada pelas testemunhais. Subsidiariamente requer a fixação da correção monetária/juros de mora nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.
§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 22.09.1949, completou 55 anos no ano de 2004, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 138 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou a cópia da sua certidão de casamento com Santo Aparecido de Faveri, ocorrido aos 27.07.72, na qual consta a profissão do cônjuge como sendo lavrador e a sua profissão como sendo operária (fls.12); e a cópia da certidão de nascimento de seu filho César Augusto de Fáveri, ocorrido aos 26.11.74, na qual consta que os genitores são lavradores (fls.13).

Ainda, embora tenha apresentado sua certidão de casamento, pretendendo arrimar-se na condição de rurícola de seu cônjuge, também apresentou a certidão de nascimento de seu filho, na qual está qualificada como lavradora.

A prova oral produzida em Juízo (fls. 102/103), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Não merece acolhida a alegação da autarquia quanto a descaracterização de sua condição de rurícola em razão da atividade urbana de seu marido, porquanto a autora ampara seu pleito em documento em nome próprio (certidão

de nascimento de seu filho).

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STJ E STF. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- É "prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.
(v.g: AgRg no REsp 945.696/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 7/4/2008)".

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Quanto ao termo inicial do benefício, não havendo nos autos prova de que a autora tenha requerido administrativamente o benefício, a data DIB deve ser mantida na data da citação. Nesse sentido é o entendimento pacificado no C. STJ, conforme ilustra o acórdão assim ementado:
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.
1. Conforme jurisprudência desta Corte, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, dado ser este o momento em que a autarquia previdenciária toma efetivo conhecimento da pretensão da parte autora.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no Ag 1418168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 28/09/2011)".

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto a matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice*

utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis:*

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucional idade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, do CPC, e a base de cálculo deverá obedecer a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e

despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações interpostas para reformar a r. sentença, tão só, quanto aos honorários advocatícios e aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Ursolina Maria Gallo de Faveri;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 06.07.2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007037-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007037-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEREU PONSONI
ADVOGADO	:	CARLOS AUGUSTO BIELLA
No. ORIG.	:	09.00.00145-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, desde 1973 até setembro de 1989, para ser acrescido ao período de trabalho com anotação na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria proporcional ou integral por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu o trabalho rural no período de 01/01/1971 a 31/08/1989, e condenou o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço ao autor, a partir da citação, com atualização monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em apertada síntese, ausência de início de prova material do serviço rural para todo período alegado; que não é possível reconhecer o trabalho rural para menor de catorze anos de idade; que o autor não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria e, subsidiariamente, requer a fixação dos juros moratórios e da correção monetária nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09, bem como a redução da verba honorária ao percentual de 5% (cinco por cento).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, observo que o autor formulou seu pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/142.565.414-0, com a DER em 02/06/2008 (fls. 13), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão

datada de 01/07/2008 (fls. 30/31), e a petição inicial protocolada aos 24/11/2009 (fls. 02).

No mais, o trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

In casu, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia da certidão expedida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt - IIRGD da Secretaria da Segurança Pública do Estado de São Paulo, constando que o autor, ao requerer a carteira de identidade em 30/08/1982, declarou ter a profissão de lavrador (fls. 35);
b) cópia da declaração emitida pelo chefe do cartório eleitoral da 55ª Zona em Itápolis, constando que o autor, por ocasião da emissão da segunda via do título eleitoral, em 18/09/1986, declarou sua ocupação principal de trabalhador agrícola/trabalhador (fls. 34);
c) cópia da declaração dos contraentes datada de 21/08/1989, firmada perante o Serviço de Registro Civil de Itápolis/SP, para fins de habilitação de matrimônio, constando o autor, qualificado com a profissão de lavrador (fls. 32);
d) cópia da certidão do casamento celebrado aos 23/09/1989, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 33).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 99/107), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 05/02/1974, data em que o autor completou 12 (doze) anos de idade, até 31/08/1989, dia anterior ao primeiro registro na CTPS.

Nesse sentido colaciono recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.
I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.
II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.
III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009).

O efetivo labor rural é passível de ser reconhecido para integrar o cômputo do tempo de serviço visando benefício previdenciário de aposentadoria, a partir da data que o trabalhador completou a idade de 12 (doze) anos, como exemplifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DECLARATÓRIA. ATIV IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. MENOR DE 12 ANOS . LIMITAÇÃO ATIV IDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. omissis.
2. omissis.
3. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.
4. A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. A Constituição Federal de 1967, no art. 165, inciso X, proibia o trabalho de menores de 12 anos, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural a limitação da idade de 12 (doze) anos, uma vez que não é factível abaixo dessa idade, ainda na infância, portanto, possua a criança vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.
5. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).
6. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
7. Reexame necessário, tido por interposto, parcialmente provido.
Preliminar rejeitada. Agravo retido e apelação do INSS desprovidos." (TRF-3ª Região, AC - 1284654 - Proc. 2008.03.99.009901-2/SP, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBIL IDADE - PROVA DOCUMENTAL.
1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como: a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22); b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19); c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966." - g.n. -
(REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 05/02/1974 a 31/08/1989, correspondendo a 15 (quinze) anos, 6 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias.

Quanto ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 14/23), constando registrados os vínculos empregatícios concernentes aos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos:
- 01/09/1989 a 26/12/1990, cargo - ajudante geral (fls. 15);
- de 23/05/1991 a 26/01/1998, cargo - ajudante geral (fls. 15);

- de 05/06/1998 a 23/07/1998, cargo - operador centrífuga (fls. 16);
- de 24/07/1998 a 01/02/2000, cargo - operador centrífuga (fls. 16);
- de 13/04/2000 a 14/05/2001, cargo - operador de centrífuga (fls. 15);
- de 04/02/2002 a 06/01/2003, cargo - operador centrífuga (fls. 15);
- a partir de 10/06/2003, cargo - frentista, sem anotação da data de saída (fls. 17).

Em consulta ao sítio da Previdência Social, constata-se pelo CNIS, que este último vínculo empregatício do autor permaneceu vigente até 04/05/2011, conforme extrato que determino a juntada.

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).
- - -
"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)
§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
c) no caso de rescisão contratual; ***ou*** *(Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) -APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."
(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de

05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -
(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -
(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."
(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

Aludidos vínculos empregatícios correspondem a 16 (dezesseis) anos, 7 (sete) meses e 27 (vinte e sete) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II, e 142, da Lei 8.213/91.

Desse modo, o tempo total de serviço comprovado nos autos até a DER em 02/06/2008, incluindo o serviço campesino sem registro e o período de contribuição constante dos registros na CTPS do autor, perfaz apenas 32 (trinta e dois) anos, 2 (dois) meses e 24 (vinte e quatro) dias, insuficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Importa consignar que o autor, nascido aos 05/02/1962, conforme documento de identidade e certidão do registro civil (fls. 11 e 33), não implementou o requisito etário, instituído pelo Art. 9º, I e § 1º, da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, para o fazer jus ao benefício de aposentadoria na forma proporcional.

Contudo, após o requerimento administrativo e o ajuizamento do feito, o autor completou 35 (trinta e cinco) anos de serviço no dia 10/03/2011.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Inobstante o autor ter implementado o requisito tempo de serviço no curso do feito, não há óbice ao deferimento do benefício previdenciário de aposentadoria.

Vale lembrar que o Art. 462, do CPC, impõe ao julgador o dever de considerar, de ofício ou a requerimento da parte, os fatos constitutivos, modificativos ou extintivos de direito que possam influir no julgamento da lide.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados desta Corte Regional, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REGRA TRANSITÓRIA. EXIGÊNCIA DE IDADE MÍNIMA. IMPLEMENTO DA IDADE NO CURSO DA AÇÃO. 1. Os embargos de declaração só podem ser opostos em casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podendo ser utilizados para rediscussão da causa. 2. Nos termos da fundamentação adotada na decisão, à época do requerimento administrativo (25/06/2004), o Autor havia cumprido a carência e o tempo de serviço exigidos para se aposentar. 3. A aposentadoria proporcional foi extinta pela Emenda Constitucional nº 20/98, ressalvada a sua concessão aos segurados que, na data da EC 20: a) tiverem contribuído por, no mínimo, 30 anos (se homem) ou 25 anos (se

mulher); b) contarem com, no mínimo, 53 anos (se homem) e 48 anos (se mulher); c) tiverem contribuído por um período adicional de 40% do que, naquela data, faltava para atingir o tempo de contribuição necessário. 4. Desta feita, a exigência da idade mínima permaneceu válida para a hipótese de concessão de aposentadoria proporcional após a EC20/98, por se tratar de regra de exceção. 5. Embora o Autor não tivesse implementado a idade mínima na datado requerimento administrativo, o certo é que completou 53 anos de idade no curso da ação (30/01/2007), possibilitando a concessão do benefício a partir desta data, conforme precedente deste Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (AC - 1145399 - Proc. 2006.03.99.035553-6/SP, 10ª Turma, j. 27/11/2007, DJU 12/12/2007 pág. 648); e "PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OMISSÃO. E.C. Nº20/98. OCORRÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 462 DO CPC. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. PREQUESTIONAMENTO. I - O v. voto condutor não restou omisso nem contraditório, pois exauriu a questão relativa à não comprovação do tempo de serviço exercido em atividade rural sob regime de economia familiar. II - Presente a omissão no v. acórdão embargado, quanto à questão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço à vista dos requisitos preconizados pela E.C. nº20/98, posto a parte autora ter cumprido os requisitos para a concessão de benefício vindicado, no curso da ação judicial. III - O direito do autor ao benefício vindicado somente se consagrou em 17.01.2006, portanto, posterior ao ajuizamento da ação, momento em que implementou o requisito etário, sendo assim, devido o benefício a partir de 17.01.2006, em consonância com o disposto no art. 462 do código de processo civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. IV - (...). VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o"caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. VIII - Embargos declaratórios parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes." - g.n. - (REOAC - 1062476 - Proc. 2001.60.02.002673-3/MS, 10ª Turma, j. 16/1/2007, DJU 31/01/2007 pág. 550).

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 10/03/2011, data que completou o tempo de serviço, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso da autarquia, para restringir o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro, no período de 05/02/1974 a 31/08/1989, assim como para reformar a r. sentença no que toca aos consectários legais, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 10/03/2011, data que o autor implementou o requisito tempo de serviço/contribuição, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018676-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018676-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA DO CARMO DE SOUZA GONCALVES
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00021-0 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença, ou concessão de auxílio acidente ou aposentadoria por invalidez.

O agravo de instrumento, autuado sob o nº 2008.03.00.007664-5, interposto contra decisão que denegou o pedido de antecipação de tutela, foi convertido em retido e apensado a estes autos.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, pois não foi produzida prova oral e estudo social. No mérito, argui que os requisitos legais restaram demonstrados.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC, não conheço do agravo retido, vez que ausente pedido expresso para seu julgamento.

De outra parte, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.
Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.
... omissis.
... omissis.
Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.
(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - Recebo o presente recurso como agravo legal.
II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
III - ... omissis.
IV - ... omissis.
V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.
VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, *que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
VIII - Agravo não provido.
(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade

laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.
2- Sendo possível ao juiz a quo *formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
3- ... omissis.
4- ... omissis.
5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.
(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07)
e
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.
I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert *que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.
(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).
Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42 do mesmo diploma legal, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, referente ao exame realizado em 20.04.2010, atesta ser a parte autora portadora de síndrome do manguito rotador à esquerda de grau leve, espondilólise com listese de grau I de L5, artrose leve de coluna lombar com protusão discal, hipertensão arterial e diabetes mellitus compensadas e sem complicações, não apresentando incapacidade laboral (fls. 85/89).

A autora ajuizou a presente ação em 15.02.2008, após a percepção de auxílio doença no período de 20.10.00 a 18.01.08 (fls. 16).

Os atestados médicos acostados à inicial comprovam a incapacidade no período em que esteve em gozo do referido benefício.

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Confira-se o decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo *não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.
3. Recurso especial improvido.
(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243).
Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis:*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - Recebo o presente recurso como agravo legal.
II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.
IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.
V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.
VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, *que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
VIII - Agravo não provido.
(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.
2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.
3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.
(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07)
e
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.
I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.
II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).
Destarte, é de ser mantida a r. sentença, quanto à matéria de fundo, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, não conheço do agravo retido em apenso, rejeito a questão trazida na abertura do apelo, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025387-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025387-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALVINO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10.00.00118-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo mensal, com abono anual, corrigidas monetariamente, com juros moratórios de 12% ao ano, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Recorre a Autarquia, pleiteando o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, pois o autor não comprovou a sua condição de trabalhador rural com documentos contemporâneos aos fatos alegados.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS manifestou no sentido de não ser possível proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que se refere ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida.

Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTE CIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044; Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO; 10ª Turma; DJF3 14/05/2008)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido aos 18.03.1948, completou 60 anos em 2008, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 162 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o autor juntou aos autos, a cópia da certidão de seu casamento com Maria Aparecida Nascimento, celebrado aos 31.10.1970, na qual consta a sua profissão como sendo lavrador (fls. 16); cópia da sua CTPS, na qual consta registro de trabalho rural exercido no ano de 1996 (fls. 18/19); e outros documentos (fls. 25/28).

A prova oral produzida em Juízo (fls. 60), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Os poucos vínculos urbanos do autor, aliás, por curtos períodos, apontados pela autarquia em sua defesa, não se prestam a descaracterizar a sua condição de trabalhador rural.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado do e. Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece. (g.n.)
3. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no REsp 1309591/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 29/06/2012)".
Ademais, como cediço, é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto nº 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp
204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em

02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis:*

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Alvino Rodrigues da Silva;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 09.12.2010 (fls.37).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029704-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029704-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSMAR JOSE DOS SANTOS e outros
	:	LETICIA MARIA DOS SANTOS
	:	VANIA MARIA DOS SANTOS
	:	FLAVIA MARIA DOS SANTOS
	:	NATHALIA ALVES SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	EVERSON HIROMU HASEGAWA
REPRESENTANTE	:	ROSA ALVES HENRIQUE
SUCEDIDO	:	MANOEL JOSE DOS SANTOS falecido
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	05.00.00288-8 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data em que completou 30 anos de serviço, incidindo correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de apelo, alega o INSS, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde. Aduz a impossibilidade de conversão de tempo de serviço posterior a 28.05.1998.

Contrarrazões da parte autora à fl. 162/167.

À fl.174/175, foi noticiado óbito do autor.

Em decisão proferida à fl. 209/vº, foi homologado o pedido de habilitação dos herdeiros.

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 212/219) pelo não conhecimento da apelação do INSS e pelo improvimento da remessa oficial.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 23.09.1957 e falecido em 20.08.2011, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, na empresa Brasinox, desde 01.11.1976.

Inicialmente, destaco que as razões alegadas pelo INSS não serão conhecidas, em razão da ocorrência da preclusão, haja vista que a questão acerca da conversão de atividade especial em comum do referido período foi decidida na decisão proferida à fl. 127/128, não tendo o réu se insurgido na ocasião quanto a esse aspecto.

Passo à análise do mérito por força do reexame necessário.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido como especial o período de 01.11.1976 a 27.11.2002, laborado na empresa Brasinox Metais e Ligas Ltda, tendo em vista que o autor ficava exposto a vapores nocivos à saúde, decorrentes da fundição de chumbo, em conformidade com o código 1.2.4 do Decreto n. 53.831/64 e código 1.0.8 do Decreto n. 2.172/97.

No que se refere à possibilidade de considerar como tempo de serviço especial o período em que o autor usufruiu auxílio-doença (fl. 76), previa o art.65 do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 3.265/99, estabelecia que:
Art.65. Considera-se tempo de trabalho, para efeito desta Subseção, os períodos correspondentes ao exercício de atividade permanente e habitual (não ocasional nem intermitente), durante toda a jornada de trabalho, em cada vínculo, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, inclusive férias, licença médica e auxílio-doença decorrente do exercício dessas atividades. (grifo nosso).

Posteriormente, o Decreto 4.882/2003, dando nova redação ao aludido artigo, acrescentou o parágrafo único, fazendo constar que somente seria considerado especial o período de fruição de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho, caso dos autos, conforme CNIS de fl. 76.

Efetuando a conversão de atividade especial em comum, totaliza o autor **30 anos, 11 meses e 21 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **36 anos, 06 meses e 02 dias** até 27.11.2002**,** conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, faz jus o autor ao beneficio de aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço e os correspondentes salários-de-contribuição, até 27.11.2002, data do requerimento administrativo, mas com valor do beneficio calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do requerimento administrativo (27.11.2002 - fl.08),

conforme firme jurisprudência nesse sentido.

O benefício é devido até a data do óbito do autor (20.08.2011), descontando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença e de aposentadoria por tempo de serviço, concedida administrativamente em 01.12.2010 (fl.172).

Não há incidência de prescrição qüinqüenal sobre as parcelas devidas, vez que o ajuizamento da ação ocorreu em 18.10.2005.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantidos os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (27.11.2002), observado o disposto no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99. As parcelas em atraso serão devidas até a data do óbito do autor (20.08.2011), descontados os valores recebidos administrativamente a título de auxílio-doença e de aposentadoria por tempo de serviço. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043864-59.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.043864-4/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ASTROGILDO RAMIRES
ADVOGADO	:	CRISTIANI RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.03962-9 2 Vr JARDIM/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço campesino, cumulado com pedido de aposentadoria por idade à trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e isentou dos ônus de sucumbência em razão da gratuidade judiciária.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que comprovou documentalmente o trabalho rural.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (Art. 48, § 1º).

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório prevista no Art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O requisito etário encontra-se atendido conforme demonstra o documento de identidade reproduzido às fls. 15.

Com respeito a comprovação do exercício da atividade rural, os documentos reproduzidos às fls. 16/17, 19/20, 22/23 e 25, constituem início de prova material do efetivo labor campesino.

A jurisprudência firmou entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina quando amparado, apenas em início de prova material, da prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural.

Nesse sentido, colaciono recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea. 2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno ao qual se nega provimento." - g.n. -
(AgRg no REsp 857579 - AGRESP 200601156757, 6ª Turma, j. 23.03.2010, DJE 19.04.2010)

No caso em tela, por ocasião da realização da audiência de instrução e julgamento realizada aos 09/03/2011, constata-se o registro da presença do autor e de suas três testemunhas Albino Maciel, Alcelmo Ramão Arce e Romão dos Santos, as quais foram dispensadas pela Juíza de Direito que presidia o ato, conforme deliberação assim redigida: *"ABERTA A AUDIÊNCIA, ante a ausência sem justificativa da advogada da parte autora, foi dispensada a oitiva de suas testemunhas (artigo 453, § 2º do CPC). ..."*, consoante transcrição do respectivo Termo de Audiência de fls. 51.

Contudo, a norma inserta no § 2º do Art. 453, do CPC, revela uma faculdade e não uma imposição ao magistrado que preside a audiência, de forma que em caso de imprescindibilidade da produção da prova oral, a ausência do patrono de qualquer das partes, não obsta a inquirição das testemunhas arroladas.

Nesse sentido, colaciono recentes julgados desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO. NÃO COMPARECIMENTO DO PATRONO DA SEGURADA NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. DISPENSA DA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEFERIDO DIANTE DA AUSÊNCIA DA PROVA ORAL. CERCEAMENTO DE DEFESA RECONHECIDO. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.
- Afastada a alegação de ocorrência de erro de fato, por não se amoldarem as fundamentações apontadas na inicial às hipóteses elencadas nos §§ 1º e 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.
- Violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, albergados na Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LV.
- A decisão rescindenda julgou improcedente a ação originária diante da não comprovação pela parte autora dos fatos alegados, justamente em decorrência da ausência da prova oral indicativa da sua condição campesina. Essa decisão mostra-se incongruente e discrepante com o ato judicial anterior do juiz, que indeferiu a oitiva das testemunhas, dispensando-as em razão da ausência do advogado na audiência.
- O artigo 453, §2º, do Código de Processo Civil, que prevê a dispensa da oitiva das testemunhas, veicula uma mera faculdade do magistrado.
- Desnecessidade de se analisar a ocorrência de justa causa em favor do advogado, pois, dada a natureza da lide, revela-se ser de suma importância a produção de prova oral em audiência e a não realização desta feriu o princípio da ampla defesa.
- Rescindida a r. sentença com base na afronta aos princípios constitucionais previstos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, deve-se determinar o desarquivamento dos autos originários para seu regular prosseguimento.
- Ação rescisória procedente." - g.n. -
(EI - Embargos Infringentes - 4434 - Proc. 0016712-70.2005.4.03.0000/SP, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 Data:30/03/2010 Página: 66); e
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO . AUDIÊNCIA . AUSÊNCIA DO ADVOGADO . DISPENSA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS PRESENTES. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCIPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA AMPLA DEFESA.
1. A dispensa da prova testemunhal, quando da ausência do advogado da parte que a requereu, não se justifica no caso de as testemunhas estarem presentes na audiência de instrução.
2. Aufere-se pela natureza da ação que a prova testemunhal é de suma importância para o deslinde da causa, não devendo, de tal forma, a Autora, responder pela desídia de seu patrono, por não se tratar, a regra insculpida no artigo 453, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, de sanção; estando as testemunhas presentes na audiência devem ser ouvidas, independentemente da ausência do advogado.
3. Demonstrada a relevância da prova testemunhal, é de ser realizada a audiência para que esta seja colhida, sob pena de estar-se ferindo o principio do devido processo legal e da ampla defesa.
4. Sentença anulada ex officio determinando a remessa dos autos à primeira instância para a realização de nova audiência de instrução e julgamento com a oitiva das testemunhas, restando prejudicada a análise da apelação." - g.n. -
(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1226475 - Proc. 0037614-49.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 15/09/2008, e-DJF3 Judicial 2 Data:21/01/2009 Página: 894)

Destarte, não tendo havido a indispensável colheita de prova testemunhal para ser aferido com segurança se o efetivo tempo de trabalho campesino desempenhado pelo autor, ao longo se sua vida laboral, atende os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade postulado na inicial, impõe-se a anulação da r. sentença, para que seja reaberta a instrução processual, oportunizado ao autor a produção da indispensável prova testemunhal, com apresentação de rol e a oitiva das testemunhas em Juízo, como exemplifica os julgados desta Corte Regional, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REVELIA DO INSS. CONFISSÃO FICTA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE OITIVA DE TESTEMUNHAS PARA COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL DESENVOLVIDO PELA AUTORA. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Em se tratando de autarquia previdenciária, os direitos que ora se discutem são indisponíveis, não tendo a revelia o condão de gerar a pena de confissão ficta. II - Caberia ao juízo a quo examinar o mérito da questão, determinando a instrução probatória e a oitiva de testemunhas, uma vez que a produção de prova testemunhal seria indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade que a autora alega ter desempenhado, na qualidade de rurícola. III - Dada a impossibilidade de se auferir o labor rural somente com o início de prova

apresentada, há que ser determinada a remessa dos autos ao Juízo de origem para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem ouvidas as testemunhas que corroborem o início de prova material apresentado. IV - Determinado, de ofício, o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento. Apelo da Autarquia prejudicado." - g.n. -
(AC - 1195628 - Proc. 2007.03.99.019937-3/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 01/04/2008, DJU: 09/04/2008 página: 1212); e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSIDADE DEPRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. 1. Apresentado início de prova material de trabalho rural, é indispensável à produção de prova testemunhal para que se tenha por revelada a real condição da apelada. 2. Sendo a prova testemunhal imprescindível para o descortino da verdade real, incumbia ao magistrado proceder à oitiva das testemunhas, aplicando-se, até se o caso, o disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, especialmente quando se verifica que o procedimento não implicaria prejuízo para o andamento célere do processo nem constituiria tumulto ou cerceamento de defesa. 3. Apelação da parte autora provida para anular a sentença."
(AC - 1198763 - Proc. 2003.61.23.002039-4/SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, j. 01/10/2007, DJU: 24/10/2007 página: 652)

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, do CPC, **anulo**, de ofício, a r. sentença, determinando a remessa dos autos ao Juízo de origem, para que seja reaberta a instrução com a realização de nova audiência para inquirição das testemunhas arroladas pelo autor, e consequente prolação de outra sentença, restando prejudicado o recurso de apelação da autoria.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003216-88.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.003216-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANIA BARROS MELGACO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARTINA BOEIRA RIBAS e outros
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro
APELADO	:	ANGELICA BOEIRA RIBAS
	:	ALINE BOEIRA RIBAS incapaz
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ
REPRESENTANTE	:	MARTINA BOEIRA RIBAS
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ
No. ORIG.	:	00032168820114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge e filhas menores, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir da citação (06.02.12) para a cônjuge e a partir da data do óbito (11.10.10) para as filhas menores, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do

Art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma da sentença, sustentando não estar comprovada a qualidade de segurado rural de Bernardo Ribas. Insurge-se contra o termo inicial do benefício para as filhas.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo parcial provimento da apelação do INSS quanto ao termo inicial de implantação do beneficio de Angélica Boeira Ribas.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 11.10.10 (fl. 32).

A dependência econômica da companheira e do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011) e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento (fls. 16) e cópia da certidão de nascimento das filhas (fls. 29/30).

No que se refere à qualidade de segurado rural, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural, os autores juntaram aos autos a cópia da CTPS do falecido, na qual constam registros de contratos de trabalho no cargo de trabalhador rural, sendo o último em 02.01.2009 a 10.10.2010 (fls. 21/24); cópia da matrícula de imóvel, datada de 04.09.1996, na qual o *de cujus* está qualificado como agricultor (fls. 26/28), cópia da certidão de óbito, na qual o falecido está qualificado como agricultor (fl. 32).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas, confirmaram que Bernardo Ribas exercia a atividade de lavrador (fls. 84/87).

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.
1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precendentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.
2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.

3. Pedido procedente." (grifo nosso).
(STJ, Terceira Seção, AR 200701226767, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data da Decisão 27.10.10, DJE DATA 18.11.10) e
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDENTE DE FALSIDADE. DOCUMENTO CONSIDERADO FALSO. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE CASAMENTO DA PARTE AUTORA. CÓPIA AUTENTICADA. SUA VALIDADE. ART. 5º DA LICC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.
1. O documento apontado como novo e que motivou a propositura da rescisória foi alvo de incidente de falsidade. Intimada a apresentar o documento original, sob pena de ser considerado falso, a autora deixou de fazê-lo. Ante a não exibição do documento original, é considerado falso o documento de fl. 90.
2. Não há por que desprezar a certidão de casamento posteriormente colacionada aos autos, que não teve sua veracidade inquinada. Apresentada cópia autenticada, sua validade deve ser reconhecida. Precedente desta Corte.
3. O fato de a certidão de casamento não ter sido apresentada no momento da propositura da ação não implica inovação quanto ao fundamento jurídico do pedido. Esta rescisória está fundada no art. 485, VII, do CPC, que trata da rescisão do julgado ante a apresentação de documento novo, como ocorreu, in casu. No pertinente às ações que objetivam a percepção de benefício previdenciário, deve-se facilitar o acesso dos hipossuficientes à Justiça. A propósito, o art. 5º da LICC.
4. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça " desconsiderar a juntada de tais documentos após a contestação, dos quais foi dada regular vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao já mencionado princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo" (AR 1.368/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 29/4/08).
5. A orientação jurisprudencial da 3ª Seção deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que os documentos apresentados por ocasião da ação rescisória autorizam a rescisão do julgado, embora já existentes quando ajuizada a ação ordinária. A solução pro misero é adotada em razão das desiguais condições vivenciadas pelos trabalhadores rurais.
6. O benefício pleiteado não foi concedido pelo aresto rescindendo porque a prova dos autos foi considerada como exclusivamente testemunhal. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão do benefício, em razão de documento comprobatório de sua condição de trabalhadora rural. Precedentes do STJ.
7. Ação rescisória julgada procedente." (grifo nosso).
(STJ, Terceira Seção, AR 200000325767, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 26.05.10, DJE DATA 28.06.10, RIOBTP VOL 254, p. 160, RJPTP VOL 31, p. 123).
Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, é de se reconhecer o direito das autoras à percepção do benefício de pensão por morte, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. *Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).*
(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp)).
No que se refere ao termo inicial do benefício cumpre consignar, que a prescrição ou decadência não corre em face do absolutamente incapaz, nos termos do Art. 79, da Lei 8.213/91 c/c Art. 198 e Art. 3, do CC.

Desta forma, deve ser mantida a decisão que fixou como termo inicial de implantação do beneficio a data do óbito do instituidor (11.10.2010) para a filha menor Aline Boeira Ribas.

Entretanto, conforme se extraí dos autos, as autoras Martina Boeira Ribas e Angélica Boeira Ribas já eram capazes, nos termos do Art. 5º, do CC, na data da propositura da ação (09.11.2011).

Assim, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, a data do início do benefício será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, não houve requerimento administrativo, ao passo que o óbito ocorreu em 11.10.2010 (fl. 32) e a citação do INSS em 06.02.2012 (fl. 67), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte Regional:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.
- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.
- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável. - Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da 'de cujus', caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.
- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o 'de cujus', caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.
- 'In casu', trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da 'de cujus', falecida em 09.07.2004 (fls. 11).
- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- Não há que se falar, 'in casu', de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.
- No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.
- Embargos infringentes providos." (grifo nosso).
(TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, EI 200503990478400, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data do Julgamento 09.12.10, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12).
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação para as autoras Martina Boeira Ribas e Angelica Boeira Ribas (06.02.2012) e a partir da data do óbito 11.10.2010 para a autora Aline Boeira Ribas, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome das beneficiárias: Martina Boeira Ribas, Angélica Boeira Ribas e Aline Boeira Ribas;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 11.10.2010) para a autora Aline Boeira Ribas e 06.02.2012 para as autoras Martina Boeira Ribas e Angelica Boeira Ribas;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005135-12.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005135-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	WALKYRIA FERNANDES DE MORAES
ADVOGADO	:	ROSANA FERNANDES PRADO e outro

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051351220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício de amparo assistencial ao idoso, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa.

Em sua apelação, a autora alega que preenche os requisitos exigidos à concessão do benefício assistencial, a saber, tem mais de 65 anos de idade e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Contrarrazões de apelação às fl. 105.

Em parecer de fl. 109/110, a i. Procuradora Regional da República, Dra. Maria Luisa Rodrigues de Lima Carvalho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:
Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:
Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 13.01.1939 (fl. 14), a autora conta atualmente com setenta e quatro anos de idade.

Implementado o requisito etário, cumpre verificar a situação socioeconômica da apelante.

Conforme estudo social realizado em 20.10.2011 (fl. 62/65), o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu esposo. A renda da família corresponde ao benefício previdenciário recebido por seu cônjuge, no valor de R$ 2.703,37 (dois mil, setecentos e três reais e trinta e sete centavos), perfazendo quantia *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e ao salário mínimo. Residem em imóvel próprio, *em bom estado de conservação*, com mobiliário adequado.

Desse modo, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a miserabilidade da autora, vez que possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e que se mostra suficiente à sua manutenção. Outrossim, não foram comprovados gastos essenciais em valor superior ao do rendimento percebido.

Ressalvo que havendo agravamento de sua situação socioeconômica a autora poderá voltar a pleitear o benefício na via administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação em verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004359-06.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004359-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	:	ESTER DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	MARCOS ROBERTO DANTAS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIA DE CARVALHO BARBOSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00043590620114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer auxílio-doença, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente concedido (31/05/2008 - NB 31/527.672.651-1), e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (28/07/2011), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a publicação da sentença (Súmula 111 STJ). Sem condenação em custas. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, conforme cópia da CTPS com anotações de contratos de trabalho (fls. 10/13), tendo o último vínculo empregatício iniciado em 08/08/2000, sem data de baixa à época do ajuizamento da ação (08/04/2011).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 141/146). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão dos benefícios pleiteados.

Quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, verifico que a r. sentença fixou-o na data da cessação do benefício anteriormente concedido (NB 31/527.672.651-1 - DCB 31/05/2008), ou seja, em data anterior à pleiteada pela parte autora, que pediu o restabelecimento do benefício a partir de 28/01/2009. Houve, portanto, o reconhecimento à parte autora de direito além do requerido na petição inicial, em desobediência ao disposto nos artigos 128 e 460, *caput*, ambos do Código de Processo Civil. Todavia, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão *ultra petita.*

Assim, adequando a sentença ao pedido formulado, deve ser restabelecido o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo formulado em 28/01/2009 (fl. 24). Diante da ausência de apelo das partes, mantenho a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (28/07/2011 - fl. 146) conforme fixado na r. sentença, momento em que restou comprovada a invalidez total e permanente.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para, reconhecendo a ocorrência de julgamento *ultra petita*, reduzir o julgado ao limites do pedido, fixando o termo inicial do auxílio-doença em 28/01/2009, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000553-57.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000553-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE APARECIDO SOARES
ADVOGADO	:	UEIDER DA SILVA MONTEIRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIO CESAR MOREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005535720114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, condicionada sua execução aos termos da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Contrarrazoado o feito pelo réu à fl. 119.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 18.12.1966, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 08.05.2012 (fl. 78/83), refere que o autor é portador de cardiopatia dilatada, com insuficiência cardíaca, diagnosticada no ano de 2009, apresentando importante limitação funcional, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, demonstram que o autor esteve filiado à Previdência Social por período superior ao necessário para a concessão do benefício em comento, desde 01.04.1986, constando como últimos vínculos os períodos de 24.01.2007 a 07.09.2007 e 04.2010 a 10.2010.

Em que pese o perito haver consignado que o diagnóstico da doença deu-se no ano de 2009, entendo que os elementos contidos nos autos autorizam a concluir que o demandante ficou incapacitado quando ainda sustentava sua condição de segurado.

Com efeito, o autor, trabalhador braçal, consoante se verifica da cópia de sua C.T.P.S. acostada à fl. 15/22, manteve vínculos empregatícios regulares desde o ano de 1986, exercendo como última função a atividade de pedreiro.

À fl. 57, constata-se que o perito do réu fixou o início da incapacidade laboral do autor em 29.10.2009, com base em ecocardiograma revelando disfunção importante do coração.

Ora, restando mantida sua condição de segurado até setembro de 2008 e considerando-se, ainda, que ficou desempregado, em face de sua saúde precária, aplicando-se, assim, também o disposto no art. 15, § 2º, do CPC, infere-se que ficou incapacitado quando ainda sustentava sua condição de segurado.

Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Por todo o exposto, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de retorno do autor ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixada a contar da data do laudo pericial (08.05.2012 - fl. 78/83), quando

constatada a incapacidade total e permanente do autor para o trabalho.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Aparecido Soares**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - **DIB em** 08.05.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001412-73.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001412-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	OSANA DE LIMA CAMPOS MELO
ADVOGADO	:	JOSÉ EDUARDO TREVIZAN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014127320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a majoração do coeficiente de cálculo relativo à pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, inclusive com a nova redação dada pela Lei nº 9.032/95, bem como a implantação da nova renda mensal, o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, nos termos do artigo 285-A do

Código de Processo Civil, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência ante a não formação da relação processual.

Nas razões recursais, a parte autora argui, preliminarmente, a inaplicabilidade do artigo 285-A do CPC e o cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Nos termos do §2.º do artigo 285-A do Código de Processo Civil, o INSS foi citado para compor a lide, apresentando contrarrazões nas fls. 56/58, em observância ao princípio do contraditório.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.
Inicialmente, não merece reparo a aplicação do disposto no artigo 285-A do CPC pelo MM. Juiz *a quo* no presente caso, posto que se trata de matéria controvertida exclusivamente de direito, ou seja, que não depende de dilação probatória, acerca da qual o juízo já havia proferido sentença de total improcedência em outro caso idêntico.

Através do referido artigo, acrescentado no Código de Processo Civil pela Lei n.º 11.277, de 07-02-2006, buscou-se concretizar os princípios da celeridade e da efetividade do processo, o que se dá sem qualquer ofensa à inafastabilidade da jurisdição, ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório. Destarte, não se vislumbra a nulidade arguida pela parte autora.

Do cerceamento de defesa:
Afasto a preliminar de cerceamento de defesa, argüida pela parte autora, pois a questão abordada nesta ação trata exclusivamente sobre matéria de direito, sendo perfeitamente aplicável o artigo 330, inciso I, do C.P.C, abaixo transcrito:
Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:
I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;
Destarte, tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença.

Não há que se falar, portanto, em qualquer cerceamento à defesa da parte autora, por parte do MM. Juiz *a quo*.

Da majoração do coeficiente da pensão por morte para 100%:

Assim, o debate aqui suscitado consiste em saber se é devida a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100%, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95.

Inicialmente, entendo oportuno traçar um breve esboço histórico a respeito do tema:

A pensão por morte será devida ao dependente do segurado, aposentado ou não, que falecer (art.74, da Lei nº 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei, quais sejam:
Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge , a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais; ou
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido.
.....
No regime anterior à Lei nº 8.213/91, a pensão por morte era composta por uma cota familiar equivalente a 50% do salário-de-benefício, acrescida de 10% por dependente.

Posteriormente, a Lei nº 8.213/91 trouxe a lume nova determinação, estabelecendo uma parcela de 80% relativa à

família, acrescida de 10% por dependente, até o máximo de dois.

A Lei nº 9.032/95, por sua vez, determinou que o benefício corresponderia a 100% do salário-de-benefício e, mais recentemente, a Lei nº 9.528/97 estabeleceu que o benefício, para o conjunto dos segurados, corresponde a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 da lei.

Assim, a questão suscitada se refere à aplicação ao benefício concedido em 1988, das majorações expressas na Lei nº 8.213, de 24/07/1991, em sua redação original, que alterou a cota familiar do benefício pensão por morte para 80% do valor da aposentadoria ou a que teria direito se aposentado à data do óbito, acrescida de tantas parcelas de 10% do valor da mesma, quantos fossem os dependentes, até o máximo de 02 (100%) e, posteriormente, na Lei nº 9.032, de 28/04/1995, que alterou o artigo 75 da citada Lei nº 8.213/91, determinando que todas as pensões mensais correspondam a 100% do salário-de-benefício, não podendo ser inferiores ao salário mínimo, nem superiores ao limite máximo do salário-de-contribuição.

De fato, a pensão por morte é regida pela lei vigente ao tempo do óbito do segurado, que é o suporte fático para a concessão do benefício. No entanto, a discussão que aqui se instala é a aplicação da lei no tempo quanto à revisão do benefício.

Nessa linha de raciocínio, deve-se aplicar a lei nova a todos os benefícios, salientando-se, todavia, que não é autorizada a retroatividade da lei, mas sim a sua incidência imediata, de modo que eventual elevação no percentual dos benefícios, somente valerá a partir da vigência da nova lei, sendo vedada a sua incidência em período anterior.

É certo que, no sistema de direito positivo brasileiro, o princípio *tempus regit actum* é subordinado ao do efeito imediato da lei nova, salvo quanto ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, de tal sorte que a norma que entra em vigor alcança as relações jurídicas que lhe são anteriores, não nos seus efeitos já realizados, mas naqueles que, por força da natureza continuada da própria relação, seguem se produzindo, a partir da sua vigência.

Nessa esteira, conclui-se que o coeficiente de cálculo do valor da pensão por morte poderá ser elevado, levando-se em consideração o disposto no art. 75 da referida lei, em sua redação original, no sentido de que: "o valor mensal da pensão por morte será constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data de seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas)", inclusive, ressaltando-se que tal acréscimo torna-se devido a partir de 05/04/1991, conforme determinação expressa da lei em seu artigo 145 e, por fim, majora-se o coeficiente para o valor de 100 % (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei n.º 9.032/95.

Contudo, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não podem sofrer a incidência do percentual de 100%, não cabendo, portanto, a revisão ora pleiteada.

Dessa forma, ressalvado meu entendimento pessoal, curvo-me ante a decisão da Corte Suprema, julgando não ser devido o aumento do coeficiente de cálculo da pensão por morte concedida à parte autora.

A Colenda Terceira Seção de Julgamentos desta Egrégia Corte Regional, igualmente passou a se orientar, como se vê da decisão proferida no julgamento dos Embargos Infringentes nº 1999.03.99.052231-8, de relatoria da Exa. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, quando, por unanimidade, aderiu ao entendimento exarado pela Suprema Corte.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002181-81.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002181-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DANILO CHIESA
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA SILVA VASCONCELLOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021818120114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* revogou a concessão da gratuidade processual deferida às fls. 38/39, em razão da atividade desenvolvida pelo autor (empresário), no mérito, julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade total, condenando-o ao pagamento de custas processuais, honorários advocatícios à base de 10% sobre o valor atual da causa, e indenização por perdas e danos, no percentual de 20% sobre a mesma base, por litigância de má-fé, caracterizada pela declaração ao experto sobre sua profissão.

A parte autora pleiteia a reforma integral do julgado, com o implemento do benefício por incapacidade, desde a cessação administrativa do auxílio doença (16.10.2009), aduzindo que preenche os requisitos legais. Pugna pelo restabelecimento da justiça gratuita, alegando que sua situação econômica se enquadra no conceito de "pobreza" contido na Lei nº 1.060/50. Requer, por fim, o afastamento da condenação ao pagamento de indenização por perdas e danos, alegando que não houve litigância de má-fé e sim equívoco do Perito ao declarar, no laudo, a profissão do periciado como "motorista".

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, mantenho a revogação dos benefícios da justiça gratuita outrora concedida ao autor, pois a atividade empresarial por ele declarada às fls. 02, 08 e 09 evidencia a posse de recursos financeiros em suficiência, para custeio das despesas processuais, sem prejuízo do sustento próprio, não se enquadrando no conceito de "necessitado" contido no Parágrafo único, do Art. 2º, da Lei nº 1.060/50.

Neste sentido é o entendimento desta Corte Regional e do e. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DO BENEFICIO DE JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA.
Conquanto concedida a assistência judiciária gratuita no decorrer da ação, nos termos do artigo 7º da Lei nº 1.060/50, nada obsta que em qualquer fase da lide a parte adversa requeira a revogação do benefício, provando a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos para a sua concessão.
Por outro lado, de acordo com o artigo 12 da Lei 1.060/50 a parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas, quando vencida na ação, não é isenta da condenação nos ônus da sucumbência, estando sujeita à condenação no pagamento da verba honorária, cuja exigibilidade, entretanto, fica suspensa por até cinco anos, caso a situação de miserabilidade persista, após o que fica extinta, pela sua prescrição. Precedentes.
A Lei nº 1.060/50 em seu art. 4º, com a redação dada pela Lei nº. 7.510, de 04/07/86 assegura à parte os benefícios da assistência judiciária desde que a mesma preste a informação na própria petição inicial de que não tem condições de arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, tendo o parágrafo 1º do referido dispositivo legal estabelecido ser a condição de pobreza presumida até prova em contrário.
Os autores não se desincumbiram de provar que seus rendimentos são utilizados integralmente em sua mantença, de forma a não possibilitar arcar com as custas do processo sem prejuízo de sua subsistência.
Apelação improvida.
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0004391-26.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012);
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - REVOGAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.
Comprovação nos autos de que o agravado é detentor de recursos financeiros capazes de custear o processo judicial.
Agravo de instrumento improvido.
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI 0044204-71.2004.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, julgado em 05/07/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2010 PÁGINA: 625) e

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ.
I - O Recurso Especial não é via adequada para reexaminar os aspectos de fato considerados, expressamente, pelo Tribunal a quo para revogar o benefício concedido.
II - Agravo Regimental desprovido.
(AgRg no Ag 238.059/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/11/1999, DJ 20/03/2000, p. 73)".

De outra parte, verifico que a litigância de má-fé pressupõe dolo da parte e, no caso em apreço, tal requisito subjetivo não se faz presente, pois a análise dos autos permite a conclusão de que não houve abuso ou conduta maliciosa do autor ao declarar apenas a atividade de motorista, por ocasião da perícia, tendo em vista que no curso do processo não omitiu o exercício da atividade empresarial, como se vê das fls. 02, 08 e 09 dos autos, tendo declarado as duas profissões ao seu assistente técnico, como se vê do parecer à fl. 49, não importando nas condutas dos incisos I, II e III, do Art. 17, do CPC.

No mesmo sentido decidiu o E. STJ:

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. INAPLICABILIDADE. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. JUROS.
1. A condenação por litigância de má-fé pressupõe a ocorrência de alguma das hipóteses previstas em lei (art. 17 do CPC) e configuradoras do dano processual. Não há de ser aplicada a multa processual se ausente a comprovação nos autos do inequívoco abuso e da conduta maliciosa da parte em prejuízo do normal trâmite do processo.
2. (...)
3. (...)
4. Recurso especial da demandante a que se dá parcial provimento.
5. Recurso especial do demandado a que se nega provimento.
(REsp 731197/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 06/06/2005, p. 230)".

Desta forma, afasto a condenação em litigância de má-fé.

Passo à análise do mérito.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, o autor verteu 154 contribuições à Previdência Social, relativas às competências de setembro a novembro/1993, janeiro a outubro/1994, dezembro/1994 a novembro/1998, agosto/2005 a janeiro/2013, e usufruiu do benefício de auxílio doença no período entre 26.06 a 16.10.2009.

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado, nos termos dos Art. 24, Parágrafo único, 25, inciso I, e 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à capacidade laboral, o laudo pericial referente ao exame realizado em 09.07.2011 atesta que o periciado apresenta fraqueza do membro inferior esquerdo e dificuldade para marcha, relatando (sic): *"submeteu-se a duas cirurgias para correção de hérnia de disco lombar sendo que após a segunda cirurgia, houve déficit motor do membro inferior esquerdo com fraqueza da musculatura glútea, do quadríceps esquerdo que dificulta a marcha, agachar, subir e descer escadas."* (fls. 91/99).

Afirma o experto que a lesão neurológica é irrecuperável, em razão do tempo decorrido, sendo a incapacidade total e permanente para atividades cujo exercício se enquadre nas restrições supramencionadas (fl. 99)

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como já dito, o apelante usufruiu de auxílio doença no período entre 26.06 a 16.10.2009.

Houve indeferimento dos vários pedidos administrativos do benefício de auxílio doença, entre estes destacam-se os pleitos formulados em 06.11.2009 e 30.06.2010, datas posteriores à cessação administrativa acima referida (fls.77 e 18).

A presente ação foi ajuizada em 24.03.2011.

Os atestados médicos de fls. 24 e 29 confirmam as intervenções cirúrgicas ortopédicas realizadas em 29.01.2008 e 27.06.2009.

O parecer emitido pelo assistente técnico do autor descreve a patologia (sic): *"monoparesia de membro inferior esquerdo, irreversível, por lesão neurológica, iatrogênica, de raiz neural. Seqüelas: instabilidade. Deambulação com auxílio de apoio acessório (...), em razão de claudicação da marcha à esquerda."* (fl. 50)

Os atestados, receituários e laudos de exames médicos acostados às fls. 24/33 atestam, em 14.07, 09, 14.09 e 29.10.2009, 28.09.2010 e 09.03.2011, que o autor apresenta quadro de lombociatalgia, atrofia, paresia e déficit sensitivo motor do membro inferior esquerdo, com dificuldade de deambulação.

Tais documentos afirmam também a realização de tratamento fisioterápico e hidroterápico, pelo autor.

A incapacidade laborativa foi atestada em 29.10.2009, 28.09.2010 e 09.03.2011, pelos documentos médicos de fls. 24 e 29/30.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Desta forma, malgrado a conclusão pericial de incapacidade apenas parcial, considerando, em primeiro lugar, a idade do autor (70 anos), somada à grave sequela que o acomete, as restrições atestadas pelo experto, e possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Em situações análogas, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e
AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.
2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".

Destarte, é de ser reformada em parte a r. sentença, com a manutenção da revogação da justiça gratuita e o afastamento da litigância de má-fé, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença ao autor, a partir da citação (03.06.2011, fl. 46), convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data desta decisão (20.02.2013), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Embora se vislumbre que o autor permanecia incapacitado desde a cessação administrativa do auxílio doença

(16.10.2009), e tendo pleiteado o restabelecimento do benefício a partir do dia subsequente a tal data, a fixação do termo inicial à data da citação justifica-se em razão do lapso de tempo decorrido entre o cancelamento da benesse e o ajuizamento da presente (24.03.2011).

Neste sentido, aliás, é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.
2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.
3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.
5. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 871.595/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 24/11/2008)".

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo

certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta, mantendo a revogação da justiça gratuita, afastando a litigância de má-fé, e concedendo o benefício, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Danilo Chiesa;
b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença: 03.06.2011;
aposentadoria por invalidez: 20.02.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008729-19.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.008729-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA DO CARMO GOES
ADVOGADO	:	ELISABETE DOS SANTOS TABANES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00087291920114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foram comprovados os requisitos legais necessários. Pela sucumbência, a requerente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber: incapacidade para o trabalho e para os atos da vida diária e miserabilidade.

Sem apresentação de contrarrazões de apelação.

Às fl. 80/82, a i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Eduardo Bueno, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o

companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.
A perícia médica realizada em 16.05.2012 (fl. 49/52), constatou que, conquanto a autora seja portadora de diabetes com retinopatia, não foi constatada incapacidade.

Conclui-se, daí, não ter restado preenchido o requisito da incapacidade, restando desnecessária a análise da situação econômica da autora. Ressalto, porém, que a demandante poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial, caso haja agravamento de seu estado físico.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.** Não há condenação da demandante em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007934-10.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007934-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ HENRIQUE AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG.	:	00079341020114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença proferida nos autos de ação de conhecimento em que pretende o reconhecimento do direito à renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, declarando "*a existência de relação jurídica entre a parte autora e o INSS que o obriga a reconhecer o direito da parte autora à renúncia à aposentadoria especial de nº 42/25.396.720-10, desaposentando-a a partir desta sentença*", condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de R$300,00.

Inconformado, o réu interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Como se vê do relatado, o douto Juízo sentenciante deixou de julgar os pedidos de constituição de novo benefício, mais vantajoso, pagamentos de diferenças e desnecessidade de devolução de qualquer quantia por parte do autor ao réu, não tendo o autor interposto recurso, conformando-se com a sentença que declarou, tão somente, o seu direito à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular.

Passo, portanto, do recurso interposto pelo réu.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que

se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Dessarte, é de se manter a r. sentença que reconheceu o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004531-24.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004531-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JOAO MARTINIANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045312420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, aos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/120.162.607-0) com início de vigência em **02/02/2001** e término em **22/12/2003**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/131.687.883-7), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 11/14.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário-de-contribuição, naquele período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo:
"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:
II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.
...
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."
No entanto, **o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento** no sentido de que o §5º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado apenas nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Nesse sentido, confira-se as decisões emanadas pela Corte Superior, assim ementadas:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 29, § 5º, E 61 DA LEI Nº 8.213/1991. PERÍODO DE AFASTAMENTO INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. INCIDÊNCIA, NA HIPÓTESE, DO ART. 36, § 7°, DO DECRETO Nº 3.048/1999.
1. Na linha do entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte Superior assentou compreensão no sentido de que o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 somente é aplicável às situações em que a aposentadoria seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante o período de afastamento intercalado com atividade laborativa e, portanto, contributivo, o que não se verificou no presente caso, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, conforme o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.
2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ - Quinta Turma - AgRg no REsp 1024748/MG - Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze - DJe de 21.08.2012)
AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.
I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: 'A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.' Agravo regimental desprovido. "
(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7.109/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 24/06/2009.)
Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99. APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)
Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008292-57.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008292-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	APARECIDO ALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	GABRIEL DE MORAIS TAVARES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00082925720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento do exercício de atividade urbana sob condições especiais, por ausência de documento comprobatório de insalubridade. Pela sucumbência, condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$500,00, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando que as atividades exercidas em condições especiais justificam a contagem especial, com base na categoria profissional, nos períodos de 02.11.1964 a 03.07.1968 e de 04.09.1972 a 28.08.1974. Requer a condenação do réu a proceder a revisão do benefício, de forma a converter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, desde 28.05.1992, termo inicial do benefício.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 102/105, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 05.06.1948, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (33 anos, 08 meses e 22 dias; carta de concessão à fl. 41), a conversão de atividade comum em especial dos períodos de 02.11.1964 a 03.07.1968 e 04.09.1972 a 28.08.1974 e a conseqüente majoração da renda mensal benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 28.05.1992, termo inicial do benefício.

Antes de adentrar ao mérito, necessário verificar se a presente ação foi proposta dentro do prazo decadencial previsto no art.103 da Lei 8.213/91, vez que se trata de matéria de ordem pública, a ser conhecida de ofício.

Com efeito, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam

proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço, DIB: 28.05.1992, e deferida em 16.02.1993 (CNIS anexo) e que a presente ação foi ajuizada em 18.10.2011 (fl.02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do art.557, "caput", do C.P.C., **julgo, extinto, de ofício, o pedido de revisão**, com resolução do mérito, nos termos do inciso IV, do art.269 do C.P.C., vez que decorrido o prazo decadencial previsto no art.103 da Lei 8.213/91. **Prejudicada a apelação do autor.** Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001300-65.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001300-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	BENEDITO CARLOS PASTORE
ADVOGADO	:	CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013006520114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade urbana comum anotada em carteira profissional nos períodos de 20.09.1977 a 12.07.1978 e de 03.03.1971 a 11.05.1973, e da atividade especial de 04.06.1968 a 31.08.1968, totalizando 25 anos e 07 dias de tempo de serviço. Em conseqüência, julgou improcedente o pedido

de aposentadoria por tempo de contribuição, por ausência dos requisitos legais. Condenado o autor ao pagamento dos honorários advocatícios de R$ 500,00 (quinhentos reais), observados os termos do art.12 da Lei 1.060/50. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo pugna o autor pelo reconhecimento da atividade especial no período de 03.12.1984 a 09.10.1998, ao argumento de que exerceu suas atividades em ambiente em que havia armazenamento de 15 mil litros de gasolina em cada tanque. Sustenta que o documento assinado pelo síndico da massa falida, lastreada na fl.115 do livro de empresa, comprova o vínculo empregatício de 19.03.1969 a 24.04.1969, laborado na empresa Arcoflex S/A. Requer a condenação do réu a conceder-lhe o beneficio de aposentadoria por tempo de serviço.

Sem contra-razões do réu (certidão de fl.188).

Após breve relatório, passo a decidir.[Tab]

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 15.03.1946, a averbação do vínculo empregatício de 03.03.1971 a 11.05.1973, na empresa Manoel Kherlakian S/A, eis que o INSS teria considerado como termo inicial 01.01.1972; a correta indicação do termo inicial do contrato de trabalho de 20.09.1977 a 12.07.1978, na Arco Flex S/A, vez que o INSS teria computado erroneamente de 29.07.1977 a 01.07.1978; a inclusão do vínculo empregatício de 19.03.1969 a 24.04.1969, laborado na Arco Flex; o reconhecimento de atividade especial de 04.06.1968 a 31.08.1968 e de 03.12.1984 a 09.10.1998, e a concessão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço a contar de 18.06.2010, data do requerimento administrativo.

No que tange a atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 -

LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumpre destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Independentemente do período, faz prova de atividade especial o laudo técnico e o Perfil Profissiográficio Previdenciário, instituído pelo art.58, §4º, da Lei 9.528/97, pois ambos trazem a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho.

Assim, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (40%) do período de 04.06.1968 a 31.08.1968, por exposição a ruídos de 95 decibéis, na empresa Aliança Metalúrgica S/A (PPP), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

De igual forma, deve ser tido por especial (40%) o período de 03.12.1984 a 09.10.1998, em que o autor exerceu a atividade de trabalhador braçal e ajudante de almoxarifado, no setor de almoxarifado da empresa Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A (PPP fl.33, laudo técnico fl.44/46), onde eram armazenados combustíveis em tanque com capacidade para 15.000 litros cada para abastecimento dos veículos da empresa, atividade perigosa, bem como expõe o trabalhador a névoas de combustível, código 1.2.11 do Decreto 52.831/64.

Uma vez que o autor desempenhava suas atividades exclusivamente no setor de almoxarifado, resta caracterizada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos e ao risco à integridade física.

Mantidos os termos da sentença que determinou a inclusão na contagem de tempo de serviço do período de

03.03.1971 a 11.05.1973, laborado na empresa Manoel Kherlakian, sucedida pela empresa Markerli S/A, e de 20.09.1977 a 12.07.1978, na empresa Arcoflex S/A, eis que anotados em CTPS (doc.74, doc.78) emitida em 26.02.1971, portanto, contemporânea, regularmente anotada, sem sinais de rasura ou contrafações, inclusive as relativas às férias e aumentos salariais (doc.84/97), acompanhada, ainda, de ficha de empregado e rescisão (fl.121/122) referente ao período laborado na empresa Manoel Kherlakian, não respondendo o empregado por eventual desídia do empregador em recolher as respectivas contribuições previdenciárias.

Devem ser mantidos também os termos da sentença que deixou de computar o período de 19.03.1969 a 24.04.1969, vez que a declaração do síndico da massa falida da empresa Arcoflex S/A (fl.119), desacompanhada de documentos comprobatórios do contrato de trabalho, é insuficiente a demonstrar o efetivo vínculo empregatício, podendo, quando muito, se prestar a início de prova material, a ser roborada por prova testemunhal, não requerida nos autos.

Somados os períodos de atividade comuns e especiais, o autor completou **30 anos, 07 meses e 01 dia de tempo de serviço até 09.10.1998**, término do último vínculo empregatício (fl.62), imediatamente anterior a 18.06.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 09.10.1998, término do último vínculo empregatício, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (18.06.2010; fl.25), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que a propositura da ação deu-se em 17.02.2011.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido de aposentadoria foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum (40%) no período de 03.12.1984 a 09.10.1998, totalizando o autor 30 anos, 07 meses e 01 dia de tempo de serviço até 09.10.1998. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o beneficio de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 09.10.1998, término do último vínculo empregatício, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91, com termo inicial em 18.06.2010, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **BENEDITO CARLOS PASTORE**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - **DIB em 18.06.2010**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003237-10.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.003237-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARTA HELENA LEMES RAMOS
ADVOGADO	:	CARLOS AUGUSTO BIELLA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032371020114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo "*a quo*" julgou procedente o pedido, concedendo à autora o restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde o dia seguinte à cessação administrativa indevida (07.03.2011), com encargos calculados nos termos da Res. 134/2010 do CJF, isentando o réu das custas e despesas processuais, e condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios, à base de 10% sobre a condenação, atualizada, nos termos da Súmula 111, do e. STJ.

A parte autora requer a conversão do benefício de auxílio doença, concedido na sentença, em aposentadoria por invalidez, desde a mesma data (07.03.2011), aduzindo que preenche os requisitos legais. Pugna pela majoração da verba honorária para o percentual de 20% .

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, "*verbis*":
"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Não se discutem mais os requisitos da carência e qualidade de segurado, pois a concessão do benefício de auxílio-

doença, pela r. sentença, configura o reconhecimento de que restaram cumpridos, além disso não houve insurgência a respeito, cabendo apenas a análise dos demais requisitos.

Como já dito, o pedido da autora é de concessão do benefício por incapacidade, desde a data da cessação administrativa indevida, do benefício de auxílio doença nº 539.572.657-4 (06.03.2011).

A análise dos dados do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, revela que foi concedida administrativamente, à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, em 10.09.2012.

A concessão administrativa configura perda de objeto superveniente e ausência de interesse processual, com relação às parcelas que seriam devidas a partir da data de implemento do benefício, razão pela qual subsiste o interesse processual somente quanto às parcelas anteriores, objeto desta demanda.

No mesmo sentido, é o entendimento do E. STJ e do C. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:
"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE DUPLICAÇÃO DA RODOVIA BR 101-SUL/SC. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. PROCESSO EXTINTO NA ORIGEM POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. DIVERSOS PEDIDOS COMPATÍVEIS. SATISFEITO UM DELES, REMANESCE INTERESSE QUANTO AOS DEMAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO QUANTO À ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.
1. Em primeira instância, a sentença extinguiu o feito, com fundamento no art. 267, VI, 462 do CPC, por perda superveniente do interesse de agir, ante a entrega do Cronograma de execução das obras solicitadas. O cronograma de execução das obras solicitadas é apenas um dentre os vários pedidos formulados na inicial; assim, remanesce o interesse de agir no caso quanto ao cumprimento da obra no prazo, e aos demais pedidos. (g.n.)
2. As matérias devolvidas para apreciação da Corte de origem foram devidamente enfrentadas, motivo pelo qual o Tribunal de origem não violou o art. 535, II do CPC.
3. Não houve juízo de valor a respeito da legitimidade passiva da União para integrar o feito. Assim, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente. mesmo matérias de ordem pública devem cumprir o requisito do prequestionamento para serem conhecidas nessa Corte. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1181545/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 11/11/2011) e
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUERIMENTO DE INFORMAÇÕES. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. SUPERVENIENTE PERDA DO OBJETO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.1. Em consulta ao sistema PLENUS da autarquia ré, constatou-se que foi concedido a todos os litisconsortes, pela autarquia ré, os respectivos benefícios previdenciários para os quais os demandantes requereram informações, mediante o presente mandamus. Assim, resta evidenciada a superveniente perda do objeto da ação e a conseqüente ausência de interesse processual da parte autora no julgamento do mérito.2. Processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em face da perda do objeto da ação, ficando prejudicada a apelação e a remessa necessária.
(TRF1 - AC 14440 MA 2003.37.00.014440-6, Relator: JUÍZA FEDERAL ADVERCI RATES MENDES DE ABREU, Data de Julgamento: 03/08/2011, 3ª TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: e-DJF1 p.216 de 24/08/2011.".

No que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 27.10.2011, atesta que a periciada é portadora de status pós operatório de cura cirúrgica de osteoma osteóide do colo do fêmur (tumor benigno), tratado com enxerto ósseo e reforço com placa angulada, e status tardio de osteotomia do terço distal do fêmur direito, para correção de geno valgo, apresentando incapacidade parcial e permanente, desde 31.08.2011 (fls. 99/106).

Fixou o experto o início da moléstia em abril/2001, com base nos documentos médicos apresentados pela autora (fl. 105).

Não há nos autos quaisquer elementos capazes de infirmar a conclusão pericial, uma vez que os relatórios e exames médicos de fls. 24/35, emitidos entre 17.02.2010 e 07.03.2011, não demonstram a incapacidade laborativa total e permanente, exigida para a concessão do benefício pleiteado no apelo.

Desta forma, é de ser mantida a r. sentença, quanto ao mérito.

Com respeito à verba honorária, é de se acolher em parte o pleito da autora para fixá-la em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve encontrar-se em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Destarte, é de ser reformada em parte, a r. sentença, tão só, no que tange aos honorários advocatícios.

Posto isto, de ofício, julgo prejudicada a apelação com relação às parcelas posteriores a 10.09.2012, ante a ausência de interesse processual, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, para reformar em parte a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002445-41.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.002445-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIA CARDOSO DE OLIVEIRA TEODORO
ADVOGADO	:	PATRICIA CURY CALIA e outro
CODINOME	:	MARCIA CARDOSO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00024454120114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de meio por cento ao mês. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de quatro dias, sob pena de multa diária no valor de R$ 300,00 (trezentos reais).

O Instituto busca a reforma da sentença requerendo a revogação da antecipação de tutela concedida e a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do último laudo pericial aos autos.

Contrarrazões da autora às fl. 135/138.

Em parecer de fl. 144/149, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Alice Kanaan, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício às fl. 128/129.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico produzido em audiência, conforme mídia eletrônica à fl. 109, deu conta de que a autora é portadora de *retardo mental leve* e *esquizofrenia residual*, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente.

Comprovada a incapacidade laborativa da autora, cumpre analisar a situação sua situação socioeconômica.

O estudo social realizado em 10.03.2012 (fl. 35/52) constatou que o núcleo familiar da autora é formado por ela, seu marido e dois filhos. A renda da família é proveniente do trabalho informal do seu cônjuge, como ajudante de pedreiro, pelo qual aufere R$ 400,00 (quatrocentos reais) por mês, perfazendo quantia *per capita* inferior ao limite

estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01.03.2011, fl. 13), vez que restou comprovado que àquela data ela já se encontrava incapacitada (mídia eletrônica, fl. 109).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deve ser excluída a multa imposta à autarquia.

Esclareço, por fim, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para excluir a aplicação de multa diária à autarquia. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão descontadas por ocasião da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005767-27.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005767-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARCIA MARIA MENDES SILVA
ADVOGADO	:	DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057672720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, em virtude do nascimento de sua filha Jamili Maria Silva, considerando-se a data do parto ocorrido em 09-09-2006.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.
Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, pelo período legalmente previsto, considerando-se a data do parto ocorrido em 09-09-2006 (fl. 18).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.

Assim, o salário-maternidade será devido à segurada durante 120 (cento e vinte) dias, podendo seu início ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de sua ocorrência:
Artigo 71 da Lei nº 8.213/91:
***Redação original**: "O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa e à empregada doméstica, durante 28 (vinte e oito) dias antes e 92 (noventa e dois) dias depois do parto, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
***Redação dada pela Lei nº 8.861/94:** "O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial, observado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta lei, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
***Redação dada pela Lei nº 9.876/99:** "O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social".*
***Redação atual, dada pela Lei nº 10.710/03:** "O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
Ressalto que, por força do art. 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de salário-maternidade independe de carência, exceto quanto às seguradas contribuintes individuais e facultativas, para as quais se exige a comprovação de dez contribuições mensais, bastando, quanto às demais seguradas, a comprovação da qualidade de seguradas da Previdência Social, para obter a concessão do benefício.

Quanto à comprovação da gestação ocorrida, a autora juntou aos autos a certidão de nascimento da filha, que constitui documento idôneo para demonstrar o afastamento da segurada.

No que concerne à condição de segurada junto à Previdência Social, em se tratando de **segurada especial**, deve ser comprovado o exercício de atividade rural por 12 (doze) meses, anteriores ao início do benefício, nos termos do art. 39 da Lei n.º 8.213/91:
"Art. 39 (...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (redação dada pela Lei nº 8.861, de 25.3.94)
No presente caso, a qualidade de segurada restou devidamente comprovada pelos seguintes documentos: certidão de seu casamento, celebrado em 24-09-1994, com João Pedro da Silva, qualificado como lavrador (fl. 11); CTPS

de seu marido, emitida em 10-03-1989, com registros de atividade rural nos períodos de 01-04-2000 a 03-07-2000, 24-03-2000 a 15-07-2000 e 03-07-2000 a 17-07-2003 (fls. 14/17); contratos de arrendamento de terras, em que o marido da autora figura como arrendatário de duas áreas de 1,50 ha (um hectare e meio) e 4,80 ha (quatro hectares e oitenta ares), pelos períodos de 17-03-2008 a 17-03-2011 e 01-08-2011 a 01-08-2012 (fls. 47/48); e CTPS própria, emitida em 21-03-1988, com registros de atividade rural nos períodos de 21-03-1988 a 11-07-1988 e 01-08-1988 a 11-04-1994 (fls. 12/13). O STJ e esta E. Corte já decidiram que tais documentos podem ser considerados como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais, conforme se depreende dos julgados a seguir colacionados:

*"PROCESSUAL CIVIL. **AÇÃO RESCISÓRIA**. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.*
1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.
2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."
(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal DJ 12.11.01, p. 125.)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.
1.Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.
2. (...)
3.Precedentes desta Corte.
4.Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."
(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ: 03/02/03 p. 344).

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. CTPS. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. 1 - A responsabilidade do pagamento do benefício de salário-maternidade é do INSS, sendo ele parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda. 2 - O art. 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual. 3 - **Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural. As cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.** 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovado o nascimento de seu filho, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos, vigentes à época do nascimento. 8 - (....) 13 - Isenta a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios à empresa Agro Bertolo Ltda., considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50. 14 - Sentença anulada de ofício. Art. 515, § 3º, do CPC. Pedido parcialmente procedente. Remessa oficial e apelações prejudicadas."*
(TRF 3.ª Região, Nona Turma, AC 1160446, Relator Des. Nelson Bernardes, DJ 27/09/2007)

Ademais, todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a parte autora efetivamente teve um labor rural, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 43/44 e 51.

Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes.

Outrossim, o Decreto n.º 3.048/99 que regulamenta a Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pelo Decreto n.º 3.265/99, expressamente assim dispõe, no seu artigo 93, § 2.º: "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*" (grifo nosso).

Ademais, saliente-se que o art. 97, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99 (Redação dada do Decreto nº 6.122/07), ao passar a permitir expressamente a concessão do salário-maternidade durante o período de graça (às desempregadas), nada mais fez senão reconhecer a manifesta ilegalidade da exigência, posto não prevista na Lei nº 8.213/91, relativa à existência de relação de emprego ativa.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 72 da Lei n.° 8.213/91, considerando-se a data do parto ocorrido em 09-09-2006.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em R$ 700,00 (setecentos reais), por estar tal valor em harmonia com o entendimento desta E. Turma.
Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos vigentes à época do nascimento (09-09-2006), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em R$ 700,00 (setecentos reais). O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009589-24.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.009589-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ISABEL CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO	:	LUCI MARA CARLESSE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00095892420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, em virtude do nascimento de sua filha Larissa da Silva Souza, considerando-se a data do parto ocorrido em 15-09-2006.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, pelo período legalmente previsto, considerando-se a data do parto ocorrido em 15-09-2006 (fl. 19).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.

Assim, o salário-maternidade será devido à segurada durante 120 (cento e vinte) dias, podendo seu início ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de sua ocorrência:
Artigo 71 da Lei nº 8.213/91:
***Redação original**: "O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa e à empregada doméstica, durante 28 (vinte e oito) dias antes e 92 (noventa e dois) dias depois do parto, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
***Redação dada pela Lei nº 8.861/94:** "O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial, observado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta lei, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
***Redação dada pela Lei nº 9.876/99:** "O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social".*
***Redação atual, dada pela Lei nº 10.710/03:** "O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
Ressalto que, por força do art. 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de salário-maternidade independe de carência, exceto quanto às seguradas contribuintes individuais e facultativas, para as quais se exige a comprovação de dez contribuições mensais, bastando, quanto às demais seguradas, a comprovação da qualidade de seguradas da Previdência Social, para obter a concessão do benefício.

Quanto à comprovação da gestação ocorrida, a autora juntou aos autos a certidão de nascimento da filha, que constitui documento idôneo para demonstrar o afastamento da segurada.

No que concerne à condição de segurada junto à Previdência Social, em se tratando de **segurada especial**, deve ser comprovado o exercício de atividade rural por 12 (doze) meses, anteriores ao início do benefício, nos termos

do art. 39 da Lei n.º 8.213/91:
"Art. 39 (...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (redação dada pela Lei nº 8.861, de 25.3.94)
No presente caso, a qualidade de segurada restou devidamente comprovada pelo documento emitido pela Secretaria Municipal de Saúde de Buri/SP, qualificando a autora como trabalhadora rural (fls. 14/15). Esta E. Corte já decidiu que tais anotações podem ser consideradas como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais, conforme se depreende do julgado a seguir colacionado:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001. 2 - Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que a peça vestibular é clara quanto ao pedido de percepção de benefício de salário-maternidade, tendo os fatos sido narrados de maneira coerente, permitindo, assim, sua conclusão lógica. Ademais, restaram atendidos os requisitos contidos nos arts. 282 e 283 do CPC. 3 - Tratando-se de ação objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade, de cunho eminentemente previdenciário, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal ou da Estadual, nas localidades onde aquela não tenha sede e ali resida a autora, conforme o art. 109, § 3º, da Constituição Federal. 4 - A responsabilidade do pagamento do benefício de salário-maternidade é do INSS, sendo ele parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda. 5 - Demonstrada a qualidade de segurada e comprovado o nascimento de seu filho, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99. 6 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 7 - ***A qualificação de lavradora da autora constante dos atos de registro civil, constitui razoável início de prova material desta atividade, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.*** *8 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 9 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 10 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 4 (quatro) salários-mínimos. 11 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado. 12 - Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*
(TRF 3.ª Região, Nona Turma, AC 1178478, Relator Des. Nelson Bernardes, DJ 12/07/2007)
Ademais, todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a parte autora efetivamente teve um labor rural, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 63/64.

Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes.

Outrossim, o Decreto n.º 3.048/99 que regulamenta a Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pelo Decreto n.º 3.265/99, expressamente assim dispõe, no seu artigo 93, § 2.º: "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*" (grifo nosso).

Ademais, saliente-se que o art. 97, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99 (Redação dada do Decreto nº 6.122/07), ao passar a permitir expressamente a concessão do salário-maternidade durante o período de graça (às desempregadas), nada mais fez senão reconhecer a manifesta ilegalidade da exigência, posto não prevista na Lei nº 8.213/91, relativa à existência de relação de emprego ativa.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão do benefício pleiteado, nos termos do

art. 72 da Lei n.° 8.213/91, considerando-se a data do parto ocorrido em 15-09-2006.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em R$ 700,00 (setecentos reais), por estar tal valor em harmonia com o entendimento desta E. Turma.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos vigentes à época do nascimento (15-09-2006), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em R$ 700,00 (setecentos reais). O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO Nº 0000671-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000671-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	:	JOVELINA MARIA MINARIO
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00001-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

Decisão
Publicada a decisão recorrida, em 07/11/2012, conforme art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei 11.419/06, o prazo para a interposição do agravo encerrou-se em 12/11/2012.

Portanto, protocolizado o recurso em 13/11/2012, considero-o intempestivo, e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Com o trânsito em julgado, certifique-se e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002082-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002082-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	APARECIDA DE SOUZA MORAIS
ADVOGADO	:	KLEBER ELIAS ZURI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO CARITA CORRERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG.	:	11.00.00034-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença, a fim de que seja alterado o termo inicial do benefício, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a aplicação do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91.

A autarquia previdenciária, por sua vez, também interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram a esta Corte.

A tutela antecipada foi deferida às fls. 49/50.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o

implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 08/09/1996.

A carência é de 90 (noventa) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 1996 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a autora esteve filiada ao Regime Geral de Previdência Social, como empregada, de 01/07/1979 a 30/03/1984, e de 10/04/1984 a 01/06/1985, conforme anotações em CTPS (fls. 19/21), e, como contribuinte individual, de 01/10/1976 a 31/12/1978, de 01/01/1979 a 30/09/1980, e 01/02/1981 a 31/05/1985, conforme cópias dos carnês de contribuição e extrato do CNIS juntados aos autos (fls. 22/28 e 38/44). Assim, a parte autora conta com contribuições em número superior à carência exigida.

Ressalte-se que a CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção *juris tantum* de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS da autora são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Outrossim, é certo que ocorreu a perda da qualidade de segurada da parte autora entre os seus períodos de filiação à Previdência Social, bem como não mais ostentava a qualidade de segurada quando completou a idade legal e veio a postular o benefício com a presente ação.

Ainda assim, a parte autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já contava com número de contribuições superior à carência exigida, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurada. Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em interpretação consonante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam as seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.
1. Seguindo os rumos fincados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurado quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário.
2. No caso, a Autora, que laborou em atividade urbana, contribuiu para a previdência social no interregno de 1947 a 1956, ou seja, foi segurada durante 10 (dez) anos e verteu 106 (cento e seis) contribuições mensais, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 14 de maio de 1990, razão pela qual, a teor do exposto, faz jus ao benefício.
3. Recurso especial não conhecido" (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.
1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.
2. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 328.756-PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/10/2001, DJ 09/12/2002, p. 398).

Tal orientação jurisprudencial resultou incorporada ao ordenamento jurídico positivo através da Medida Provisória nº 83, de 12 de dezembro de 2002, posteriormente convertida na Lei n.º 10.666, de 08 de maio de 2003, que passou a prever a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade independentemente da manutenção da qualidade de segurado, desde que se conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

De outra parte, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário (sessenta e cinco anos, se homem, e sessenta anos, se mulher) e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, no caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural.

Verifica-se que a parte autora apresentou documentação indicando a condição de rurícola de seu companheiro (fl. 14). Ainda que exista entendimento jurisprudencial no sentido de ser possível a extensão da qualidade de rurícola de companheiro à companheira, que trabalham em regime de economia familiar, tal extensão não pode ocorrer no caso concreto, pois o falecimento ocorreu em 31/07/1979, ocasião em que a autora já exercia atividades urbanas, conforme supracitado.

A certidão de nascimento de filho, em 1972, por seu turno, não traz a qualificação profissional da autora ou de seu companheiro, não para os fins pretendidos.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural, impossível a aplicação do artigo 48, § 3.º, da Lei 8.213/91, sendo desnecessária, também, a produção da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Assim, o benefício foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

No tocante ao termo inicial do benefício, havendo comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, ainda que de forma diversa do atual pedido, o benefício é devido a partir daí (fl. 17 - 24/07/2009), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, à época, a autora já possuía número superior às 90 (noventa) contribuições exigidas pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para alterar o termo inicial do benefício, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO,** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **APARECIDA DE SOUZA MORAIS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 24/09/2009**, e renda mensal inicial - **RMI** a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009745-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009745-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	AMELIA BRUNELLI MARANHA
ADVOGADO	:	DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00155-3 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. Pela sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00, com a ressalva do art. 12 da Lei 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Sem as contrarrazões do réu (fl. 199), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 03.08.1930, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 03.08.1985, devendo comprovar 5 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente

testemunhal para comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário

No caso em tela, a autora apresentou cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 11.09.1950 (fl. 10), documento em que seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Apresentou, também, certidão de nascimento de seus filhos (1952, 1953 e 1958, fls. 15/17), em que ela e seu marido foram qualificados como *lavradores*. Trouxe, ainda, seu título eleitor, em que fora qualificada como *lavradora* (1962, fl. 18). Todavia, não restou comprovado o seu labor rurícola por período necessário à concessão do benefício.

Com efeito, verifica-se do depoimento pessoal da autora (mídia eletrônica à fl. 183) que ela parou de trabalhar quando tinha cerca de 50 anos, e não voltou às lides rurais.

Assim, não obstante as testemunhas ouvidas em audiência (mídia digital à fl. 183) tenham afirmado que conhecem a autora há longa data e que presenciaram o seu trabalho no meio rural, tais depoimentos restam inócuos ante o reconhecimento pela autora de que tal atividade foi interrompida cerca de cinco anos antes do implemento do requisito etário.

Cumpre observar que a exigência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior à data do requerimento, como requisito para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, teve por finalidade excluir aqueles segurados que em data remota estiveram nas lides rurais e no momento presente visam a concessão do benefício com redução do requisito etário. Tanto é assim, que o legislador ordinário preferiu não estabelecer um lapso temporal preciso no conceito de *período imediatamente anterior*. Na verdade, para se aferir se o segurado está enquadrado na hipótese prevista pelo artigo 143 da Lei n. 8.213/91, há que se observar se o este sempre foi trabalhador rural e se laborou em número de meses correspondente à carência, não importando se em dado período houve inatividade, mesmo porque o indigitado preceito admite períodos descontínuos.

Destarte, tendo em vista que a autora completou cinqüenta e cinco anos em 03.08.1985, e que não logrou comprovar o exercício de atividade rural até essa data, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011313-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011313-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CLEIDE DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS TUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00125-8 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, ou benefício assistencial.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, ao fundamento de não comprovação da condição de rurícola, ausência de incapacidade total, e de condição de hipossuficiência, deixando de condenar a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, em razão da gratuidade processual, condenando-a, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no valor de R$300,00, e condicionando a execução à modificação de sua situação econômica.

A apelante requer, preliminarmente, a anulação da sentença para realização de prova oral, alegando cerceamento de defesa. Caso assim não se entenda, pleiteia a reforma integral do julgado, com a concessão de um dos benefícios pleiteados, desde o requerimento administrativo indeferido (30.07.2009), aduzindo que preenche os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, não se há falar em anulação da sentença para realização de prova oral, ou ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado e no conjunto probatório produzido, necessários para a formação de sua convicção e resolução da lide.

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. cerceamento de defesa. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.
1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.
2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento.(g.n.)
3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.
4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)".
Passo à análise do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, *caput* e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar o exercício da atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses correspondentes à carência, prescrita no Art. 25, inciso I, do mesmo diploma legal.

Desta forma, impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher o requisito exigido.

Para comprovar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou cópia da certidão de seu casamento com Antoniel Ribeiro, constando a qualificação profissional do seu cônjuge como tratorista (fl. 41).

A data do documento encontra-se ilegível, não sendo possível precisar o ano em que foi celebrada a união, no entanto, em informações prestadas à assistente social, afirmou a autora que encontra-se casada há 37 anos, e que foi trabalhadora rural até a data do casamento, quando "*parou de trabalhar para cuidar dos filhos"*, nos termos do laudo social emitido em 27.07.2011 (fls. 135/137).

Ademais, a análise dos dados do extrato do CNIS, acostado aos autos pelo INSS, à fl. 146, revela que o cônjuge varão desenvolveu atividades de caráter urbano entre 12.02.1976 a 01.09.1990, o que descaracteriza sua condição de rurícola, impossibilitando a utilização da certidão de casamento, pela autora, para início de prova material do labor campesino, conforme o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.
2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2007, DJ 26/11/2007, p. 240)"

Desta forma, a autora não produziu início de prova material o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo exigido pela lei de regência, para concessão do benefício pleiteado.

Mesmo a considerar-se o documento apresentado, a própria autora declarou que parou de trabalhar no campo quando casou, há 37 anos (fl. 136), portanto, observa-se que não mais ostentava a condição de rurícola, nos doze meses anteriores à data da propositura da presente ação, ocorrida em 16.12.2009.

Quanto à capacidade laboral, o exame pericial, realizado em 16.01.2011, atesta que a periciada padece de dores em coluna vertebral, nas regiões cervical e lombar, e em joelhos, somada à hipertensão arterial, controlada, apresentando incapacidade parcial e permanente, somente para atividade rural, podendo ser reabilitada para as funções de doméstica, cozinheira, costureira e bordadeira (fls. 111/119).

Atestou o experto que a incapacitação decorreu da cirurgia de laminectomia, em coluna torácica, que a autora informa haver sido realizada em 2008, não apresentando atestado médico do cirurgião (fl. 117).

Informou, ainda, a ausência de colaboração da periciada durante o exame, não subindo na maca, nem permitindo os movimento de flexão, rotação, inclinação e extensão dos segmentos cervicais e lombares, razão pela qual o exame físico restou prejudicado. Contudo, a despeito da autora apresentar-se em cadeira de rodas, referindo não poder andar há 04 anos (sic: *"somente um pouco, com auxílio de andador"*), afirmou o sr. Perito que não há hipotrofias ou atrofias musculares dos membros inferiores ou superiores, e que o exame das articulações dos joelhos resultou normal.

Não há elementos nos autos capazes de infirmar a conclusão pericial, pois o exame e atestado médicos de fls. 33/34, emitidos em 25.05.2007 e 18.07.2008, não servem à avaliação da capacitação atual, e os receituários médicos de fls. 37/40 nada afirmam sobre a incapacitação.

Desta forma, ausente a comprovação de que exerceu o labor rural nos 12 meses que antecederam o ajuizamento da demanda, e não comprovada a existência de incapacidade total, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao benefício de prestação continuada de um salário mínimo, pleiteado nesta demanda, foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

A Lei n° 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20, com a redação dada pela Lei nº 12.435/11, os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."
§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal ***per capita*** *seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a idade ou a deficiência, e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No caso da autora, a incapacidade é apenas parcial, havendo possibilidade, conforme afirmado no laudo, de exercer outras atividades laborativas, portanto, não há incapacitação total e permanente, requisito necessário à concessão do benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

Ainda que assim não fosse, o relatório social, encartado às fls. 135/137, registra que a família, composta pela autora, esposo, filho e neta, reside em casa própria, de alvenaria, composta por 08 cômodos, possuem um automóvel, e que a apelante realiza tratamento fisioterápico particular, com atendimento domiciliar, além de utilizar os serviços remunerados de passadeira e faxineira.

Embora não havendo comprovação da renda mensal percebidas pelo esposo e pelo filho, concluiu a assistente social que o cônjuge varão *"tem renda que supera o critério social legal para concessão do Benefício de Prestação Continuada, ou seja, renda per capita superior a ¼ do salário mínimo",* e que estão presentes as condições financeiras para suprimento das necessidades básicas da família (fl. 137).

Logo, depreende-se do conjunto probatório que, ainda que se considere que a apelante viva em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário para a concessão do benefício assistencial.

Portanto, verifica-se não ser a hipótese de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, posto que os requisitos da deficiência e hipossuficiência econômica não restaram comprovados, nos termos do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Destarte, deve ser mantida a r. sentença de improcedência, não havendo, contudo, condenação da autora nos ônus da sucumbência, em razão da gratuidade processual.

Posto isto, afasto as questões trazidas na abertura do apelo, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011399-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011399-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	HELENA ZANCHETTA ZENTIL
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00030-6 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço campesino, cumulado com pedido de aposentadoria por idade à trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora a arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R$510,00, com a ressalva do Art. 12, da Lei 1.060/50.

A autora apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que apresentou início de prova material, corroborado pelo depoimento das testemunhas.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (Art. 48, § 1º).

O requisito etário encontra-se atendido, porquanto a autora, nascida em 1939, conforme cópia do documento de identidade e da certidão do registro civil (fls. 09 e 11), completou 55 anos de idade no exercício de 1994.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No caso em tela, a autora aparelhou seu pedido com cópia da certidão do casamento ocorrido aos 14/07/1962, constando seu cônjuge com a profissão de lavrador (fls. 11).

Contudo, os extratos do CNIS apresentados com a defesa às fls. 29/30, registram que a autora passou a receber o benefício de pensão por morte, desde 27/01/1994, decorrente do falecimento de seu cônjuge na condição de segurado em atividade comerciário (fls. 29).

De outro ângulo, a autora não produziu início de prova material, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo

labor campesino em período concomitante àquele em seu cônjuge figurou como segurado urbano - comerciário.

Por conseguinte, diante da ausência de início de prova material em nome próprio da autora, inclusive no período de carência anterior a 1994, quando a mesma implementou o requisito etário, resta descaracterizada sua condição de segurada especial - rurícola.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica o recente julgado, in verbis:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE INDEVIDA.
1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior.
2. As certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas pela parte autora, as quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana desse. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 26.11.2007.
3. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1237972/PR, 5ª Turma, Ministro Jorge Mussi, j. 16/02/2012, DJe 05/03/2012); e
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.
2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.
3. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010); e

Destarte, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012024-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012024-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	CUSTODIO MORAIS
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00502590620118260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar o reconhecimento do trabalho rural nos períodos de 01.01.1971 a 31.12.1973 e de 01.01.1976 a 31.12.1976, que somados àqueles devidamente registrados totalizam 24 anos, 04 meses e 28 dias de tempo de serviço, insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Cada parte arcará com 50% das despesas processuais, compensando-se os honorários advocatícios, com observância do art. 12, da Lei 1060/50.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que comprovou por prova material contemporânea o exercício de atividade rural no período de 01.08.1967 a 01.07.1988, o qual foi corroborado por prova testemunhal idônea, que somado aos demais períodos em CTPS asseguram a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com início na data da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 24.07.1955, a averbação de atividade rural exercida desde os 12 anos de idade até a véspera do primeiro registro em CTPS, ou seja, de 01.08.1967 a 31.07.1988, em regime de economia familiar, e a concessão do beneficio de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 10.05.2011, data da citação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou cópia de seu título eleitoral e de sua certidão de nascimento (1955, 1976; fls. 23/24), nas quais constam o termo "lavrador" para qualificar a sua profissão e a de seu genitor, bem como notas fiscais de entrada e de produtor, em nome de seu pai, tendo como endereço o sítio Kawakita (1972/1973; fls. 29/65), constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL. COMPROVANTES DE PAGAMENTO DO ITR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DESTA CORTE.
1.....
2. A guia de recebimento da Contribuição Sindical - GRCS -, expedida pelo Ministério do Trabalho, em nome da autora, constando como endereço a Fazenda Bom Jesus, Município de Canindé, est. Do Ceará (fls. 10), bem como, Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, onde consta a qualificação da autora como posseira/herdeira, que exerceu a atividade de agricultora, no período de 1942 a 1995 no local mencionado (fls. 06), bem como os comprovantes de pagamento do ITR - Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, minifúndio em nome de seu pai, José Eloi da Silva, onde foi exercido pela autora o trabalho agrícola em regime de economia familiar, constituem início razoável de prova material, apto a ensejar o reconhecimento do tempo de serviço prestado pela autora como rurícola, no regime de economia familiar.

3. Precedentes desta Corte
4. Recurso conhecido e desprovido.
(grifo nosso)
(5ª Turma do STJ; Resp 435762/SP 2002/0062554-5; Rel. Min. Jorge Scartezzini; j. 04.02.2003; DJU 17.03.2003; pág. 267)

Apresentou, ainda, carteira profissional às fls. 17/21, na qual constam contratos de trabalho, no meio rural nas décadas de 1980, 1990 e 2000, confirmando o histórico profissional do autor como rurícola, constituindo tal documento prova plena com relação aos vínculos ali anotados.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 101/102 afirmaram que o autor trabalhou com seus familiares, no período de 1967 a 1988, no sítio Kawakita, em regime de economia familiar, sem ajuda de empregados.

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Assim, restam comprovados o exercício de atividades rurais do autor nos períodos de 01.08.1967 a 31.12.1970, 01.01.1974 a 31.12.1975 e de 01.01.1977 a 31.07.1988, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, sendo que os períodos de 01.01.1971 a 31.12.1973 e de 01.01.1976 a 31.12.1976 já foram reconhecidos na r. sentença.

Somados apenas os períodos de atividades anotadas em CTPS o autor perfaz mais de 20 anos de contribuição, suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos rurais ora reconhecidos, somados aos vínculos anotados em CTPS e constantes do CNIS (fls. 17/21 e 94), totaliza o autor **30 anos e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 10 meses e 26 dias de tempo de serviço até 30.05.2011**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 26.08.2011, data da propositura da ação, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado em 10.05.2011 (fl.81), data da citação,

quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora, a incidir a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para determinar a averbação de atividade rural de 01.08.1967 a 31.07.1988, independentemente das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, totalizando o autor 30 anos e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 10 meses e 26 dias de tempo de serviço até 30.05.2011. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 10.05.2011, data da citação, a ser calculado nos termos do art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99, para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CUSTÓDIO MORAIS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início - DIB em 10.05.2011**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012616-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012616-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	AMILTON FAUSTINO ALVES
ADVOGADO	:	BENEDITA MARIA BERNARDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00122-0 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS visando o reajuste do benefício pelos índices legais e a manutenção do valor real do benefício, o pagamento das diferenças apuradas não

prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 34.668,66), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Por sua vez, recorre a autarquia de forma adesiva, pleiteando o reconhecimento da ocorrência da decadência do direito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
É o breve relato.
DECIDO.
Inicialmente, deixo de conhecer do recurso adesivo interposto pelo INSS, por falta de interesse recursal, uma vez que não houve condenação da autarquia pela r. sentença.
Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:
A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV´s.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:
"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.
1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subseqüente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.
2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.
- Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.
1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos

benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
5. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).
Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.
(...omissis...)
O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.
O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.
(...omissis...)
Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."
(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)
Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000, em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01, em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001, em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02, em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03, em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04, em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05, e em 2006, em razão do Decreto nº 5.756/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando

a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Da preservação e irredutibilidade do valor dos benefícios:

No tocante à irredutibilidade do valor dos benefícios, trata-se de norma expressa no artigo 194, parágrafo único, inciso IV, da Constituição Federal, corroborada pela garantia à preservação do valor real dos mesmos, em consonância com o disposto nos artigo 201, § 2º do mesmo diploma constitucional, em sua redação original, atual § 4º, por força da EC nº 20, de 12/12/1998, que prevê:
"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".
É certo, que o próprio texto constitucional ao explicitar "conforme critérios definidos em lei", tratou de remeter ao legislador ordinário a função de regulamentar a matéria, que o fez na edição da Lei nº 8.213/91, alterada pelas demais que lhe sucederam.

Com efeito, inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **não conheço do recurso adesivo interposto pelo INSS**, por falta de interesse recursal, **e nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014181-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014181-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VALTER JOSE FRANZONI
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00052-1 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o

restabelecimento do benefício de auxílio doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, ou a concessão de auxílio acidente.

Contra a decisão de fls. 34/35, que em 23.04.2007 indeferiu o pedido de tutela antecipada, a autora interpôs agravo de instrumento sob nº 2007.03.00.048454-8, ao qual foi negado seguimento, ante a ausência de cópia da certidão de intimação do *decisum* agravado (fls. 64/65).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios à base de 10% sobre o valor da causa, ressalvando a observação aos termos do Art. 12 da Lei nº 1.060/50. Silenciou, o *decisum,* acerca do pleito de auxílio acidente.

O autor requer, preliminarmente, a anulação da sentença, para produção de prova oral, alegando cerceamento de defesa. Caso assim não se entenda, pleiteia a reforma integral do *decisum*, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, não se há falar em anulação da sentença para realização de prova oral, ou ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado e no conjunto probatório produzido, necessários para a formação de sua convicção e resolução da lide.

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. cerceamento de defesa. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.
1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.
2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento.(g.n.)
3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.
4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)".

Passo à análise do mérito.

Cumpre salientar que a análise do recurso cinge-se às questões trazidas à reapreciação.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, "*verbis*":

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta

condição".

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, o autor manteve vínculos empregatícios no período entre 01.07.1984 a dezembro/2000, embora não ininterruptamente, verteu contribuição à Previdência Social, relativa à competência de dezembro/2009, e usufruiu do benefício de auxílio doença entre 23.09.2000 a 29.12.2006.

A existência das patologias incapacitantes foi confirmada entre 11.05.2004 a 28.02.2011, pelos atestados e exames médicos de fls. 14/23, 121 e 124.

Portanto, conclui-se que o recolhimento de apenas uma contribuição ao RGPS, após a cessação do auxílio doença (29.12.2006), se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que é portador.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confira-se, a respeito, os julgado dos E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e
PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado do autor, nos termos dos Art. 24, Parágrafo único, 25, inciso I, e 15, incisos II, da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à capacidade laboral, foram realizadas duas perícias, a primeira em 21.07.2008, e a segunda em 01.03.2011 (fls. 87/90 e 116/120).

O laudo pericial, referente ao exame realizado em 21.07.2008, atesta que o periciado é portador de quadro de vértebra de transição lombo-sacra, protrusão discal em L4-L5, e espondiloartrose da coluna cervical, apresentando incapacidade laborativa parcial e permanente para sua atividade habitual - serviços gerais, podendo ser reabilitado para funções de menor complexidade (fls. 87/90).

Ao exame físico foi constatado dor à palpação e movimentação da coluna cervical (fl. 89).

O sr. Perito afirmou que as patologias e a incapacidade tiveram início no ano de 2000 (fl. 90).

A perícia realizada em 01.03.2011 atestou que o autor padece de espondilose e espondiloartrose da coluna cervical, com hérnias discais, sem incapacitação laborativa (fls. 116/120).

Afirmou o experto que a moléstia só produz incapacitação nos episódios de agravamento (fl. 119).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como já dito, o autor usufruiu do benefício de auxílio doença entre 23.09.2000 a 29.12.2006.

A presente ação foi proposta em 24.04.2007.

Os pleitos administrativos de prorrogação (em 21.11.2006, fl. 25), novas concessões do auxílio doença e reconsideração de decisão (em 12.01, 18.01 e 27.03) foram indeferidos, conforme comunicações de decisões, às fls. 28, 30 e 32.

Os atestados, exames e receituários médicos, emitidos entre 11.05.2004 a 28.02.2011, confirmam o acometimento do autor pelas moléstias ortopédicas assinaladas no laudo, atestando o tratamento ao qual esteve submetido e a incapacidade laborativa (fls. 14/23, 121 e 124).

As patologias supramencionadas encontram-se descritas nos exames de tomografia e ressonância magnética da coluna cervical, abaixo relacionados:

- (11.05.2004, fl. 14): *"espondiloartrose cervical avançada com estreitamento do calibre do canal raquidiano e sinais de compressão radicular (sobretudo em C5 à E) por proliferação osteofíticas posteriores"*;

- (13.12.2004, fl. 15): *"complexos discos osteofitários de C4-C5 a C6-C7 projetando-se posteriormente, levando a estenose do canal raquidiano e compressão da medula espinhal";*

- (07.11.2006, fl. 19): *"protrusões discais posteriores de C4 a C7, com redução dos forames neurais e do canal vertebral";*

- (23.02.2011, fl. 121): *"espondilose cervical com degeneração discal e moderada redução de múltiplos forames de conjugação cervicais baixos. Hérnias discais cervicais baixas em canal vertebral estreito com discreta compressão da medula espinhal."*

A incapacidade laborativa foi afirmada em 03.08.2006, 15 e 21.02.2007, e 28.02.2011, pelos atestados médicos de fls. 17, 20/21, 22/23. e 124

Portanto, conclui-se que à época da cessação administrativa do auxílio doença, ocorrida em 29.12.2006, o autor permanecia doente e incapacitado para a função exercida habitualmente (serviços gerais).

Desta forma, considerando a conclusão do primeiro laudo pericial (fls. 87/90), confirmada pela análise dos elementos dos autos, é de se concluir que faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença nº 116.680.721-2, desde o dia seguinte à cessação administrativa (30.12.2006, CNIS), que deverá ser mantido até a completa readaptação profissional promovida a cargo da autarquia, a qual deverá ser comprovada por meio da expedição do respectivo certificado, nos termos dos artigos 89 a 92, da Lei nº 8.213/91.

Confiram-se os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA. RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...)
II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado.
III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá

submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91.
IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91.
V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes.
VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade , já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença , para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.
(omissis)
XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495);
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e
AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.
2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".

Destarte, é de ser reformada a sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte à cessação administrativa (30.12.2006, CNIS), que deverá ser mantido até a completa readaptação profissional promovida a cargo da autarquia, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Confira-se o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.
1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática,

como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 437762/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 336)e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.
O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido.
(REsp 445649/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2002, DJ 02/12/2002, p. 349)".
Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, afasto a preliminar de cerceamento de defesa, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Valter José Franzoni;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 30.12.2006.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014744-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014744-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	:	CONCEICAO COSTA PERRI
ADVOGADO	:	REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00135-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

Decisão

Publicada a decisão recorrida, em 11/12/2012, conforme art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei 11.419/06, o prazo para a interposição do agravo encerrar-se-ia em 17/12/2012.

No dia 12/12/2012, foi protocolizado, via fax, o recurso de agravo interposto pela parte autora.

Conforme estabelecido no Art. 2º, da Lei nº 9.800/1999, é ônus do recorrente, após a protocolização da cópia recursal transmitida via fax, juntar, no prazo de 05 (cinco) dias, o documento original. Deveria o original, portanto, no caso concreto, ser protocolizado até o dia 17/12/2012.

Logo, protocolizado o recurso original em 18/12/2012, considero-o intempestivo, e, dessa forma, não conheço do recurso.

Com o trânsito em julgado, certifique-se e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016173-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016173-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE CARLOS BRASILEIRO GOMES
ADVOGADO	:	ÂNGELA APARECIDA DE SOUZA LEMOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO CESAR PINOLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00010-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ao fundamento de ausência de incapacidade, e julgou extinto, sem julgamento do mérito, o pleito de auxílio doença, em razão da ausência de interesse de agir, configurada pelo gozo administrativo do benefício, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios à base de 10% sobre o valor da causa, suspendendo a execução em razão da gratuidade processual.

O autor requer a reforma integral do *decisum*, com a conversão do auxílio doença, usufruído até 04.04.2012, em aposentadoria por invalidez, desde a data da concessão, que indica como sendo 25.11.2008, ou a partir da data da citação. Pugna pela majoração da verba honorária, para o percentual de 20% sobre as parcelas vencidas e vincendas.

Com a manifestação do INSS à fl. 119, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Cumpre salientar que a análise do recurso cinge-se às questões trazidas à reapreciação.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, *caput* e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

Como se vê dos dados constantes no extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, o autor mantém vínculo empregatício desde 16.06.2004, até os dias atuais, tendo usufruído do benefício de auxílio doença entre 24.11.2008 a 04.04.2012, e de auxílio-acidente desde 05.04.2012.

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado do autor, nos termos dos Arts. 15, incisos I e II, 24, parágrafo único, 25, inciso I, e 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à capacidade laboral, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 30.06.2010, atesta que o periciado é portador de fraturas e luxação de antebraço, e fratura de punho, ambas à esquerda, seqüelas decorrentes de acidente automobilístico sofrido em novembro/2008 (fls. 73/77).

Atesta o experto que a incapacidade teve início em novembro/2008, classificando-a, no momento do exame, como parcial e definitiva, para atividades que exijam sobrecarga física e destreza bimanual, necessitando de reabilitação profissional para tarefas leves, após a alta médica (fl. 76).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como já dito, o autor usufruiu do benefício de auxílio doença entre 24.11.2008 a 04.04.2012, e de auxílio-acidente desde 05.04.2012 (CNIS).

A concessão administrativa do benefício de auxílio acidente, no dia subseqüente à cessação administrativa do auxílio doença, evidencia a subsistência de sequelas acidentárias comprometedoras da plena capacitação laboral do autor, pois estas constituem requisito para a concessão daquele benefício, nos termos do Art. 86 e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

Contudo, embora se vislumbre a persistência das seqüelas, e considerando-se a sugestão pericial de que o autor seja reabilitado para função compatível com suas limitações, o vínculo empregatício atual (CNIS) evidencia a capacitação laboral para o exercício de atividade que lhe garanta o sustento, sendo possível, inclusive, que a reabilitação já tenha ocorrido na própria empresa em que trabalha desde 16.06.2004.

Da mesma forma, os atestados e exames médicos de fls. 16/25 e 78/80 confirmam as seqüelas acidentárias e as limitações envolvendo punho e cotovelo esquerdos do apelante, o tratamento a que esteve submetido, inclusive cirúrgico, e a incapacidade laborativa entre 08.11.2008 a 28.06.2010, todavia, emitidos em período consentâneo ao gozo do auxílio doença, cessado em 04.04.2012, não se prestam à demonstração da pretensa incapacitação definitiva.

Deste modo, conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos que indiquem o contrário do afirmado no laudo.

Não merece, pois, reparo a r. sentença, eis que em consonância com o que já decidiu o e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IN.XISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.
1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.
2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.

3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.
II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.
(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.
1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.
2- Agravo a que se nega provimento.
(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e
AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
IV- Agravo improvido.
(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012)."

Deixo de apreciar o pleito de majoração da verba honorária, visto que sucumbente o autor, sob pena de ofensa ao princípio da *reformatio in pejus*.

Destarte, é de se manter a r. sentença de improcedência, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, em razão da gratuidade processual.

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para dela excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016665-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016665-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JOSE MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JEFFERSON POMPEU SIMELMANN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00218-9 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, aos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/133.530.868-4) com início de vigência em **13/02/2004** e término em **25/01/2005**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/136.257.258-3), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 13/16 e 29.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário-de-contribuição, naquele período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo:
"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:
II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.
...
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."
No entanto, **o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento** no sentido de que o §5º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado apenas nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Nesse sentido, confira-se as decisões emanadas pela Corte Superior, assim ementadas:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA

NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 29, § 5º, E 61 DA LEI Nº 8.213/1991. PERÍODO DE AFASTAMENTO INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. INCIDÊNCIA, NA HIPÓTESE, DO ART. 36, § 7°, DO DECRETO Nº 3.048/1999.
1. Na linha do entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte Superior assentou compreensão no sentido de que o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 somente é aplicável às situações em que a aposentadoria seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante o período de afastamento intercalado com atividade laborativa e, portanto, contributivo, o que não se verificou no presente caso, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, conforme o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.
2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ - Quinta Turma - AgRg no REsp 1024748/MG - Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze - DJe de 21.08.2012)
AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.
I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: 'A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.' Agravo regimental desprovido. "
(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7.109/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 24/06/2009.)
Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99. APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)
Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação da parte autora,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016967-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016967-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOANA BATISTA DA COSTA
ADVOGADO	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00208-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios fixados à base de 10% sobre o valor da causa, suspendendo a execução nos termos do Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

A autora pleiteia a reforma integral do julgado, com a concessão do benefício por incapacidade, desde a data de início da doença, aduzindo que preenche os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Como se vê dos dados constantes no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, a autora manteve vínculos empregatícios no período entre 03.12.1990 a 11.09.2006, embora não ininterruptamente, e verteu contribuições à Previdência Social relativas às competências

de janeiro/2008 a dezembro/2012.

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurada, nos termos dos Art. 24, Parágrafo único, 25, inciso I, e 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à capacidade laboral, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 14.06.2011, atesta que a periciada é portadora de hipertensão arterial, controlada, lombalgia, artralgia e dor em ombros, não apresentando incapacidade laborativa (fls. 74/75).

Em resposta ao quesito 09 da autora, afirma o experto que a doença teve início em 13.05.2010, com base em documento médico apresentado (fl. 74).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

A presente ação foi ajuizada em 27.09.2010, em razão do indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício de auxílio doença nº 541.218.860-1, formulado em 04 de junho daquele ano (comunicação de decisão, à fl. 32).

O laudo do exame cintilográfico ósseo corporal/total, datado de 05.04.2010, conclui: processo degenerativo osteoarticular nas áreas descritas: ombros, coluna lombar, joelhos e pés (fl. 28).

Os relatórios médicos emitidos em 13.05 e 18.10.2010, e 11.04.2012 confirmam o acometimento da autora por osteoartrose de coluna, artropatia em ombros, joelhos e pés, e radiculopatia, doenças ortopédicas de natureza crônica/degenerativa/progressiva, atestando a incapacidade laborativa por tempo indeterminado (fls. 29, 30, 37 e 112).

O parecer médico da autarquia previdenciária atesta, em 24.06.2011: bursite em ombro direito (fl. 69).

Portanto, é de se concluir que à data do requerimento administrativo do benefício de auxílio doença nº 541.218.860-1, ocorrido em 04.06.2010, a autora encontrava-se doente e incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Desta forma, malgrado a conclusão pericial de ausência de incapacidade, considerando a natureza crônica, degenerativa e progressiva das moléstias ortopédicas que acometem a autora, somadas à sua idade (55 anos), grau de instrução (conhecimentos parcos, sempre exerceu trabalho braçal), atividade habitual (auxiliar de produção, serviços gerais, CTPS fls. 15, e empregada doméstica - laudo fl. 74), e possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Em situações análogas, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e
AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.
2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".

Destarte, é de ser reformada a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença a partir da data do requerimento administrativo (04.06.2010, fl. 32), convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data desta decisão (19.02.2013), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Neste sentido, aliás, é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.
1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento. Precedentes do STJ.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 1107008/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 15/03/2010) e
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. PROVIMENTO NEGADO.
1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é a data de juntada do laudo médico pericial em juízo somente quando não existir concessão de auxílio doença prévio ou não haver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes.
2. Compulsando os autos, constata-se que ocorreu o pleito administrativo prévio, todavia, o aresto regional vergastado definiu o dies a quo do benefício na data da citação do INSS. Como não houve a insurgência especial do segurado, mantem-se o termo inicial do benefício na data em que ocorreu a citação, mirando-se no princípio da non reformatio in pejus.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no Ag 492.630/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 381)"

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Joana Batista da Costa;
b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença: 04.06.2010;
aposentadoria por invalidez: 19.02.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018930-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018930-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CREUZA LIMA DOS SANTOS MARQUES
ADVOGADO	:	RENATA RUIZ RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00081-9 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço campesino, sem registro, cumulado com pedido de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das verbas de sucumbência com a ressalva do Art. 12, da Lei 1.060/50.

A autora apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que apresentou início de prova material do trabalho rural, corroborado pelos depoimentos das testemunhas, e que os trabalhos urbanos com registros na CTPS não impede a o benefício de aposentadoria por idade na forma do § 3º do Art. 48 da Lei 8.213/91.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre anotar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e/ou idade urbana, para o trabalhador pertencente ao regime geral da previdência social - RGPS, pressupõe o recolhimento das contribuições mensais pelo prazo mínimo correspondente à carência exigida para o benefício pleiteado, nos termos do Arts. 24 e 25, II, da Lei 8.213/91 (180 contribuições mensais) ou do Art. 142, que impõe uma carência progressiva para os que já estavam no regime contributivo quando do início da vigência da referida lei, além dos demais requisitos legais.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE.
1. Conforme preconiza a Lei n.º 8.213/91, para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço rural é necessário, ao contrário do que ocorre com a aposentadoria rural por idade, o cumprimento da carência, que é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o requerente faça jus ao benefício. Precedentes.
2. Recurso especial desprovido." (REsp 806106/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 02.05.2006, DJ 05.06.2006 pág. 316)

Por outro lado, a própria Lei 8.213/91, na sua redação atual, excepcionando a regra que torna compulsória a contribuição previdenciária dos trabalhadores urbanos e rurais, em seu Art. 48, § 1º, mostra benevolência aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais (Art. 11, VII), permitindo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, aos 60 (sessenta) anos se homem e aos 55 (cinquenta e cinco) se mulher, no valor de um salário mínimo, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade campestre pelo tempo mínimo idêntico a carência estabelecida no Art. 142.

No mais, a aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (Art. 48, § 1º).

O requisito etário encontra-se atendido, porquanto a autora, nascida em 1951, conforme cópias do documento de identidade e da certidão do registro civil e (fls. 09 e 10), completou 55 anos de idade no exercício de 2006.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No caso em tela, a autora aparelhou seu pedido com cópia da certidão do casamento ocorrido aos 23/12/1994, constando seu cônjuge com a profissão de motorista (fls. 10); cópia do contrato de trabalho a título de experiência datado de 01/02/2002, constando o cônjuge da autora, como empregado para exercer a função de trabalhador rural, no período de 45 dias (fls. 14); cópia da CTPS constando registros de trabalhos urbanos (fls. 16/22).

Anoto que as certidões de registro civil qualificando o cônjuge da autora, reproduzidas às fls. 11/13, não podem ser aproveitados no presente feito, por se referir a entidade familiar da qual a autora não fazia parte, além de fazer menção a fatos anteriores ao início da vida conjugal da autora.

Averbo, ainda, que o único documento constante dos autos, com força de início de prova material da atividade rural, se restringe ao contrato de trabalho a título de experiência que teve vigência por apenas 45 dias, no qual figura o cônjuge da autora como empregado rural (fls. 14), entretanto, os extratos do CNIS, apresentados pela defesa às fls. 50/52, registram que o cônjuge da autora trabalhou com vínculos empregatícios urbanos no período de 1975 a agosto de 2011 (fls. 50/51), tendo se aposentado por tempo de contribuição - benefício nº 42/141.488.624-9 - como segurado em atividade comerciário (fls. 52).

De outro ângulo, a autora não produziu início de prova material, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo labor campesino em período concomitante ao trabalho urbano de seu cônjuge, assim como, posterior a novembro de 1999, quando cessou o último trabalho urbano registrado na CTPS da própria autora.

Por conseguinte, diante da atividade profissional urbana da própria autora e de seu cônjuge, inclusive no período de carência anterior a 2006, quando a mesma implementou o requisito etário, não restou comprovada sua condição de segurada especial - rurícola.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam os recentes julgados, in verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.
1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.
2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.
3. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1242720/PR, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 02/02/2012, DJe 15/02/2012);"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.
1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.
2. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012);
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE INDEVIDA.
1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior.
2. As certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas pela parte autora, as quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana desse. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 26.11.2007.
3. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1237972/PR, 5ª Turma, Ministro Jorge Mussi, j. 16/02/2012, DJe 05/03/2012);
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.
2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.
3. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010).

Por demais, em relação a aposentadoria por idade urbana, importa ressaltar que as contribuições previdenciárias vertidas em nome da autora, correspondentes aos vínculos empregatícios dos períodos de 01/05/1980 a 23/09/1980, 24/10/1980 a 10/12/1980, 22/01/1981 a 02/05/1981, 28/08/1981 a 15/02/1982, 22/04/1982 a 08/06/1982, 17/08/1982 a 10/11/1982, 18/11/1982 a 09/03/1983, 14/03/1983 a 30/07/1983, 01/07/1985 a 22/01/1986, 19/05/1986 a 11/08/1986, 13/07/1987 a 01/10/1988, 19/04/1989 a 24/05/1989, 08/07/1989 a 02/11/1989, 01/06/1990 a 29/02/1992, 16/06/1993 a 02/01/1995, 06/05/1996 a 14/05/1996 e de 24/03/1999 a 05/11/1999 (fls. 16/22), não alcançam a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II, e 142 da Lei 8.213/91, vez que o requisito etário - 60 (sessenta) anos - foi implementado pela autora no ano de 2011.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. ANO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS

REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO.
1. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou as condições para a obtenção do benefício (art. 142 da Lei nº 8.213/91).
2. Embora seja verdadeira a afirmação de que não há necessidade de preenchimento simultâneo dos requisitos, restou assente no provimento atacado que, apesar de satisfeito o requisito etário, não houve comprovação do recolhimento das contribuições mínimas necessárias para a procedência do pedido.
3. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.
4. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no Recurso Especial Nº 881.257 - SP, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/11/2006, DJ: 02/04/2007)

Destarte, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018995-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018995-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA JOSE DA SILVA FRANCO
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00223-3 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, sob o fundamento de falta de comprovação do período de carência. Não houve condenação da demandante nos ônus da sucumbência.

Em suas razões de apelação, alega a autora, em síntese, que o vínculo empregatício anotado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Sustenta, assim, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões de apelação do réu, vieram os autos a esta Corte.

Requerida a juntada do documento de fl. 58, pela autora, foi dada vista dos autos ao réu, que se manifestou às fls. 62/63.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher.

No presente caso, a autora, nascida em 30.03.1950, completou 60 anos de idade em 30.03.2010, devendo comprovar o preenchimento do período de carência correspondente a 174 (cento e setenta e quatro) contribuições mensais, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/90, vigente à época, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Consoante se depreende da Carteira Profissional - CTPS de fls. 11/14, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 16), a demandante perfaz um total de 266 (duzentas e sessenta e seis) contribuições mensais, até a data do ajuizamento do feito, em 28.10.2011, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão.

Destaco que os períodos anotados em CTPS da autora, durante os quais exerceu a atividade de doméstica, devem ser considerados para todos os fins previdenciários, independentemente dos recolhimentos das respectivas contribuições, pois tal encargo é ônus do empregador, conforme expressamente dispõe o art. 36 da Lei 8.213/91, *in verbis:*

Art. 36. Para o segurado empregado doméstico que, tendo satisfeito as condições exigidas para a concessão do benefício requerido, não comprovar o efetivo recolhimento das contribuições devidas, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo sua renda ser recalculada quando da apresentação da prova do recolhimento das contribuições. (g.n.)

Nesse sentido, confiram-se os julgados que portam as seguintes ementas:

PREVIDENCIÁRIO. URBANO. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.
Título Eleitoral, Declaração de Empregadora, Certidão de Casamento, todos constando a profissão de doméstica, constituem início de prova documental, a corroborar a prova oral sobre o tempo de serviço trabalhado. Recurso não conhecido.
(REsp 251.642/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 07.08.2001, DJ 03.09.2001 p. 238)
PREVIDENCIÁRIO. CARÊNCIA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE A AMPARAR A PRETENSÃO. CARÊNCIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
II - Documento expedido por ex-patrão de empregado doméstico constitui início razoável de prova material (Precedentes do E. STJ).
III - As provas material e testemunhal, concordantes, autorizam a procedência do pedido.
(...)
V - Irrelevante a ausência de recolhimento das contribuições, vez que a lei impôs ao empregador a obrigação de fazê-lo somente com a edição da Lei 5.859/72, aplicável ao empregado doméstico.
(...)"
(TRF 3ª Região; AC nº 1999.03.99.045808-2/SP; 1ª Turma; Rel. Juiz Conv. Manoel Álvares; julg. 18.11.2002; DJU 17.01.2003, pág. 335)

Saliento, ainda, que consta dos autos declaração da empregadora emitida em 27.06.2012 (fl. 58), corroborando que a demandante trabalha para a sua família desde 1989.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 30.03.2010 e contando com 266 (duzentas e sessenta e seis) contribuições mensais, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao beneficio vindicado para o ano de 2010, que é de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições, na

forma do art. 142 da Lei 8.213/91, devendo ser concedida a aposentadoria por idade nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Cumpre destacar que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (18.11.2011; fl. 18), tendo em vista a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo da autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação, com valor a ser calculado pela autarquia. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA JOSÉ DA SILVA FRANCO** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA COMUM POR IDADE**, com data de início - DIB em 18.11.2011, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020069-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020069-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANTONIO BAGATELO NETO
ADVOGADO	:	JOSE DINIZ NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR SAVITSKY
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00230-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada improcedente a ação previdenciária, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em que se objetiva a revisão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 109.566.150-4), visto que transcorrido o prazo decadencial previsto no art.103 da Lei 8.213/91. Pela sucumbência, condenado o autor ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais) e das custas e despesas processuais, observados os termos da Lei 1.050/60. Sem condenação em custas.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, não há que falar em decadência do direito de revisão ao benefício, por se tratar de prestação de trato sucessivo, e incorporado ao patrimônio jurídico do segurado previdenciário, cabendo apenas a aplicação do instituto da prescrição quanto às parcelas vencidas.

Com a apresentação de contrarrazões à fl. 79, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 06.11.1947, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (32 anos e 02 dias; carta de concessão à fl. 16), a averbação de atividade rural, sem registro em carteira profissional, de 11.1961 a 12.1971 e a conversão de atividade comum em especial no período de 31.09.1973 a 02.06.1978, na empresa Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda., e a conseqüente majoração da renda mensal beneficio de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 22.04.1998, data da concessão do benefício.

No que tange ao prazo para requerer revisão de beneficio previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento

da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço, DIB: 22.04.1998, e deferida em 22.04.1998 (carta de concessão à fl. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 07.10.2009 (fl.02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do art.557, "caput", **nego seguimento à apelação da parte autora.** Não há condenação do demandante ao pagamento do ônus sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020644-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020644-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	CLAUDIO ALAMINO GRANEIRO
ADVOGADO	:	ELISABETH TRUGLIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00259-6 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária por ausência de tempo necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. O autor foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$500,00, observado o art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que restou comprovado nos autos o exercício de atividade especial nas funções de motorista e meio oficial de mecânico de autos, devendo ser reconhecidos os períodos de 21.09.1982 a 20.02.1995 e de 19.04.1999 a 03.10.2005, os quais somados aos demais autorizam a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 01.04.2008, data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na inicial, busca o autor, nascido em 29.04.1953, o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos de 21.09.1982 a 20.02.1995 e de 19.04.1999 a 03.10.2005, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 01.04.2008, data do requerimento administrativo.

Quanto ao período de 21.09.1982 a 31.05.1983, houve reconhecimento e enquadramento como especial pelo INSS (fls.47/48), restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que

retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico ou PPP elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividade comum o período de 19.04.1999 a 03.10.2005, na função de motorista, tendo em vista o PPP (fl.29/30) não indicar qualquer exposição a agente nocivo.

Todavia, devem ser tidos por especiais os períodos de 01.06.1983 a 19.12.1991 e de 15.01.1992 a 20.02.1995, na função de meio oficial mecânico de autos (PPP; fl.27/28), por exposição a agentes tóxicos orgânicos, enquadrados no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Dessa forma, somados os períodos de tempo de atividades especiais aqui reconhecidos e incontroversos (fls. 47/48), totaliza o autor **26 anos, 08 meses e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 09 meses e 18 dias até 01.04.2008**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (01.04.2008; fl.49), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, uma vez que o ajuizamento da ação deu-se em 03.09.2009.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme pesquisa no CNIS, ora em anexo, o autor está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/160.056.303-9), DIB: 17.04.2012, data do segundo requerimento administrativo. Assim, a época da liquidação de sentença deverá optar pela aposentadoria judicial ou administrativa, se optar pelo benefício judicial deverão ser compensados os valores recebidos em sede administrativa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum os períodos de 01.06.1983 a 19.12.1991 e de 15.01.1992 a 20.02.1995, na função de meio oficial mecânico de autos, totalizando o autor 26 anos, 08 meses e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 09 meses e 18 dias até 01.04.2008. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, com termo inicial em 01.04.2008, data do requerimento administrativo, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as prestações já recebidas em sede administrativa, quando o autor deverá optar pelo benefício que reputar mais vantajoso.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020974-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020974-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA XIMENES ARANHA
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	10.00.00002-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, calculadas nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como eventuais despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excetuadas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipação de tutela deferida.

Recorre a Autarquia, pugnando pela reforma integral da r. sentença, pois a parte autora não comprovou o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, pois seu cônjuge exerceu atividades urbanas. Subsidiariamente requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS apresentou proposta de acordo (fls. 158/159). Regularmente intimada, a autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.
§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 03.01.1955, completou 55 anos no ano de 2010, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 174 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora juntou aos autos em 20.04.1976, na qual consta a profissão do seu marido como sendo lavrador (fls. 12); cópia da certidão de nascimento de seu filho Marco Antonio Alves Aranha, ocorrido aos 10.07.83, na qual consta a profissão do genitor como sendo lavrador (fls.13); cópia de sua CTPS, na qual consta registro de trabalho rural exercido no ano de 2008 (fls. 15/17); cópias de notas fiscais de comercialização de gêneros agrícolas, sendo o marido da autora o produtor, relativos ao período de 1979 a 1996 (fls. 18/31); cópias de declarações cadastrais do produtor, em nome do marido da autora, relativos aos exercícios de 1986/88/94/96 (fls. 35; 39; 42/43); e outros documentos (fls. 14; 32/34; 36/38; 40/41).

A prova oral produzida em Juízo (fls. 111/112), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, pois as testemunhas inquiridas confirmaram sua condição de rurícola, exercendo predominantemente a atividade em regime de economia familiar, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Com efeito, o Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91, dispõe que *"entende-se como regime de economia familiar, a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".*

A autora, ao laborar conjuntamente com seu marido em pequena área de terra rural, como meeira ou porcenteira,

para o seu sustento, desempenhou a lide campesina em regime de economia familiar, não havendo que se falar em descaracterização da sua condição de rurícola, no caso examinado, pelo fato de seu marido ter exercido atividades urbanas.

Nesse sentido, confiram-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N.º 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. ATIVIDADE REMUNERADA DO CÔNJUGE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA DA MULHER. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - "A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmou orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no Enunciado nº 7 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa" (AgRg no REsp 881.215/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 22/9/2008).
II - O exercício de atividade urbana por parte do cônjuge não descaracteriza, por si só, a qualidade de segurada especial da mulher. Precedentes deste c. STJ.
Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 1118677/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 29/03/2010);
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.
1. Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da Autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.
2. Recurso Especial desprovido (REsp. 587.296/PR, 5T, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJU 13.12.2004, p. 413);
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CNIS. CARÊNCIA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.
I. ... "omissis".
II. Documentos expedidos por órgãos oficiais, descrevendo a profissão do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola da esposa, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.
III. Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.
IV. Apesar de constar no CNIS que o marido possui vínculos urbanos a partir de 06/04/77, não restou descaracterizada a condição da autora de trabalhadora rural, pois entre 01/01/67 (ano em que se realizou o casamento) e 06/04/77 (data do primeiro vínculo urbano do marido) foi cumprida a carência exigida em lei.
V. Remessa oficial não conhecida. Apelação desprovida. Sentença e tutela antecipada mantidas.
(ApelReex nº 2009.03.99.027580-3, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 CJ1 DATA:08/10/2010) e
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STJ E STF. AGRAVO DESPROVIDO.
- ... "omissis".
- É "prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, dêsde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (v.g: AgRg no REsp 945.696/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 7/4/2008).
- A Terceira Seção do Superior Tribunal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que o implemento das condições para a aposentadoria por idade ocorram de forma simultânea, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado (v.g: 643668/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 23/08/2005, DJ 03/10/2005)
- Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar" (v.g: REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ªT., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)
- Ainda que assim não fosse, os vínculos urbanos do cônjuge da autora, noticiados às fls. 91, não obstam a concessão da aposentadoria posto que já comprovado o exercício de atividade rural em número de meses

suficientes à concessão do benefício pleiteado nestes autos, consoante assinalado na r. decisão agravada.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- Agravo desprovido.
(AgLeg em AC nº 0041728-26.2010.4.03.9999, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011)".

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp
204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, a partir da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo esta em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, mantendo a tutela concedida, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Maria Ximenes Aranha;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 041/160.577.681-2.
d) renda mensal: RMI de 1 salário mínimo;
e) DIB: 05.03.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027480-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027480-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ESTEVAM MAIA
ADVOGADO	:	HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG.	:	11.00.00017-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 02.01.1963 a 01.06.1967, 01.09.1967 a 28.02.1969, 01.05.1969 a 30.09.1969, 19.10.1970 a 14.06.1971, 15.06.1971 a 31.01.1978, 01.07.1978 a 18.08.1983, 01.02.1984 a 18.02.1987, 19.02.1987 a 11.06.1991 e 12.06.1991 a 28.02.1995. Em conseqüência, condenou o réu a proceder a revisão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço, passando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, pagando as diferenças vencidas acrescidas de correção monetária e juros de 1% ao mês, contados a partir da citação até seu efetivo pagamento, respeitando-se a prescrição quinquenal. Ante a sucumbência, condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, decadência da revisão pretendida. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da revisão do benefício a partir da citação, e a fixação de juros de mora e correção monetária nos termos da Lei 11.960/09.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 233/246, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas."

Do mérito

Na petição inicial, o autor, beneficiário de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, DIB: 01.03.1995, data do requerimento administrativo, deferida em 26.03.1995 (carta de concessão fls. 88/89, CNIS fl. 153), requer o reconhecimento do exercício de atividade especial em diversos períodos no interregno de 1963 a 1995, com conseqüente majoração da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 17.03.1995, data do requerimento administrativo.

Assiste razão à autarquia apelante quanto ao transcurso do prazo decadencial para a ação revisional.

Com efeito, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou

em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)
No caso dos autos, o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço, DIB: 01.03.1995, deferida em 26.03.1995 (carta de concessão fls. 88/89), tendo ajuizado a presente ação em 31.01.2011, assim sendo, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para julgar, extinto, com resolução do mérito, o pedido de revisão**, nos termos do inciso IV, do art.269 do C.P.C., vez que decorrido o prazo decadencial. Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028868-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028868-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ROSELI GARCIA
ADVOGADO	:	CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIO CESAR MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00086-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão de auxílio doença e ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais e condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios em R$545,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Em sua apelação, a autora pugna pela nulidade da sentença, pois a perícia médica não foi realizada por psiquiatra ou reumatologista.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC, não conheço do agravo retido de fls. 34/36, vez que ausente pedido expresso para seu julgamento.

De outra parte, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.
Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.
... "omissis".
... "omissis".
Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.
(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - Recebo o presente recurso como agravo legal.
II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
III - ... "omissis".
IV - ... "omissis".
V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.
VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico

detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.
VIII - Agravo não provido.
(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.
2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.
3- ... "omissis".
4- ... "omissis".
5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.
(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.
I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.
II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.
(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença é devido ao segurado que, tendo cumprido o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos, conforme dispõe o Art. 59, da Lei nº 8.213/91.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, do mesmo diploma legal, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A presente ação foi ajuizada em 24.09.2010.

O laudo médico pericial, referente ao exame realizado em 11.08.2011, atesta ser a autora portadora de fibromialgia, distúrbio muscular de alta incidência em pessoas com componente emocional exacerbado, como no caso não apresentando incapacidade laboral (fls. 64/67).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Os documentos médicos juntados aos autos atestam a patologia, mas não a incapacidade, razão porque não faz jus a autora à percepção do benefício pleiteado.

Nesse sentido, é o entendimento do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.
2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.
3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.
II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.
(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.
1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.
2- Agravo a que se nega provimento.
(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e
AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
IV- Agravo improvido.
(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012)."

Destarte, é de ser mantida a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Isto posto, não conheço do agravo retido de fls. 34/35, afasto a questão trazida na abertura do apelo e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030092-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030092-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELIO GONCALVES
ADVOGADO	:	FERNANDO TADEU MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	:	11.00.00119-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para declarar como especial a atividade exercida pelo autor no período de 01.07.1969 a 31.07.1992, no total de 12 anos, 01 mês e 01 dia, convertendo-a em tempo de serviço comum, com adicional de 40% ao tempo de serviço considerado pelo INSS no cômputo do benefício revisando, reconhecendo como tempo total de serviço do autor, o de 35 anos, 01 mês e 29 dias. O réu foi condenado a revisar a renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor (NB 42/055.467.732-6) para 100% do salário-de-benefício, e a pagar ao autor as diferenças dos valores decorrentes do acréscimo ora concedido pela majoração da renda mensal, a partir das prestações vencidas em 07.12.2011 até a data da efetiva implantação da revisão do benefício. Os juros de mora sobre as diferenças devidas incidirão a partir da citação nos presentes autos, em 0,5% ao mês, contados de forma decrescente, mês a mês, fluindo até a data da apresentação das contas homologadas em execução de sentença desde que o ofício requisitório ou o precatório sejam honrados no prazo constitucional. Pela sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com os honorários de seu respectivo advogado e com a metade das custas e despesas do processo, observado, contido, que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS é isento de custas *ex vi* da Lei Estadual 11.608/2003.

Em suas razões recursais, sustenta a Autarquia a decadência do direito do autor de postular a revisão da renda mensal de seu benefício e a ausência de fonte de custeio da majoração pleiteada.

A parte autora, por sua vez, requer a condenação do INSS ao pagamento de todas diferenças desde o pedido administrativo, respeitando-se a prescrição qüinqüenal, bem como seja invertido o ônus da sucumbência, condenando-se a Autarquia a pagar honorários advocatícios sobre o total da condenação.

Com contrarrazões oferecidas apenas pelo demandante, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-

previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço, esta deferida em 01.08.1992 (fl. 34), e que a presente ação foi ajuizada em 23.11.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora**.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030291-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030291-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDO FERREIRA DE BRITO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARACI DE ALMEIDA GONCALVES
ADVOGADO	:	ROSA MARIA SANTOS RAPACE
No. ORIG.	:	10.00.00257-3 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Pedro Teixeira Gonçalves, ocorrido em 04.05.2010, desde a data do óbito, em valor equivalente a 100% do salário-de-benefício. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso com incidência de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 12 prestações mensais atualizadas. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Objetiva o réu a reforma parcial da sentença, no que tange ao termo inicial do benefício, que deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91, bem como a fim de reduzir a verba honorária, arbitrada excessivamente, para que seja fixada no importe de R$ 300,00 (trezentos reais).

Com as contrarrazões da autora (fls. 77/80), vieram os autos a esta Corte.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício, à fl. 66.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas ."

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Pedro Teixeira Gonçalves, falecido em 04.05.2010, conforme certidão de óbito de fl. 10.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 13) e de óbito (fl. 10), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
De outra parte, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, pois que era beneficiário de aposentadoria por invalidez à época do óbito (fl. 34).

Em síntese, resta evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Pedro Teixeira Gonçalves.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22.07.2010; fl. 14), a teor do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91.

O valor do benefício será apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios devem ser fixados à ordem de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)
§1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta,** a fim de fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (22.07.2010), bem como para reduzir os honorários advocatícios ao percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada, bem como aquelas recebidas a título de amparo social ao idoso em igual período serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031798-13.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.031798-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVIO MARQUES RODRIGUES
ADVOGADO	:	BIANCA DELLA PACE BRAGA
No. ORIG.	:	10.00.00144-6 2 Vr JARDIM/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Doralina Marques Portela, ocorrido em 22.05.1992, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data do ajuizamento da demanda (18.08.2010). O réu foi condenado ao pagamento dos valores em atraso, com incidência de correção monetária pela variação do IGPM ou outro índice que venha a substituí-lo, com acréscimo de juros de mora a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

A Autarquia requer a reforma integral da sentença, alegando, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido, em especial a qualidade de segurada especial da falecida à época do óbito. Subsidiariamente, requer seja fixado o termo inicial do benefício na data da citação, tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo. Pleiteia, ainda, sejam observados os critérios de atualização monetária e juros de mora determinados pela Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões da autora (fls. 97/100), vieram os autos a esta Corte.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício, à fl. 92.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Do mérito

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de marido de Doralina Marques Portela, falecida em 22.05.1992, conforme certidão de óbito de fl. 09.

A condição de dependente do autor em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 08) e de óbito (fl. 09), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
No tocante a questão referente à condição de rurícola da falecida, cabe ponderar que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Observo que, no caso em tela, por se tratar de comprovação de trabalho rural sob o regime de economia familiar, é possível a extensão da profissão do marido à *de cujus*. Assim sendo, reputam-se como início de prova material do alegado labor rural empreendido pela falecida as certidões de registro de imóvel rural (1984/1988; fls. 15/18), Certificados de Cadastro de Imóvel Rural (1989/1992; fls. 10/13) e Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/MS em 2002 (fl. 14).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 68/71) foram unânimes em afirmar que a falecida trabalhava na lavoura com seu marido, no imóvel rural pertencente à família, sem o auxílio de empregados, até ficar doente.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ

PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.
1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.
2 .....
3.....
4. Recurso Especial não conhecido.
(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

Insta registrar que a própria autarquia previdenciária reconhece a condição de segurada especial à mulher que, além das tarefas domésticas, exerça atividade rural com o grupo familiar respectivo, a teor do art. 9º da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 2007, com a redação dada pelo art. 1º da Instrução Normativa nº 29 INSS/PRES, de 04.06.2008.

Cabe esclarecer que em relação aos trabalhadores rurais enquadrados como segurado especial, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão somente, o exercício da atividade rural, para garantir aos dependentes a concessão do benefício de pensão por morte.

Destarte, resta evidenciado o direito do autor à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de Doralina Marques Portela.

O valor do benefício deve ser fixado em um salário mínimo, na forma prevista no art. 39, I, da Lei n. 8.213/91.

Malgrado o óbito da segurada instituidora tenha sido anterior à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantido o termo inicial do benefício na data do ajuizamento do feito (18.08.2010), nos exatos termos do pedido inicial.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantido o percentual em 10%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu,** a fim de que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

As parcelas adimplidas a título de antecipação de tutela serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031843-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031843-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE IGNACIO
ADVOGADO	:	SAMUEL ABREU BATISTA
No. ORIG.	:	11.00.00060-3 1 Vr CUNHA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida em 04.10.2011 (fls. 82).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo mensal, corrigidas monetariamente, com juros moratórios calculados nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Recorre a Autarquia, pleiteando preliminarmente o recebimento da apelação com efeito suspensivo, e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, pois o autor não comprovou a carência legal necessária na condição de trabalhador rural.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS manifestou no sentido de não ser possível proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que se refere ao recebimento do recurso com efeito suspensivo, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida.

Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTE CIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044; Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO; 10ª Turma; DJF3 14/05/2008)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea *a*, do inciso I, na alínea *g*, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.
Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.
Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.
Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.
O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.
... "omissis".
Apelação da parte autora provida.
(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);
PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.
- ... "omissis".
- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.
- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.
- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- Apelação improvida; sentença confirmada.
(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I - ... "omissis".
II - ... "omissis".
III - ... "omissis".
IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".
VII - ... "omissis".
VIII - ... "omissis".
IX -... "omissis".
X - ... "omissis".
XI - ... "omissis".
XII - ... "omissis".
XIII - ... "omissis".
XIV - ... "omissis".
XV - Apelação parcialmente provida.
XVI - ... "omissis".
(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.
I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.
II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.
III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.
IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.
(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.
1. ... "omissis".
2. ... "omissis".
3. ... "omissis".
4. ... "omissis".
5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.
7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. ... "omissis".
11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.
(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido aos 08.06.1950, completou 60 anos em 2010 portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 174 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o autor juntou aos autos, a cópia da certidão de seu casamento com Eurídice Maria dos Remedios, celebrado aos 08.05.1971, na qual consta a sua profissão como sendo lavrador (fls. 12); cópia da certidão de nascimento de seu filho Romário Ignácio, ocorrido aos 20.02.72, na qual consta que o genitor (autor) é lavrador (fls.46); cópia da certidão de nascimento de sua filha Odila Aparecida Ignácio, ocorrido aos 23.02.73, na qual consta que o genitor (autor) é lavrador (fls.47); cópia da certidão de nascimento de seu filho Roque Donizete Ignácio, ocorrido aos 11.03.72, na qual consta que o genitor (autor) é lavrador (fls.48); cópia da certidão de nascimento de seu filho José Sinézio Ignácio, ocorrido aos 03.12.85, onde consta que o genitor (autor) é lavrador (fls.49); cópia da certidão de nascimento de seu filho Fernando Gabriel Aparecido Ignácio, ocorrido aos 07.06.92, na qual consta que o genitor (autor) é lavrador (fls.50); e outros documentos (fls.18/45; 51/56; 15/81).

A prova oral produzida em Juízo (fls. 185/190), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Ademais, o e. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece. (g.n.)
3. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no REsp 1309591/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 29/06/2012)".
Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp
204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, mantendo a tutela antecipatória concedida, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: José Ignácio;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 041/144.849.873-0 (fls.88);
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 21.11.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032017-26.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.032017-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANIA BARROS MELGACO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANTA MARTINS JARA
ADVOGADO	:	CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG.	:	11.00.00296-6 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Maurício Almeida, ocorrido em 02.11.2010, a contar da data do óbito. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, com incidência de correção monetária nos termos da Lei n. 6.899/81 e Resolução n. 561/07 do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação, observando-se os ditames da Lei n. 11.960/2009 a partir de 01.07.2009. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, bem como custas processuais. Restou

determinada a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de 1/30 (um trigésimo) do valor do benefício, a incidir pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias.

À fl. 76 foi noticiada a implantação do benefício em epígrafe.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito; que a parte autora não logrou êxito em juntar aos autos documentos suficientes para reunir um início de prova documental a embasar seu pleito; que não restou comprovada a alegada união estável entre a autora e o *de cujus.* Subsidiariamente, pleiteia seja excluído da condenação o pagamento de custas processuais.

Contra-razões às fls. 94/108, em que a autora pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Maurício Almeida, falecido em 02.11.2010, conforme certidão de óbito de fl. 12.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus*, na qualidade companheira, restou devidamente comprovada. Com efeito, a existência de filho em comum, conforme dado consignado na certidão de óbito, bem como na certidão de nascimento da filha Eva de Almeida Martini (fl. 13), revela a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir uma família. Outrossim, há inscrição na certidão de óbito qualificando a autora como *convivente* do falecido.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 72/73) foram unânimes em afirmar que a demandante e o falecido possuíam o mesmo domicílio e viviam como se casados fossem, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito.

Assim, ante a constatação de união estável entre a autora e o falecido, torna-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.
Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
No tocante a questão referente à condição de rurícola da falecida, cabe ponderar que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão expedida pela 46ª Zona Eleitoral de Sete Quedas - MS, datada de 12.07.2010 (fl. 14), e da certidão de nascimento de sua filha Eva de Almeida Martini, ocorrido em 05.07.1981 (fl. 13), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de *trabalhador rural* e *lavrador,* respectivamente. Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.
1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.
2 - Recurso conhecido e provido.
(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, os depoimentos testemunhais tomados em audiência (fls. 72/73) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* sempre exerceu atividade rural, tendo prestado serviços para os produtores rurais Zico, Geraldinho e Osvaldinho. As testemunhas assinalaram também que o falecido cessou suas atividades laborativas entre 06 (seis) meses e 02 (dois) anos da data do óbito.
Insta esclarecer que a declaração firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos/MS, datada de 07.12.2010 (fls. 15/17), no sentido de que o falecido era amasiado, bem como houvera exercido atividade rural sob o regime de economia familiar no período de 1994 a 2000, não pode ser considerada como início de prova material, dada a ausência de contemporaneidade com os fatos que se pretendem comprovar, porém podem ser considerada prova testemunhal reduzida a termo.

Do quadro fático acima exposto, verifica-se que o falecido havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria rural por idade, no momento em que ainda exercia o trabalho rural, conforme os depoimentos testemunhais, pois já havia atingido o requisito etário (nascido em 10.06.1948, contava com 60 anos de idade em 10.06.2008), bem como comprovara o exercício de atividade rural por período superior ao exigido legalmente (exigiam-se 162 meses em 2008, ano em que completou 60 anos de idade), nos termos do art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91. Portanto, a ausência de atividade rural em momento posterior, e a eventual perda da qualidade de segurado, não importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, entre os quais o direito à percepção do benefício de pensão por morte, a teor do art. 102, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91.

Destarte, resta evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de Maurício Almeida.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, tendo em vista que entre a data de entrada do requerimento administrativo (04.11.2010; fl. 19) e a data do óbito (02.11.2010) transcorreram menos de 30 (trinta) dias, a teor do art. 74, I, da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da prolação da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, a teor do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deve ser excluída a aplicação de multa imposta à entidade autárquica, ante a inexistência de mora.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para que seja excluído o pagamento das custas processuais bem como o de multa.

As parcelas recebidas a título de antecipação dos efeitos da tutela serão compensadas por ocasião da liquidação do

julgado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032979-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032979-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	WILSON DA CONCEICAO SODRE
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00081-0 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R$ 5.765,67, atualizado para fevereiro de 2008, na forma apontada no cálculo da autarquia, à fl. 08/15 destes autos. A parte embargada foi condenada ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atribuído à causa, respeitado o disposto no art. 12, da Lei n. 1.060/50.

Objetiva o embargado a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que a imposição de tetos limitadores na apuração da renda mensal inicial ofenda a coisa julgada, haja vista que o título judicial não decidiu nesse sentido.

Sem contrarrazões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 78.

Após breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, por meio da correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, de acordo com a variação das ORTN / OTN, nos termos da Lei n. 6.423/77.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou o cálculo de fl. 216/220, no qual foi apurado o montante de R$ 47.068,33, para fevereiro de 2008.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

A r. sentença recorrida acolheu o argumento do INSS de que há incorreção no cálculo apresentado pela parte embargada, em razão de não ter considerado na apuração da renda mensal inicial o menor valor teto, o que foi corroborado pela contadoria judicial.

Com efeito, conforme alegado pelo INSS na inicial dos embargos, ratificado pela informação e cálculos da contadoria, à fl. 45/47 destes autos, o cálculo efetuado pela parte embargada encontra-se equivocado em razão de não considerado apuração da renda mensal inicial o menor valor teto, na forma prevista no art. 23, II, do Decreto

n. 89.312/84, cuja aplicação não foi afastada pelo título judicial em execução, devendo, assim, ser aplicado na apuração da renda mensal inicial.

Dessa forma, deve a execução prosseguir na forma apontada na forma do cálculo elaborado pelo INSS na inicial dos embargos, haja vista que se encontra em harmonia com o estabelecido pela decisão exequenda e com a legislação vigente à época da concessão do benefício.

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação da parte embargada**.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033185-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033185-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANTONIA AUGUSTA DE SOUSA ASSIS
ADVOGADO	:	GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA GONCALVES SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00051-5 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de concessão de benefício previdenciário, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R$ 32,60, atualizado até janeiro de 2011, a título de honorários advocatícios. A parte embargada foi condenada ao pagamento das custas, com observância de que é beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte embargada a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser calculados sobre o valor total da condenação, independentemente do pagamento do benefício efetuado na via administrativa por força da concessão de tutela antecipada, na forma apontada em seu cálculo de liquidação. Alternativamente, pleiteia que os honorários sejam arbitrados no âmbito desta Corte.

Contrarrazões de apelação à fl. 34 verso.

Após breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução condenou o INSS a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data

da cessação (09.12.2007). Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Restaram, ainda, mantidos os efeitos da tutela antecipada que havia determinado a imediata implantação do benefício.

Assinalo que a presente execução refere-se tão somente às verbas de sucumbência fixadas na decisão exequenda, haja vista que a parte exequente manifestou concordância com os argumentos do INSS no sentido de que inexistem diferenças a executar em relação às parcelas vencidas, uma vez que o benefício foi pago administrativamente em cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela.
A divergência em questão diz respeito à possibilidade de exclusão da base de cálculo dos honorários advocatícios dos pagamentos administrativos efetuados em cumprimento da tutela antecipada.

Com efeito, em face do entendimento que vem sendo seguido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de rigor reconhecer que razão assiste à apelante, uma vez que os valores pagos administrativamente, por força da tutela antecipada concedida, devem ser compensados na execução, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios, que deve corresponder à totalidade das prestações que seriam vencidas até a data da sentença.

A esse respeito colaciono os seguintes julgados:
PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.
1. Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 14/06/2010)
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
(...)
2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 29/06/2009, DJe 03/08/2009)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.
(...)
2. No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente"(AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).
3. Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão-logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que de certo não seria razoável.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 24/09/2009)

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil,

nestes termos:

Art. 557. (...).
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso da parte embargada,** para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R$ 2.335,82, a título de honorários advocatícios, na forma apontada no cálculo do INSS, à fl. 08/09 destes autos. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, observada a gratuidade da justiça conferida à parte exequente.

Decorrido 'in albis' o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033604-83.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.033604-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANIA BARROS MELGACO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO PONCIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
No. ORIG.	:	00009609420118120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, com termo inicial na data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros nos termos da Lei 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). Não houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de 45 dias.

Em seu recurso de apelação o INSS, alega, em síntese, não ter sido comprovado o efetivo exercício de atividade rural por meio de início de prova material no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo que não faria jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor das prestações vencidas.

Com a apresentação de contrarrazões de apelação às fls. 123/128, vieram os autos a esta Corte.

Os dados do sistema de benefícios da Previdência Social, ora anexos, dão conta de que o benefício foi implantado, em atendimento à decisão judicial.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Do mérito

O autor, nascido em 26.03.1951, completou 60 (sessenta) anos de idade em 26.03.2011, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.
1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.
(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia

familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, ***verbis***:
As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar , no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias
(...)
Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art.39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o requerente trouxe aos autos cópias de notas fiscais de produtor rural, em seu nome, emitidos nos períodos de 1994 a 1997, 2005 (fls. 08, 12/14, 16/17, 30, 57/59, 61/67, 72); declaração de produtor rural (1988, 1994, 1998, 1999, fls. 19/21, 55); recibo de cooperativa agrícola (2011, fl. 22); contrato de concessão de crédito de instalação pelo INCRA (2008, fls. 23/24); cópia de contrato de parceria rural (1992 e 1995, fls. 27/29) e declarações de ITR (1994 a 1996, fls. 56 e 60). Há, portanto, razoável início de prova material quanto ao seu histórico campesino.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 105/106 afiançaram que conhecem o autor desde 1990 e 2007, respectivamente, e que ele sempre exerceu atividade rural. Declararam que há cerca de quatro anos da data da audiência, realizada em 27.03.2012 (fl. 104), o autor foi contemplado com um lote em um assentamento do INCRA, onde cultiva algodão, feijão, milho, abacaxi e maracujá. Declararam, ainda, que o autor continua trabalhando.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 (sessenta) anos de idade em 26.03.2011, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02.08.2011, fl. 09).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada na sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036721-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036721-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DONIZETTI PICCO
ADVOGADO	:	MARCOS BATISTA DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG.	:	11.00.00112-6 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada procedente a ação previdenciária, condenado o INSS a computar como período de labor especial o compreendido entre 01.09.1977 a 31.12.1977, alterando a porcentagem do benefício percebido pelo autor para 82% do salário-de-benefício. Foi concedida a tutela antecipada pleiteada, devendo o réu, no prazo de 05 dias, sob pena de multa diária no valor de R$ 200,00 (duzentos reais), revisar a renda mensal da jubilação do requerente. A Autarquia é isenta de custas, mas arcará com o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do total da condenação, nos termos do artigo 20, §3º, do CPC, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ).

Pugna o INSS pela reforma da r. sentença alegando que o SB-40 apresentado pelo autora contraria a lei, não podendo ser admitido como prova da exposição ao agente insalubre, por contrariar o artigo 178 da Instrução Normativa nº 20/2007.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (31 anos, 11 meses e 04 dias; carta de concessão à fl.10/11), computar o período de labor o compreendido entre 01.09.1977 a 31.12.1977, na função de motorista de caminhão para a Prefeitura Municipal de Cerquilho/SP, bem como o reconhecimento da especialidade de tal período, com vistas à revisão da renda mensal da referida jubilação.

No que tange ao prazo para requerer revisão de beneficio previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 12.08.1999 (fl. 10/11) e que a presente ação foi ajuizada em 05.07.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de

revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Esclareço, por fim, que as prestações recebidas, de boa-fé, por conta de decisão judicial que antecipou os efeitos da tutela, não serão objeto de devolução, ante o seu caráter alimentar.

Diante do exposto, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, para declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo do INSS.**

Não há condenação do demandante ao pagamento do ônus sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037700-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037700-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ELIZEU DIAS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00149-2 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações interpostas em ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, com 13º salário, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo mensal, corrigidas monetariamente, com juros moratórios à taxa legal, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O autor apresentou recurso de apelação pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo (19.08.2011).

Recorre a Autarquia, pleiteando o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, pois o autor não comprovou a sua condição de trabalhador rural com documentos contemporâneos aos fatos alegados.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS apresentou proposta de acordo (fls. 79/81).

Regularmente intimado, o autor manifestou-se rejeitando a proposta ofertada.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.
Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.
Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.
Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao beneficio de salário-maternidade.
O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".
Apelação da parte autora provida.
(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.
- ... "omissis".
- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.
- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.
- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- Apelação improvida; sentença confirmada.
(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008); PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I - ... "omissis".
II - ... "omissis".
III - ... "omissis".
IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - ... "omissis".
VII - ... "omissis".
VIII - ... "omissis".
IX -... "omissis".
X - ... "omissis".
XI - ... "omissis".
XII - ... "omissis".
XIII - ... "omissis".
XIV - ... "omissis".
XV - Apelação parcialmente provida.
XVI - ... "omissis".
(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.); PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.
I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do

óbito.
II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.
III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.
IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.
(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.
1. ... "omissis".
2. ... "omissis".
3. ... "omissis".
4. ... "omissis".
5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.
7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. ... "omissis".
11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.
(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido aos 09.06.1951, completou 60 anos em 2011, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o autor juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com Maria Helena dos Santos, celebrado aos 23.10.1982, na qual consta a sua profissão como sendo lavrador (fls. 16); e outros documentos (fls.17/21).

A prova oral produzida em Juízo (fls. 45/46), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a

prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp
204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19.08.2011 - fls. 19).

Nesse sentido é o entendimento pacificado no C. STJ, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 49, INCISO II, LEI N.º 8.213/91. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS.
1. Tendo em vista que a Recorrente sempre trabalhou em regime de economia familiar, em terras próprias, sem o auxílio de empregados, enquadra-se na condição constante do inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91, razão pela qual o termo a quo do benefício é a data do requerimento administrativo .
2. ... "omissis".
3. Recurso especial conhecido e provido para determinar que o pagamento do benefício tenha como termo inicial o requerimento administrativo e que os juros de mora incidam no quantum de 1% ao mês, mantendo o acórdão recorrido em seus demais termos.
(REsp 503907/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15.12.2003, pág. 373)".

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto a matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, dou provimento à apelação do autor e parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Elizeu Dias;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 19.08.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039511-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039511-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE	:	JOSE MARIA ALVES
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01028801120088260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada improcedente a ação previdenciária, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em que se objetiva a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB: 46/081.348.114-7), visto que transcorrido o prazo decadencial previsto no art.103 da Lei 8.213/91. O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observados os termos da Lei 1.050/60. Sem condenação em custas.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, não há que falar em decadência do direito de revisão ao benefício, por se tratar de prestação de trato sucessivo, e incorporado ao patrimônio jurídico do segurado previdenciário, cabendo apenas a aplicação do instituto da prescrição quanto às parcelas vencidas.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 160), subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 14.08.1943, beneficiário de aposentadoria especial (25 anos, 0 meses e 15 dias; carta de concessão à fl. 55/57), a averbação de atividade especial de 01.01.1965 a 28.04.1970, na função de ajudante geral junto à empresa Nicolau Pacífico e Sobrinho, com conseqüente revisão do benefício, de forma a se fixar o termo inicial em 05.04.1991, momento anterior ao requerimento adminsitrativo.

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria especial, DIB: 02.07.1991, e deferida em 21.08.1991 (carta de concessão à fl. 55/57) e que a presente ação foi ajuizada em 28.07.2008 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do art.557, "caput", do C.P.C, **nego seguimento à apelação da parte autora.** Não há condenação da demandante ao pagamento do ônus sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041155-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041155-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	SALVADOR DE CARVALHO
ADVOGADO	:	MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00124-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada improcedente a ação previdenciária, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em que se objetiva a revisão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 110.358.734-7), visto que transcorrido o prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91. Sem condenação do autor aos ônus da sucumbência.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, não há que falar em decadência do direito de revisão ao benefício, por se tratar de prestação de trato sucessivo e de natureza alimentar, incorporado ao patrimônio jurídico do segurado previdenciário, cabendo apenas a aplicação do instituto da prescrição quanto às parcelas vencidas.

Com as contrarrazões de apelação do INSS às fls. 156/158, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 06.11.1956, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (32 anos, 09 meses e 19 dias; carta de concessão à fl. 25), a averbação de atividade rural, sem registro em carteira profissional, de 01.01.1972 a 31.12.1975, como lavrador, e a consequente revisão da aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 04.11.1998, data do requerimento administrativo.

No que tange ao prazo para requerer revisão de beneficio previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de

prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço, DIB: 04.11.1998, e deferida em 04.12.1998 (carta de concessão à fl. 25) e que a presente ação foi ajuizada em 23.06.2009 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C, **nego seguimento à apelação da parte autora.** Não há condenação do demandante ao pagamento do ônus sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044600-43.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.044600-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CACILDA DOS SANTOS TOMASCZESKI
ADVOGADO	:	EVERTON HEISS TAFFAREL
No. ORIG.	:	09.06.00077-9 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço campesino, cumulado com pedido de aposentadoria por idade à trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a data da sentença.

A autarquia apela, pugnando pela reforma da sentença e consequente improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material do alegado trabalho rural; que o exercício de atividades urbanas pelo cônjuge da autora descaracteriza o alegado regime de economia familiar.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

O requisito etário encontra-se atendido, porquanto a autora, nascida em 1952, completou 55 anos de idade no exercício de 2007.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No caso em tela, o pedido da autora está aparelhado com cópia da certidão de seu casamento com Pedro Tomasczenki, na qual o cônjuges varão está qualificado como lavrador - o ano em que celebrado o matrimônio está ilegível (fls. 10); cópia da certidão de nascimento do seu filho Nilton dos Santos Tomasczeski, ocorrido aos 10.09.72, na qual seu genitor está qualificado como lavrador (fls. 11); e cópia de declaração de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores na Agricultura Familiar de Rio Brilhante e Região, na qual consta que a autora exerce a função de agricultora familiar, desde 26.02.2008 (fls. 09).

De acordo com os extratos do CNIS apresentados com a defesa às fls. 72/76, o marido da autora migrou para as lides urbanas em 14.10.1982, inclusive mantendo vínculo empregatício com a Prefeitura do Município de Nova Alvorada do Sul, nos períodos de 07.03.1997 a 08.12.1997 e 13.10.2003 a 04.2012.

De outro ângulo, a autora não produziu início de prova material, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo ao labor campesino no período concomitante aos trabalhos urbanos de seu cônjuge.

Por conseguinte, diante da atividade profissional urbana de seu cônjuge, inclusive no período de carência anterior a 2007, quando a mesma implementou o requisito etário, resta descaracterizada sua condição de segurada especial - rurícola.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica os seguintes julgados, *in verbis:*

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.
1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.
2. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012) e

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE INDEVIDA.
1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior.
2. As certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas pela parte autora, as quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana desse. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 26.11.2007.
3. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1237972/PR, 5ª Turma, Ministro Jorge Mussi, j. 16/02/2012, DJe 05/03/2012).

Por fim, a autora não se desincumbiu do ônus de produzir o início de prova material, em nome próprio, contemporâneo do alegado trabalho campestre.

Não havendo o início de prova material aplica-se, *in casu*, o comando da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"A PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL NÃO BASTA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA, PARA EFEITO DA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO."

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, e § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045514-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045514-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JHON LUCAS AMORIM LOPES incapaz
ADVOGADO	:	GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS
REPRESENTANTE	:	DEBORA DA SILVA AMORIM
ADVOGADO	:	GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS
No. ORIG.	:	11.00.00120-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de filho menor, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir da citação (23.11.11), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 0,5% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma da sentença, sustentando não estar comprovada a qualidade de segurado rural de Claudir Lopes. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo desprovimento da apelação do INSS e pela fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 06.01.2011 (fl. 09).

A dependência econômica do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

No que se refere à qualidade de segurado rural, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural, o autor juntou aos autos cópia da certidão de óbito de seu pai, na qual este está qualificado como lavrador (fls. 09); cópia da CTPS do *de cujus*, na qual constam registros de contratos de trabalho no cargo de trabalhador rural (fls. 12/14), cópia da certidão de nascimento (fl. 08) e cópia da certidão de óbito (fl. 09).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que Claudir Lopes exercia a atividade de lavrador (fls. 55/57).

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:

" PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.
1. O cônjuge de rurícola é beneficiário da Previdência Social na condição de dependente econômico de seu marido falecido, sendo presumida a sua dependência (artigo 16, parágrafo 4º, da Lei 8.213/91).
2. Comprovada a qualidade de rurícola do de cujus, por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, inadmissível a sua negativa em sede especial, por força do óbice da Súmula 7 deste STJ.
3. Recurso não conhecido.
(REsp 227.707/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 26/10/1999, DJ 29/05/2000, p. 200) e
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. CERTIDÃO DE ÓBITO E QUALIFICAÇÃO RURAL DO CÔNJUGE FALECIDO. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA DO SEGURADO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REVISÃO DA ANÁLISE PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de inconformidade do INSS contra a configuração jurídica da autora como segurada especial, pois o único documento juntado para fins de início de prova material foi certidão de óbito em que seu falecido cônjuge é qualificado como trabalhador rural, sob o fundamento de a data da certidão ser muito anterior ao implemento do requisito etário da aposentadoria por idade rural e por não haver prova material após o óbito.
2. A qualificação como trabalhador rural em documento público é extensível ao cônjuge para fins de início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.
3. Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal.
4. No caso específico, o acórdão recorrido declarou a suficiência da prova testemunhal, e a revisão dessa conclusão implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).
5. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.961/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)".

Demonstrada a qualidade de segurado do falecido, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de pensão por morte, como já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).
(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp)).
Cumpre frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

No que tange ao termo inicial do benefício cumpre consignar, que a prescrição ou decadência não corre em face do absolutamente incapaz, nos termos do Art. 79, da Lei 8.213/91 c/c Art. 198 e Art. 3, do CC.

Desta forma, o termo inicial do beneficio deve ser fixado na data do óbito do instituidor (06.01.2011).

Nesse sentido é a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. MENOR. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. 'REFORMATIO IN PEJUS'. INOCORRÊNCIA.
I - A intervenção do Ministério Público Federal no presente feito tem assento no art. 82, I, do CPC (nas causas em que há interesse de incapazes) e, nessa linha, atua como 'custos legis', objetivando a correta aplicação da lei em consonância com o interesse do menor que se quer proteger. Na verdade, sua participação não visa tão somente a tutela de interesse privado, mas também a tutela de interesse público, consubstanciado na defesa do incapaz, que se encontra em posição desvantajosa frente à parte contrária.
II - O parecer do Órgão Ministerial, não obstante não tenha a natureza de recurso, tem o condão de dirigir o pronunciamento jurisdicional para a devida aplicação da norma legal, de modo a preservar o interesse público em jogo. A rigor, a manutenção do julgado que estabeleceu a data da citação como termo inicial do benefício de pensão por morte em relação aos autores menores (incapazes) implicaria ofensa ao interesse público, não havendo que se falar, assim, em 'reformatio in pejus'.
III - Agravo desprovido." (grifo nosso).
(DÉCIMA TURMA, AC 2008.03.99.050754-0, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do julgamento 09/06/2009, DJF3 24/06/2009, p. 457) e
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI Nº8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Restando comprovada nos autos a condição de filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do "de cujus", considerando que o mesmo estava desempregado desde 23.09.1999, manteve a condição de segurado obrigatório da Previdência até, pelo menos, a data de seu óbito, ocorrido em 02.01.2001, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
III - Desnecessário o registro da condição de desempregado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, bastando para comprovar a condição de desemprego involuntário a carteira profissional ou o CNIS emitido pelo INSS.
IV - O termo inicial do beneficio dever ser fixado na data do óbito, visto que em se tratando de beneficiário menor , não se aplica o prazo previsto no art. 74 da Lei 8.213/91, conforme expressa ressalva do art. 79 e do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei 9.528/97).
V - ... "omissis".
VI - ... "omissis".
VII - ... "omissis".
VIII - Parte da apelação do réu não conhecida e na parte conhecida,parcialmente provida e remessa oficial parcialmente provida.Parecer do Ministério Público Federal acolhido. (grifo nosso).
(DÉCIMA TURMA, AC 2003.61.10.000686-5, relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO DAVID DINIZ, Data do julgamento 15/07/2008, DJF3 20/08/2008)".
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos

EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnados pelas partes.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para fixar o termo inicial de implantação do beneficio na data do óbito do instituidor (06.01.2011), e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Jhon Lucas Amorin Lopes;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 06.01.2011;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046881-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046881-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE MENEZES DA SILVA
ADVOGADO	:	EDIMAR CAVALCANTE COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD DA COSTA ARAKAKI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00007-8 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foram julgados improcedentes o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 1.000,00 (hum mil reais), bem como custas e despesas processuais.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Contrarrazões à fl. 177/179.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 30.10.1960, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, o qual está previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, "verbis":
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 24.03.2012 (fl. 126/128), refere que o autor é portador de hérnia discal lombar ao nível L5-S1, tendinopatia crônica em ombros direito e esquerdo e sinovite em joelhos, com quadro álgico importante à época da perícia, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho.

Destaco que, consoante se verifica à fl. 75, a autora estava em gozo do benefício de auxílio-doença quando do ajuizamento da ação em 24.01.2011, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, e tendo em vista contar atualmente com 52 anos de idade, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser considerado a contar da data do laudo pericial (24.03.2012 - fl. 126/138), quando constatada a incapacidade laboral do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data de 24.03.2012 . Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as

despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Menezes da Silva**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 24.03.2012, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047639-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047639-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAURA SILVA DE MATOS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG.	:	12.00.00087-2 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de genitora, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do óbito, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação ao filho Felipe Silva de Matos.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 13.12.2011 (fls. 14).

A qualidade de segurado encontra-se comprovada pela cópia da CTPS do *de cujus* juntada às fls. 15/16.

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os pais, desde que comprovada a efetiva dependência econômica.

A autora é genitora do falecido, conforme cópia do RG (fls. 12).

A autora juntou aos autos comprovante de domicílio comum (fls. 27/28.

O auxílio financeiro prestado pelo segurado não se restringia à simples ajuda financeira, porquanto, de acordo com os extratos do CNIS, juntados pelo réu às fls. 78/87, os genitores do segurado falecido, quando de seu óbito em 13.12.2011, não estavam formalmente empregados - o último vínculo de seu pai havia cessado em 07.02.2011 e a última contribuição vertida por sua mãe refere-se à competência de setembro de 2011.

A prova oral produzida em Juízo corrobora a alegação de dependência econômica da autora em relação ao segurado, ora falecido (fls. 41/44).

O E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que para a comprovação da dependência econômica dos genitores em relação ao filho falecido é suficiente a prova exclusivamente testemunhal, como se vê dos acórdãos assim ementados:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.
2. Agravo improvido.
(AgRg no REsp 886.069/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2008, DJe 03/11/2008) e
RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.
2. Recurso provido.
(REsp 543423/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 14/11/2005, p. 410)".

Seguindo essa orientação jurisprudencial, as Turmas que integram a 3ª Seção da Corte assim têm decidido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS AUTORES EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE.
I - As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que o de cujus morava com seus pais e que ele ajudava no sustento da casa. Outrossim, há nos autos declarações firmadas por comerciantes da cidade de Bofete/SP no sentido de que o filho falecido dos demandantes era quem arcava com despesas domésticas.
II - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica. Precedentes do STJ.
III - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).
(10ª Turma, AGR em AC nº 0017259-47.2009.4.03.9999; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; D.E. 16/12/2010);
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)
II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.
III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.
(...)
VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."
(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192) e
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.
(...)
VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.
VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.
IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).
(...)
XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos.
(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)".

Cumpre assinalar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela autora não impede a cumulação com a pensão por morte da filha, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito (13.12.2011), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo

pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
[Tab][Tab]a) nome da beneficiária: Maura Silva de Matos;
[Tab][Tab]b) benefício: pensão por morte;
[Tab][Tab]c) número do benefício: indicação do INSS;
[Tab][Tab]d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
[Tab][Tab]e) DIB: 13.12.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047696-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047696-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA CARVALHO DOS SANTOS MANZONI
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO DA MOTA
No. ORIG.	:	10.00.00021-9 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação e de recurso adesivo interpostos em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, bem como despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, não incidindo sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. A tutela antecipatória foi deferida.

Recorre a Autarquia, pleiteando o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão da não comprovação do exercício da atividade rural com documentos contemporâneos aos fatos alegados, além de que, o cônjuge da autora ostentou vínculos laborais de natureza urbana. Subsidiariamente pleiteou a revisão quanto a base de cálculo da verba honorária, e a fixação dos juros moratórios/correção monetária em conformidade com a nova redação dada pela Lei 11.960/09 ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97.

A autora apresenta recurso adesivo requerendo que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 20% sobre valor da condenação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS manifestou no sentido de não ser possível proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que se refere ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida.

Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTE CIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.

1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.
(AG 200703000484044; Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO; 10ª Turma; DJF3 14/05/2008)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 15.08.1952, completou 55 anos no ano de 2007, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 156 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou a cópia da certidão de seu casamento com Dejair Manzoni, celebrado em 25.05.1974, na qual o nubente está qualificado como agricultor (fls. 57); cópia da declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Assis, na qual consta que a autora exerceu atividade rural no sítio Santa Ângela no período de 1974 a 2008 (fls.14/16); cópias de notas fiscais do produtor, em nome do marido da autora, relativos ao período de 1976 a 2008, nas quais constam descritivos de comercialização de produção agrícola (fls.29/53); e outros documentos (fls.17/28).

A prova oral produzida em Juízo (fls. 119/120), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, pois as testemunhas inquiridas tornaram claro o trabalho rural exercido pela autora pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Embora o marido da autora tenha desempenhado labor urbano, tal fato não se presta a descaracterizar a condição de segurada especial da autora, eis que as testemunhas inquiridas afirmaram que ela continuou a lida campestre em sítio da família, propriedade de seu sogro, desde seu casamento.

Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N.º 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. ATIVIDADE REMUNERADA DO CÔNJUGE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA DA MULHER. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - "A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmou orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no Enunciado nº 7 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa" (AgRg no REsp 881.215/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 22/9/2008).
II - O exercício de atividade urbana por parte do cônjuge não descaracteriza, por si só, a qualidade de segurada especial da mulher. Precedentes deste c. STJ.
Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 1118677/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 29/03/2010).

Como já pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, desnecessária a prova material de todo o período de carência que se pretende ver reconhecido, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.
Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis:*

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBIL IDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucional idade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, no que toca aos consectários legais, e ao recurso adesivo da autora, quanto aos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome da beneficiária: Ana Carvalho dos Santos Manzoni;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
d) DIB: 17.05.2010;
e) número do Benefício: NB nº 041/151.618.272-0 (fls.147).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048105-42.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.048105-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVJA NEVES RABELO MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BRAULIO AJALA
ADVOGADO	:	HERICO MONTEIRO BRAGA
No. ORIG.	:	10.00.01146-0 2 Vr BONITO/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, a partir da data da propositura da ação, no valor de um salário mínimo mensal, corrigidas monetariamente, com juros moratórios de 1% ao mês, bem como honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as prestações vincendas. Antecipação de tutela deferida.

Recorre a Autarquia, pleiteando o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, pois o autor não comprovou a sua condição de trabalhador rural com documentos contemporâneos aos fatos alegados. Subsidiariamente pleiteou a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação, prequestionando a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS manifestou no sentido de não ser possível proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que se refere ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida.

Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTE CIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044; Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO; 10ª Turma; DJF3 14/05/2008)".
Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido aos 26.03.1945, completou 60 anos em 2005, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 144 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o autor juntou aos autos, a certidão eleitoral datada de 05.07.2010, emitida pelo Juízo da 30ª Zona Eleitoral - Bonito/MS, na qual consta que a ocupação declarada na data de 15.05.1986 é a de agricultor (fls. 09).

O documento apresentado é de ser admitido como início de prova material, como já decidiu o e. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, documentos como, in casu, ficha de atendimento ambulatorial em nome da parte autora, ficha escolar de seu filho e Certidão emitida pelo Tribunal Regional Eleitoral/PB, nos quais consta sua qualificação de agricultora, documentos esses devidamente corroborados por prova testemunhal idônea. (g.n.)
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 995.742/PB, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 24/03/2008) e
AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO NOVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
I - Esta Seção, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando a solução pro misero, entende que a prova, ainda que preexistente à propositura da ação, deve ser considerada para efeitos do art. 485 VII, do CPC. Precedentes.
II - Certidão expedida pela Justiça Eleitoral, qualificando a autora como agricultora, é apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários. (g.n.)
Ação rescisória procedente.
(AR 3.347/CE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2007, DJ 25/06/2007, p. 215)".

A prova oral produzida em Juízo (fls. 43/45), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp
204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".
No que se refere ao termo inicial do benefício, não havendo prova material de que tenha o autor pleiteado administrativamente o benefício, este deve ser fixado na data da citação, conforme já decidiu o E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.
1. Conforme jurisprudência desta Corte, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, dado ser este o momento em que a autarquia previdenciária toma efetivo conhecimento da pretensão da parte autora.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no Ag 1418168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 28/09/2011)".

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto a matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis:*

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA

PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Bráulio Ajala;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 041/540.486.625-6;
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 15.07.2010 (fls.15).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048508-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048508-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEUZA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
No. ORIG.	:	12.00.00008-1 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como custas judiciais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Recorre a Autarquia, pleiteando pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão de não ter sido comprovado o exercício da atividade rural. Subsidiariamente requer a redução do percentual da verba honorária para o patamar de 10% (dez por cento) e a fixação da base de cálculo nos termos da Súmula 111 do STJ.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A regra de transição contida n o Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto n o art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.
Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados

de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.
Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.
Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.
Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao beneficio de salário-maternidade.
O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.
... "omissis".
Apelação da parte autora provida.
(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);
PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.
- ... "omissis".
- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.
- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.
- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- Apelação improvida; sentença confirmada.
(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I - ... "omissis".
II - ... "omissis".
III - ... "omissis".
IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam ativ idade na qual idade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o

recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - ... "omissis".
VII - ... "omissis".
VIII - ... "omissis".
IX -... "omissis".
X - ... "omissis".
XI - ... "omissis".
XII - ... "omissis".
XIII - ... "omissis".
XIV - ... "omissis".
XV - Apelação parcialmente provida.
XVI - ... "omissis".
(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUAL IDADE DE SEGURADO COMPROVADA.
I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da ativ idade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qual idade de segurado no momento do óbito.
II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.
III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.
IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.
(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.
1. ... "omissis".
2. ... "omissis".
3. ... "omissis".
4. ... "omissis".
5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qual idade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.
7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. ... "omissis".
11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.
(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos n o Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 04.02.1951, completou 55 anos em 2006, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 150 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou a cópia da certidão de nascimento de sua filha Maiara dos Reis Souza, ocorrido aos 12.02.1988, constando como sendo o genitor Mario dos Reis, qualificado com a profissão de pescador (fls.06); e cópia da CTPS de seu companheiro Mario dos Reis, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1992 a 2000 (fls.07/09).

O E. Superior Tribunal de Justiça, ante a dificuldade verificada ao se fazer a prova da condição de trabalhadora rural, objetivando aproveitar, tão somente à esposa/companheira, a condição de rurícola do cônjuge varão, posto que consabido que a esposa/companheira acompanha o marido/companheiro nas lides campestres, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa/companheira, a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido/companheiro, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado*:"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. - Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido/companheiro é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher/companheira. Recurso especial atendido. (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)"*

No caso dos autos, em não havendo certidão de casamento que prove o matrimônio, a alegada relação *more uxorio* encontra-se comprovada pelos depoimentos das testemunhas (fls.54/56), ouvidas em Juízo, que confirmaram que a autora e seu companheiro tinham o mesmo domicílio, trabalhavam juntos, viveram sob o mesmo teto como marido e mulher.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento. (grifo nosso).
(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357) e
PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL.

COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.
- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.
- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.
- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.
- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. - In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).
- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
-Embargos infringentes providos." (grifo nosso).
(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)".
De outra parte, a prova oral produzida em Juízo, em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, também corrobora a prova material apresentada quanto à alegada condição de rurícola da autora, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto a matéria de fundo, havendo pela procedência do pedido, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos em que explicitado.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera

apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Cleuza Rodrigues de Souza;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI de 1 salário mínimo;
e) DIB: 16.02.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048834-68.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.048834-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVJA NEVES RABELO MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NADIR ANGELICA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JORGE NIZETE DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00001445520118120041 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta em ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, corrigidas monetariamente e com juros de mora de 1% ao mês, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A autarquia apela, pleiteando o recebimento em ambos os efeitos, e no mérito, pugna pela reforma da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, pois a autora não logrou provar a sua condição de rurícola, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material contemporânea aos fatos alegados. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS manifestou no sentido de não ser possível proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido. (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.(AG 200703000484044; Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO; 10ª Turma; DJF3 14/05/2008)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.
§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer

aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERN IDADE - RURAL - ATIV IDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.
Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.
Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.
Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.
O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.
... "omissis".
Apelação da parte autora provida.
(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);
PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.
- ... "omissis".
- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.
- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.
- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- Apelação improvida; sentença confirmada.
(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPAC IDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIV IDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL

"BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO .
I - ... "omissis".
II - ... "omissis".
III - ... "omissis".
IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - ... "omissis".
VII - ... "omissis".
VIII - ... "omissis".
IX -... "omissis".
X - ... "omissis".
XI - ... "omissis".
XII - ... "omissis".
XIII - ... "omissis".
XIV - ... "omissis".
XV - Apelação parcialmente provida.
XVI - ... "omissis".
(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUAL IDADE DE SEGURADO COMPROVADA.
I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qual idade de segurado no momento do óbito.
II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.
III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.
IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.
(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.
1. ... "omissis".
2. ... "omissis".
3. ... "omissis".
4. ... "omissis".
5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qual idade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. ... "omissis".
11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.
(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 21.09.1953, completou 55 anos no ano de 2008, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 162 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora juntou aos autos, cópia da certidão de seu casamento com Josias Sabino de Oliveira, celebrado em12.02.1977, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 16); sua CTPS, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 07.07.80 a 04.06.1983 (fls. 12/14); e cópia da CTPS do seu marido, emitida aos 14.06.77, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1976 a 1990 (fls. 17/21).

A prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas (fls. 66/69), mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, permitindo aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBIL IDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.
Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis:*

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBIL IDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE .
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucional idade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por

força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Nadir Angélica de Oliveira;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 03.02.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049484-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049484-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LUCIANO SABOTO
ADVOGADO	:	GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTE BORGES BONFIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	11.00.00153-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data da citação. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir atualização monetária e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais). Sem custas processuais. Foi concedida a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária no valor de R$ 100,00 (cem reais).

O benefício foi implantado pelo réu, consoante CNIS em anexo.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 20.12.1982, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo do perito judicial, elaborado em 26.01.2012 (fl. 52/55), refere que o autor apresenta seqüelas de fratura da extremidade distal do antebraço direito com redução do movimento em grau leve/moderado que o incapacita de forma parcial e definitiva para as atividades laborativas que exijam esforços e movimentos repetitivos do punho direito.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 10.06.2011 (fl. 20), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 04.07.2011.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua inaptidão parcial e definitiva para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado
para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (26.01.2012; fl. 52/55), quando constatada a incapacidade parcial do autor, devendo ser compensadas as parcelas pagas à título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do

CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

A multa diária fixada deve ser excluída ante a inexistência de mora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial** para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial (26.01.2012) e **nego seguimento à apelação da parte autora.**

As parcelas pagas à título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de início do pagamento do benefício de auxílio-doença para 26.01.2012.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050020-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050020-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LUZIA PERPETUA FATARELI
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00168-3 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária visando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 600,00 (seiscentos reais), bem como custas e despesas processuais, cuja exigibilidade fica suspensa.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 80/82.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 10.08.1969, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao

segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico pericial, elaborado em 06.03.2012 (fl. 59), refere que a autora é portadora de hipertensão arterial estágio I (leve), doença crônica degenerativa da coluna lombo-sacra e obesidade, estando incapacitada de forma parcial e definitiva para o trabalho, ou seja, inapta para o desempenho de atividades que exijam grandes esforços físicos, postura inadequada, excesso de peso e movimentos contínuos da região da coluna lombo-sacra, podendo, entretanto, desempenhar sua atividade habitual (do lar).

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão da autora para o desempenho de sua atividade habitual, profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos que descaracterizem as conclusões periciais, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
Diante do exposto, nos termos do art. 557, CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050392-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050392-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	APARECIDA DO CARMO BLASCHI DE CARVALHO
ADVOGADO	:	DANIEL FERNANDO PIZANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00128-1 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária condenando o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 1.000,00 (hum mil reais), bem como custas e despesas processuais, observado o contido no art. 12, da Lei da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Contrarrazões à fl. 157/215.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 17.04.1968, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 07.05.2012 (fl. 114/127), refere que a autora, contando com 44 anos de idade à época da perícia, é portadora de hérnia discal cervical, protusão discal lombar e espondiloartrose cervical e lombar, não estando incapacitada para o trabalho. O perito asseverou que doenças crônicas podem apresentar agudização, com remissão dos sintomas, após intervenção terapêutica. A autora não apresenta comprometimento radicular, com Lasègue negativo, não portando limitação funcional do aparelho locomotor, não estando incapacitada para o trabalho no momento da perícia.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão da autora para o desempenho de sua atividade laborativa, profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos que descaracterizem as conclusões periciais, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050489-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050489-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	FELICIANO DE FATIMA FERNANDES FIGUEIRA e outro
	:	MARIANA SUELI DE CARVALHO FIGUEIRA
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO DUARTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00070-6 2 Vr SAO ROQUE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi indeferida a petição inicial no que toca à pretensão dos autores à indenização por dano moral e pronunciada a decadência do direito ao benefício da aposentadoria rural por idade, com fundamento no art. 269, IV do CPC, sob o fundamento de que o prazo previsto no art. 143 da Lei 8.213/91 para requerimento do referido benefício se encerrou antes do ajuizamento da ação. Não houve condenação em verbas de sucumbência em razão da gratuidade processual de que os autores são beneficiários.

Em suas razões de apelação, alega a parte autora a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista o julgamento antecipado da lide. No mérito, sustenta que não há que se falar em decadência do direito à aposentadoria rural por idade, devendo ser anulada a sentença recorrida.

Sem apresentação de contrarrazões de apelação (fl. 167), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, os autores buscam a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade previsto no art. 39, I, da Lei 8.213/91, sustentando haver exercido atividade rural por tempo equivalente ao cumprimento da carência.

Cumpre observar, de início, que não houve recurso dos autores quanto ao indeferimento da petição inicial no que toca ao pedido de indenização por dano moral, cingindo-se a controvérsia à possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Ao extinguir o feito nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, a r. sentença recorrida fundou-se em entendimento segundo o qual o benefício em questão somente poderia ser requerido, nos termos da redação original do art. 143 da Lei 8.213/91. Por conseguinte, havendo a propositura da ação após o prazo de 15 anos previsto no mencionado artigo, não seria possível a concessão do benefício.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.
1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.
(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis:*

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias.
(...)
Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art.39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Cumpria, portanto, ao Juízo *a quo*, dar prosseguimento ao feito com vistas à apreciação do pedido de aposentadoria rural pelos autores.

No que toca à comprovação de atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdência rio.

Observa-se que os autores acostaram aos autos documentos que constituem início de prova material relativa ao exercício de atividade rural em regime de economia familiar pelo casal, a saber: cópias da autorização para impressão de notas fiscais de produtor rural (1980, fl. 29); comprovantes de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Roque (1980, fls. 39 e 126/129); comprovantes de partilha de imóvel rural, que mede 30,015 hectares (2005, fls. 54/103); certidão de nascimento de filho do casal (1988, fl. 38) e certificado de inscrição consular (1984, fl. 51), nos quais o co-autor Feliciano fora qualificado como *lavrador.*

Verifica-se, todavia, que não foi produzida prova oral no Juízo *a quo*. Ocorre que, no caso *sub judice*, a oitiva de testemunhas é indispensável para esclarecer a questão relativa ao labor que os demandantes alegam ter exercido, na qualidade de produtores rurais.

Insta salientar que, conforme entendimento desta E. Corte, a prova testemunhal revela-se idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, sempre que houver nos autos início de prova material. Desta feita, constato que tal omissão consubstanciou evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

Assim sendo, mostrando-se relevante para o caso a prova oral, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

A necessidade de intervenção judicial na produção da prova assume maior relevo estando em jogo a concessão de benefício previdenciário, tornando-o direito indisponível.

Necessário, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de prova que corrobore o início de prova material apresentado, tendo em vista que aos autores entende ser aplicável o disposto na Lei 10.666/03.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação dos autores** para declarar a nulidade da sentença, afastando a ocorrência da decadência, e determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000086-50.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000086-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIANA SAVAGET ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO JULIO DE LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	RAFAEL GARCIA DE MORAIS LEMOS e outro
No. ORIG.	:	00000865020124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 27/01/2012, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no

Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 15/05/2011.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder benefício assistencial ao autor, a partir do requerimento administrativo (23/05/2011) e a pagar os valores atrasados, corrigidos na forma prevista pelo Art. 5º, da Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício, no prazo de trinta dias.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, sustentando que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, uma vez que restou comprovado que à época do indeferimento administrativo, o autor vivia com sua companheira, e a renda do núcleo familiar, proveniente do salário de sua companheira, não autorizava a concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso interposto, para que seja fixado o termo inicial do benefício na data da citação, diante da alteração da situação econômica do autor entre a data do requerimento administrativo e a data do ajuizamento da ação.

É o relatório. Decido.

A questão posta a desate restringe-se ao inconformismo da Autarquia acerca do termo inicial do benefício, fixado pela r. sentença na data do requerimento administrativo apresentado em 23/05/2011 (fls. 22), uma vez que não há controvérsia acerca dos requisitos autorizadores para a concessão da benesse.

O autor, Francisco Julio de Lima, nascido aos 13/01/1946, intentou a presente demanda em 27/01/2012, objetivando a concessão do benefício assistencial requerido na seara administrativa em 23/05/2011, que fora indeferido em virtude da renda familiar *per capita* do núcleo familiar superar o limite estabelecido pela legislação de regência.

Foram juntadas aos autos a cópia do processo administrativo referido, donde se extrai que naquela ocasião, o núcleo familiar era composto pelo autor e sua companheira, Neusa Maria Pereira, funcionária pública municipal, com renda declarada de um salário mínimo, R$545,00 (fls. 11/22).

No entanto, as informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados pela Autarquia, comprovam que o salário da companheira do autor, no ano de 2008, totalizava R$637,78, referente à competência de dezembro, demonstrando, assim, que o valor da renda declarado não correspondia à realidade (fls. 57/64), justificando o indeferimento do pedido.

No entanto, quando da propositura da presente ação, em 27/01/2012, relatou o autor que estava desempregado e morando sozinho, em uma pequena casa de madeira, na Rua Afonso Costa Campos nº 1609, bairro Senhor do Divino, em Coxim/MS, endereço diverso daquele informado no requerimento administrativo.

Tais fatos foram corroborados pela Assistente Social, em conformidade com o relatório social firmado em 09/12/2012.

Desta feita, com a alteração da condição socioeconômica do autor operada entre a data do requerimento administrativo a data do ajuizamento da ação, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data de citação da Autarquia, assim considerada a data em que retirou os autos com vista, em 22/02/2012 (fls. 28 vº), após o despacho que determinou a sua citação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.
1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.
2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.
4. "omissis"
5. Agravo regimental parcialmente provido."
(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009 - g.n.)

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta pela Autarquia, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003958-79.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.003958-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	WILSON ROBERTO DAMIAO espolio
ADVOGADO	:	VINICIUS MICHIELETO e outro
REPRESENTANTE	:	JOAO PAULO LEMES DAMIAO e outros
	:	SAMUEL AUGUSTO LEMES DAMIAO
	:	IZABEL CRISTINA LEMES
ADVOGADO	:	RONALDO APARECIDO CALDEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00039587920124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal decisão, requerendo o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular andamento do feito, a fim de que seja dado início à execução do saldo de crédito que ultrapassou o montante requisitado por precatório no processo n. 0004386-87.2005.4.03.6302, distribuído no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da análise dos elementos constantes dos autos, verifico que o apelante ajuizou ação, com pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, sendo o feito julgado procedente, com trânsito em julgado certificado em 25.03.2011 (fl. 42).

Por consequência, foi determinada a expedição de precatório no valor de R$ 80.018,81, conforme decisão de fl. 57.

Sustenta o autor que o valor total da execução é superior ao requisitado por precatório no Juizado Especial Federal, assim ingressou com ação de execução de título judicial na 5º Vara Federal Civil de Ribeirão Preto (SP), pretendendo executar a quantia de R$ 258.615,60, referente ao alegado saldo remanescente que suplantou o limite fixado no JEF.

Contudo, razão não assiste ao apelante, haja vista que, na forma definida no art. 575, II, do Código de Processo Civil, a execução fundada em título judicial deve ser processada no Juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição.
Dessa forma, qualquer irregularidade ou inconformismo quanto ao crédito apurado em decorrência das determinações do título formado no Juizado Especial Federal, lá devem ser resolvidos. Nesse sentido, confira-se jurisprudência:
RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTROLE DE COMPETÊNCIA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS PARA EXECUTAR SEUS PRÓPRIOS JULGADOS.
(...).
2. Compete ao próprio juizado especial cível a execução de suas sentenças independentemente do valor acrescido à condenação.
3. Recurso ordinário desprovido.
(RMS 27935/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 16/06/2010)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL COMPETENTE PARA EXECUTAR SUAS SENTENÇAS. ART. 3.º DA LEI N.º 10.259/2001.
1. Segundo entendimento assentado nesta Corte, compete ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária.
2. A Lei n.º 10.259/2001, que criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, na parte final do seu art. 3º, determina de forma clara que compete ao próprio Juizado Especial Federal Cível a execução de suas sentenças.
3. O § 4.º do art. 17 da Lei dos Juizados Especiais Federais apenas faculta à parte autora, se o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, a opção de renunciar ao excedente do crédito e receber por meio de RPV (requisição de pequeno valor), no prazo de sessenta dias, ou receber o quantum integral por meio de precatório. Em ambas as hipóteses, a execução processar-se-á perante os próprios Juizados.
4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível da 15.ª Vara da Seção Judiciária do Estado da Bahia, o suscitado.
(CC 56913/BA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008, p. 1)

Ademais, consoante consulta ao sistema de acompanhamento processual desta Corte, verifica-se que o autor já manifestou seu inconformismo em relação ao valor da execução no Juizado Especial Federal, tendo sido proferida a última decisão judicial em 11.01.2003.

Destarte, há que ser mantida a sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação da parte exequente**.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003614-71.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003614-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	DALETE FABIANE DA SILVA
ADVOGADO	:	ADRIANA REGUINI ARIELO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036147120124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previsto no artigo 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença extinguiu o processo, sem análise do mérito, por carência da ação, ante a ausência de prévio requerimento na via administrativa, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, pois a parte ré não foi citada. Sem custas processuais, ante a gratuidade processual.

Irresignada, apelou a parte autora, alegando, em síntese, a desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa ou de pedido na mesma. Pediu a reforma da r. sentença, com o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9 deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Cabe, em seguida, notar que o prévio pedido administrativo, em casos previdenciários e assistenciais, também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.
- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.
- RECURSO PROVIDO."
(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson. Decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação,** para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009450-22.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009450-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DIRCEU DOS SANTOS AZEREDO
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094502220124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração

Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO

DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e *"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.*
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em

06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art.

8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006838-08.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006838-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANA MARIA PENHABEL
ADVOGADO	:	HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00068380820124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.

(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO

ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007268-57.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007268-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LOURDES GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	:	MARCELA CASTRO MAGNO e outro
CODINOME	:	LOURDES GOMES DE SOUZA BLECHA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00072685720124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões

em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a

aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa

iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001262-19.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001262-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ELOI ALVES DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00012621920124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer os períodos de atividade laborativa não computados na esfera administrativa, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício de aposentadoria por idade, desde a data da concessão. As diferenças em atraso serão monetariamente corrigidas, nos termos da Resolução n. 242/01, do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em R$1.000,00 (um mil reais). Sem custas.

Em suas razões de apelo, pleiteia a autora a retroação do termo inicial do benefício para 23.05.2001, data em que completou 65 anos de idade, quando completou os requisitos necessários para a obtenção da aposentadoria.

O INSS, por sua vez, alega que os documentos juntados aos autos são insuficientes para justificar a procedência do pedido, vez que os períodos reconhecidos na r. sentença não constam no CNIS, sendo insuficientes as anotações efetuadas em CTPS. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e que os juros de mora sejam calculados na forma do art. 1º -F da Lei n. 9494/97.

Contrarrazões do INSS à fl. 170/171 e do autor à fl. 182/187.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, beneficiário de aposentadoria por idade (12 anos e 04 meses de tempo de serviço - fl.38), desde 17.02.2004, data do requerimento administrativo, a contagem dos períodos de atividade laborativa não computados na esfera administrativa, para fins de revisão do beneficio de aposentadoria por idade.

Da análise dos autos, verifica-se que alguns contratos de trabalho não foram considerados na seara administrativa, ao argumento de que não constavam no CNIS, não apresentando o autor documentos complementares para comprová-los, de forma a demonstrar o efetivo pagamento de salários nos citados períodos.

Cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que a ausência dos vínculos da base de dados do CNIS não afasta a presunção da validade das referidas anotações, tendo em vista que a emissão dos documentos que alimentam o aludido cadastro governamental é de responsabilidade do empregador, assim, não compete ao trabalhador responder pela desídia daquele.

No caso dos autos, mantidos os termos da sentença que considerou válidos os contratos de trabalho de **01.02.1966 s 02.03.1967, 01.04.1967 a 13.06.1967, 14.06.1967 a 13.09.1967, 14.09.1967 a 14.09.1967, 09.03.1976 a 07.04.1976, 24.05.1976 a 01.09.1978, 01.02.1979 a 24.02.1982, 01.11.1982 a 20.12.1982, 07.03.1988 a 11.04.1989, 14.03.1989 a 11.12.1990 e 12.09.1994 a 11.03.1997**, eis que encontram-se regularmente anotados em CTPS (fl. 41/65), sem rasuras, contendo, ainda, informações contemporâneas aos fatos, com carimbo da empresa e assinatura do responsável.

Ressalte-se que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos

recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
I - Não tendo a presente ação cunho condenatório, não há como justificar parâmetros subjetivos para ser fixado elevado valor à causa. Agravo retido a que se nega provimento.
II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.
III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.
IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.
V - É despicienda a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.
VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234)
De outra parte, os recolhimentos das contribuições previdenciárias restaram comprovados à fl. 66/88 e CNIS de fl. 100, devendo ser computadas as competências de 12.1985 a 02.1987, 01.1999 a 10.1999 e 04.2000.

Efetuada a contagem dos períodos ora comprovados, totaliza o autor **21 anos, 11 meses e 22 dias** de tempo de serviço até 30.04.2000, data do último recolhimento, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por idade, passando a renda mensal inicial a corresponder a 91% do salário-de-benefício, conforme disposto no art. 50 da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial da revisão em 17.02.2004 (fl. 38), data do requerimento administrativo, conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido, e em consonância com o art. 49, II, da Lei n. 8.213/91, incidindo a prescrição qüinqüenal sobre as diferenças vencidas, tendo em vista que o ajuizamento da ação ocorreu em 29.02.2012.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos no valor fixado na r. sentença, vez que nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada **e dou parcial provimento, ainda, à remessa oficial** para reconhecer a prescrição qüinqüenal sobre as diferenças vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ELOI ALVES DO NASCIMENTO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE, com data de início - DIB em 17.02.2004 (prescritas diferenças entre 17.02.2004 a 28.02.2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010381-04.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010381-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOAO FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00103810420124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os

requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício

da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA.

JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do

parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-45.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000477-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARINEZ PORCINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004774520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que visa a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ausência de tempo necessário. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$622,00; observado o art. 12 da Lei n.º 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita. Não houve condenação em custas processuais.

Pugna a autora pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados comprovam o exercício de atividade especial, nos períodos elencados em sua petição inicial, preenchendo os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com início na data da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na inicial, busca a autora, nascida em 19.01.1965, o reconhecimento do exercício de atividades sob condições especiais nos períodos de 26.03.1992 a 25.02.2009, 01.10.2009 a 11.12.2009 e de 01.04.2010 a 07.03.2012, a conversão destes em tempo comum e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 22.03.2012, data da citação.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o PPP elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim sendo, deve ser reconhecido por especial o período de 26.03.1992 a 25.02.2009, em razão da exposição a ruídos de 94 a 104 decibéis e 97,6 a 101,5 decibéis (PPP; fl.10/11), agente nocivo previsto no código 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79.

Todavia, devem ser tidas por comum as atividades exercidas nos períodos de 01.10.2009 a 11.12.2009 e de 01.04.2010 a 07.03.2012, dada a ausência de PPP e laudo pericial.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Sendo assim, computando-se o período especial aqui reconhecido e o comum (CTPS, CNIS; fls. 12/22, 49), totaliza a autora **10 anos e 03 meses de tempo de serviço até 15.12.1998 e 24 anos e 09 meses de tempo de serviço até 22.03.2012,** data da citação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, não restando cumpridos os requisitos necessários a aposentadoria por tempo de contribuição.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente** o pedido e determinar que seja averbada a conversão de atividade especial em comum no período de 26.03.1992 a 25.02.2009, totalizando a autora 10 anos e 03 meses de tempo de serviço até 15.12.1998 e 24 anos e 09 meses de tempo de serviço até 22.03.2012, data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R$1.000,00 (um mil reais).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARINEZ PORCINO DE OLIVEIRA**, a fim de ser averbado período de atividade especial de 26.03.1992 a 25.02.2009, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005189-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005189-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	TERESINHA IMIDIO
ADVOGADO	:	VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051899220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Os embargos de declaração opostos pela autoria foram rejeitados (fls. 75).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que

se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme

ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram

ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005825-58.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005825-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIS SERGIO MARIANO
ADVOGADO	:	FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058255820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A,

do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da

universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso

especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista

tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006265-54.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006265-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	IVO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	BERNARDO RUCKER e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00062655420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a reajustar o valor da renda mensal do benefício concedido ao autor, pela aplicação dos mesmos índices utilizados para a fixação dos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição qüinqüenal, deverão ser corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos, em conformidade com o Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação,. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação atualizado. Deferida a tutela específica prevista no artigo 461 do CPC, para determinar o imediato recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor.

Após breve relatório, passo a decidir.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio

Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na

legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial,** para que os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada e para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a prolação da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição qüinqüenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 16.07.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007025-03.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007025-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DOLORES DA SILVA BASTOS SANTANA
ADVOGADO	:	CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00070250320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme

ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram

ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007123-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007123-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VALDERINA TEIXEIRA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071238520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A,

do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da

universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso

especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista

tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007498-86.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007498-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CHIZUKO SHIBATA
ADVOGADO	:	ROGERIO RIBEIRO ARMENIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00074988620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais

vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as

parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e *"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.*
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior

Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007831-38.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007831-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIO DOMICIANO
ADVOGADO	:	JOSAFÁ DA GUARDA SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078313820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso,

do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo

que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram

indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e *"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.*
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007942-22.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007942-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FRANCISCO FERREIRA
ADVOGADO	:	FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL MICHELSOHN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00079422220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à

atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE

RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º

E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000422-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000422-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LUZIA AMERICA DA COSTA SILVA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00033-4 2 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de trabalho rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Condenada a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a justiça gratuita da qual é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença sob o argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando, assim, o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com a apresentação de contrarrazões à fl. 106, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 10.10.1955, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10.10.2010, devendo comprovar 14 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário

No caso em tela, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 25.06.1973 (fl. 10) e certidão de nascimento de seu filho, nascido em 14.06.1976 (fl. 11), documentos nos quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Apresentou também cópia da carteira profissional dele - CTPS, fls. 14/18, em que constam anotações de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 02.01.1986 a 10.12.1986 e de 14.05.1998 a 29.02.2000. Todavia, não restou comprovado o seu labor rurícola em regime de economia familiar no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Com efeito, as testemunhas ouvidas às fls. 84/86 afiançaram que conhecem a autora há cerca de 30 anos e que, ainda que ela tenha exercido atividade rural, ela deixou as lides campesinas há cerca de dez anos da data da audiência, realizada em 31.07.2012 (fl. 83).

Cumpre observar que a exigência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior à data do requerimento, como requisito para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, teve por finalidade excluir aqueles segurados que em data remota estiveram nas lides rurais e no momento presente visam a concessão do benefício com redução do requisito etário. Tanto é assim, que o legislador ordinário preferiu não estabelecer um lapso temporal preciso no conceito de *período imediatamente anterior*. Na verdade, para se aferir se o segurado está enquadrado na hipótese prevista pelo artigo 143 da Lei n. 8.213/91, há que se observar se o este sempre foi trabalhador rural e se laborou em número de meses correspondente à carência, não importando se em dado período houve inatividade, mesmo porque o indigitado preceito admite períodos descontínuos.

Destarte, tendo em vista que a autora completou 55 anos de idade em 10.10.2010, e que não logrou comprovar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar até essa data, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000488-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	NADIR MACHADO ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00048-5 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e

honorários advocatícios fixados em R$ 700,00 (setecentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 30.01.1959, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico pericial, elaborado em 27.02.2012 (fl. 61/68), atesta que a autora apresenta alterações degenerativas da coluna vertebral, não havendo sinais objetivos de incapacidade ou redução da capacidade funcional que a impeça de desempenhar o seu trabalho habitual.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa da autora, a justificar a concessão dos benefícios em comento, a qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000794-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000794-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVIO ROBERTO RANIERO
ADVOGADO	:	KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA
No. ORIG.	:	10.00.00114-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 24/08/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data da citação e a pagar os valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-a do pagamento de custas, por disposição legal. Foram antecipados os efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício, no prazo de quarenta e cinco dias. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a parte autora não preenche o requisito atinente à miserabilidade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do último laudo pericial aos autos ou da citação, que a correção monetária e juros de mora sejam calculados na forma da Lei 11.960/2009, a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 10%, tendo como base de cálculo as prestações vencidas até a data da sentença e a exclusão da condenação em custas, conforme legislação em vigor. Por fim, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, cumpre elucidar que de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo Art. 1º da Lei 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a

concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA

CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.
- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).
- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais

dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.
- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à incapacidade, o laudo médico pericial juntado às fls. 82/82, complementado às fls. 98/100, atesta que o autor, Silvio Roberto Raniero, nascido aos 22/06/1971, encontra-se incapacitado total e permanentemente para o trabalho e depende de terceiros para as atividades da vida diária, sendo portador de Sequela de traumatismo crânio encefálico sofrido em 2006 e do uso de álcool, S06 e F10 da CID-10.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos a entidade familiar é composta pelo autor e sua genitora, Laide Zacheu Raniero, nascida aos 20/02/1937, titular de benefício assistencial ao idoso.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, contendo quatro cômodos, guarnecido com móveis e eletrodomésticos básicos. Foi declarado que a renda familiar, no valor de um salário mínimo, era proveniente do benefício de aposentadoria da genitora, que posteriormente comprovou-se tratar de benefício assistencial ao idoso. As despesas com alimentação e manutenção do lar atingiam o valor aproximado de R$365,00 (fls. 102/104).

Ressalto que a genitora do autor, Laide Zacheu Ranieri já completou 76 anos de idade e sendo assim, o valor de um salário mínimo, proveniente do benefício assistencial a ela concedido, não deve ser incluído no cálculo da renda familiar *per capita*, à luz do Art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003, que assim preconiza:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita que refere a Loas." (g.n.)

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ART 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO.
1. Conforme instituído no parágrafo único do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003, para fins de concessão de benefício assistencial nos termos da LOAS, não deve ser computado no cálculo da renda familiar per capita o mesmo benefício já concedido a ente idoso.
2. Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no REsp 787355/PR, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe 15/12/2009)

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício assistencial concedido à genitora, devido a sua condição de idosa, a parte autora não conta com renda alguma para suprir as suas necessidades vitais, de sorte que comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo apresentado em 06/04/2010 (fls. 11), tendo em vista que o conjunto probatório demonstra que desde aquela data a parte autora já implementava os requisitos legais exigidos para a concessão da benesse.

No que concerne à insurgência acerca dos juros moratórios, honorários advocatícios e exclusão de custas, carece a apelante de interesse recursal, tendo em vista que a sentença decidiu no mesmo sentido do seu pleito.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, não conheço da remessa oficial e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001067-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001067-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA CRISTINA BARRETO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ARIVALDO MOREIRA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00015-1 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 24/02/2003, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa a deficiente.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R$500,00, ressalvando que para a execução de tais verbas deve ser observado o disposto no Art. 12, da Lei 1.060/50, vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, o laudo médico pericial atesta que a autora, Maria Cristina Barreto Oliveira, nascida aos 15/10/1956, encontra-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho, sendo portadora de Discopatia C5 C6, Espondilose lombar e Protusão discal (fls. 131/134).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A averiguação social realizada no mês de novembro de 2003, constatou que à época, compunham o núcleo familiar da autora seu esposo Antonio Gonçalves de Oliveira, 45 anos, caldeirista, e os filhos Adriana Barreto Oliveira, 22 anos, solteira, doméstica, Rodrigo Barreto de Oliveira, 18 anos, ajudante geral e Cristiano Barreto Oliveira, 17 anos, ajudante geral. A renda familiar, no montante de R$1.320,00, era proveniente dos salários do cônjuge (R$600,00) e dos filhos Adriana (R$240,00), Rodrigo (R$240,00) e Cristiano (R$240,00). A família

residia em imóvel financiado, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecidos com bom mobiliário. Foi verbalizado que, com exceção da autora, todos gozavam de boa saúde. Não foram discriminadas as despesas havidas pela família. Concluiu a Assistente Social que naquele momento, a família contava com *"uma renda razoável"* para o seu sustento, pois tanto o marido como os filhos da autora trabalhavam e ajudavam nas despesas do lar (fls. 48/55).

Vale ressaltar que à época da visita domiciliar, o salário mínimo vigente era da ordem de R$240,00.

Em que pese o tempo decorrido desde a data da realização do estudo social, como bem colocado pelo Ministério Público Federal, a renda familiar mensal, em todo decurso de tempo do processo, manteve-se em patamar suficiente para suprir as necessidades básicas de todos os integrantes do núcleo familiar, vez que a soma atual da renda de apenas dois dos integrantes, totaliza R$2.365,54, conforme informações colhidas na base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, juntados às fls. 235/244.

Portanto, o conjunto probatório não comprova, de maneira inequívoca, o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessária para a concessão do benefício pleiteado, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.
II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.
III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."
(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);
"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora não é hipossuficiente, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001153-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001153-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	PEDRO ABILIO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO ALVES DE SENA NETO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	08.00.00302-2 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (30.08.2008). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, desde a data da citação, consoante Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações em atraso até a data da publicação da sentença. Sem condenação em custas processuais.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 29.04.1949, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 08.12.2010 (fl. 101), refere que o autor é portador de hérnia de disco lombar, há aproximadamente oito anos, apresentando quadro álgico em coluna lombar com irradiação para membros inferiores acompanhado de parestesia, estando incapacitado de forma parcial e temporária para o trabalho, ou seja, inapto para o desempenho de tarefas que demandem esforço físico.

À fl. 50, consta requerimento administrativo formulado pelo autor em 30.09.2008 para a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferido pela autarquia sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, o que se revelou indevido, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como da qualidade de segurado, consoante documentos acostados aos autos à fl. 19/37 e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

Irreparável, portanto, a r. sentença "a quo" que concedeu o benefício de auxílio-doença ao autor, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma

legal, ante a inexistência de seu recurso no que tange à matéria.

Observa-se, entretanto, que o autor obteve administrativamente a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 22.11.2011 (dados anexos).

Assim, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo datado de 30.09.2008 (fl. 50), incidindo até o dia imediatamente anterior à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez na esfera administrativa (22.11.2011 - dados anexos).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de cordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo final do benefício de auxílio-doença em 21.11.2011, ou seja, o dia imediatamente anterior à concessão da aposentadoria por invalidez na esfera administrativa, bem como para fixar o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001356-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001356-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ALZIRA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00059-9 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação condenatória ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que a parte autora não justificou o seu não comparecimento à perícia médica, e, por não ter produzido prova constitutiva de seu direito, não faz jus ao benefício pleiteado. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando cerceamento de defesa, por ter sido impedida de

comprovar os fatos descritos na inicial, por meio de perícia médica e estudo social. Pleiteia, portanto, a nulidade da r. sentença e, consequentemente, o regular processamento do feito, com a necessária dilação probatória, para que, ao final, o pedido seja julgado procedente.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 74/76, opinando pela *"nulidade do feito desde o momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado no primeiro grau"*.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, ressalte-se que, nos termos do art. 234, do Código de Processo Civil, a intimação *"é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa"*.

Com efeito, depreende-se que a intimação constitui um elemento propulsor do procedimento, de tal modo que se realizada de forma indevida não haverá exigência de ato ou comparecimento, contagem de prazo ou decisão definitiva.

As intimações judiciais são feitas mediante publicação na Imprensa Oficial, sendo publicados os despachos dos Juízes que devam ser cumpridos pelas partes ou por terceiros e aqueles de que caiba recurso, as conclusões das sentenças e o que mais for obrigatório e essencial na forma do que dispõem as leis processuais vigentes.

Nos presentes autos, verifica-se que a parte autora, **por meio de seu procurador**, foi intimada, **via Imprensa Oficial**, no dia 28-01-2011 (fls. 37/37v), da data e local de realização da perícia médica.

Nota-se, entretanto, que diante do não comparecimento da parte autora para a realização da perícia médica na data e local designados, o MM. Juiz de primeiro grau, deixando de determinar **a intimação pessoal** da parte autora e, assim, de complementar o conjunto probatório tal qual requerido, antecipou o julgamento e, consequentemente, proferiu sentença.

Assevero que, realmente, o magistrado pode dispensar diligências inúteis ou meramente protelatórias, tendo-se em vista o seu poder de direção do processo, conforme o artigo 130 do CPC, e também pode julgar antecipadamente a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória, nos termos do artigo 330 do mesmo diploma legal.

Ocorre que a solução para o litígio **depende** da realização **de perícia médica**, para averiguar se as condições de saúde da parte autora, isto é, para investigar se há incapacidade laborativa, **e de estudo social**, no sentido de se verificar a real situação fática da parte autora, para analisar se esta não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, tratando-se, pois, de diligências indispensáveis.

Assim, na falta de laudo pericial médico e de relatório socioeconômico, isto é, provas hábeis para o deslinde da demanda, constata-se que houve cerceamento de defesa, eis que a prolação da r. sentença encerrou precipitadamente a instrução, prejudicando a verificação das alegações das partes.

Esclareça-se que a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo em causas que versam sobre a concessão de benefícios assistenciais, já que se trata de direito de cunho alimentar e social.

Em semelhante sentido, os seguintes precedentes:

"O indeferimento de perícia, oportuna e fundamentadamente requerida, que se revela essencial ao deslinde da controvérsia posta em juízo implica cerceamento de defesa. A perícia judicial somente pode ser dispensada, com base no art. 427 do CPC, se não comprometer o contraditório, vale dizer, quando ambas as partes apresentam desde logo elementos de natureza técnica prestadios a que o juiz forme sua convicção. É a exegese que se impõe,

pois, fora daí, sequer haveria a igualdade no tratamento das partes, que a lei processual manda observar" (RSTJ 73/382).
"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
III - Recurso provido. Sentença que se anula."
(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ªturma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p. 702)

Portanto, diante da necessidade de se elucidar os fatos descritos na exordial, oportuna a reforma da r. sentença para que seja elaborado laudo pericial médico e efetuado o estudo social, com o regular andamento do feito.

Ademais, note-se que o patrono da parte autora peticionou nos autos, justificando o motivo da ausência da requerente na perícia médica (fl. 45).

Em seguida, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"

No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.
Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.

Portanto, cabe também a reforma da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do processo.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, restituindo os autos à Vara de origem para que seja realizado o laudo médico pericial e o estudo social e, ainda, para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93, com o regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001741-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001741-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GENADIO SANTOS SOBRINHO
ADVOGADO	:	IRINEU DILETTI
No. ORIG.	:	12.00.00002-8 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte de seu genitor na qualidade de filho inválido, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (22.08.11), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, sustentando não estar comprovada a dependência econômica do autor em relação à genitora. Requer a imediata revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 18.08.2011 (fl. 18).

A qualidade de segurada de Francisca Auta dos Santos evidencia-se pelo benefício de aposentadoria por idade previdenciária (NB 42/099.688.412-2) de que gozava, a ora falecida.

A dependência econômica do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011) e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de nascimento (fl. 17).

O autor é titular de benefício de aposentadoria por idade, que lhe foi concedido em 27.11.2007 (fls. 26).

De outra parte, de acordo com o laudo da perícia realizada por Médico Perito do réu em 08.09.2011, o autor é

portador de mielopatia cervical espondilótica (CID G82.5), que gerou tetraplegia com predomínio nos membros inferiores, incapacitando-o total e permanentemente para o trabalho (fls. 29). Consta, ainda, do laudo que a doença teve início em 15.05.1981 e a incapacidade em 17.05.2002.

Os documentos constantes dos autos comprovam que o autor e a falecida tinham o mesmo domicílio e que, em razão da tetraplegia, o autor necessita contratar os serviços de outra pessoa para auxilia-lo em suas necessidades do dia a dia (fls. 38/45).

Como se vê da certidão de óbito (fls. 18), sua mãe faleceu aos 93 anos de idade, vítima de neoplasia maligna do pâncreas, não sendo crível que pudesse auxiliar o autor em suas necessidades.

Restando, portanto, evidenciado que os benefícios percebidos por ambos, genitora e filho, somados, eram essenciais para a subsistência de ambos.

Demonstrada, portanto, a dependência econômica do autor, não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de pensão por morte.

Nesse sentido, confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE PAI. FILHA INVÁLIDA. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.
- A qualidade de segurado do 'de cujus' restou incontroversa porquanto era beneficiário de aposentadoria.
- A condição de dependente da autora, nascida em 28.01.1952, também está demonstrada. - Segundo documentos médicos, a agravante apresenta "desenvolvimento mental retardado, de intensidade moderada, em conformidade com doença neurológica (epilepsia)", não apresentado 'qualquer capacidade de regência dos atos da vida civil, sendo tal incapacidade permanente'.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento." (grifo nosso).
(TRF3, OITAVA TURMA, AG 200903000403983, relatora JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, DJF3 CJ1 DATA 27.07.2010, p.786);
"PROCESSUAL CIVIL. RECEBIMENTO DO RECURSO. EFEITOS. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. PESSOA DESIGNADA. FIGURA INEXISTENTE APÓS A LEI Nº 8.213/91. FILHA INVÁLIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).
- Rejeito a preliminar suscitada pela autarquia, concernente ao recebimento do recurso no duplo efeito, tendo em vista que o juiz de primeiro grau recebeu a apelação em seu duplo efeito, conforme se verifica às fls. 78 dos autos.
- O benefício de pensão por morte tem previsão nos artigos 74 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991 e consiste no pagamento devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer. Independentemente de carência, o benefício postulado exige a presença de dois requisitos essenciais: a) a dependência em relação ao segurado falecido; b) a qualidade de segurado do falecido.
- Inexistência da figura da "pessoa designada" na data do óbito, razão pela qual a autora não pode ser considerada dependente do segurado nesta qualidade.
- Condição de filha inválida devidamente comprovada por documento e pesquisa CNIS.
- Qualidade de segurado demonstrada, por receber o falecido aposentadoria previdenciária.
- Remessa oficial não conhecida. - Preliminar rejeitada.
- Apelação da autarquia improvida." (grifo nosso).
(TRF3, SÉTIMA TURMA, AC 200903000403983, relatora JUÍZA FEDERAL CONVOCADA ALESSANDRA REIS, DJF3 CJ1 DATA 24.04.2008, P. 718).
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo (22.08.2011), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Genádio Santos Sobrinho;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 22.08.2011;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001913-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001913-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APPARECIDA NARCIZA KOCK
ADVOGADO	:	ADRIANO GREVE
No. ORIG.	:	11.00.00055-1 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo a quo julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (19.08.09), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, sustentando não estar comprovada a união estável entre a autora e Geraldo Gandolfe. Insurge-se, subsidiariamente, contra o termo inicial do beneficio e honorários advocatícios. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e

Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 01.08.2009 (fl. 19).

A qualidade de segurado de Geraldo Gandolfe evidencia-se pela aposentadoria especial (NB 46/081.362.182-8) de que gozava, o ora falecido (fl. 107).

A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável entre Sebastião Casimiro e a autora, e, consequentemente, à comprovação de sua dependência econômica.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

A autora juntou aos autos comprovação de domicílio em comum (fls. 44/71), declaração de reconhecimento de união estável entre a autora e o falecido, subscritas pelos filhos deste último, noticiando, inclusive, o nascimento do filho havido em comum em 12.01.1976 (fls. 74/76).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que Geraldo Gandolfe convivia com a autora (fls. 153/154).

Comprovada a união estável, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte.

Nesse sentido é a orientação do Colendo STJ, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento." (grifo nosso).
(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357).
Seguindo a orientação da Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.
- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.
- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.
- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).
- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
-Embargos infringentes providos." (grifo nosso).
(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12).
No que se refere ao termo inicial do benefício, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, a data do início do benefício será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, houve requerimento administrativo em 19.08.2009 (fl. 20), e o óbito ocorreu em 01.08.2009 (fl. 19), sendo, portanto, dentro do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Não tendo a parte autora interposto recurso, é de se manter o termo inicial na a data do requerimento administrativo em 19.08.2009.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de pensão por morte, a partir de 19.08.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES.

PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Apparecida Narciza Kock;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 19.08.2009;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002060-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002060-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE PEREIRA CAETANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	HEITOR FELIPPE
No. ORIG.	:	12.00.00012-8 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o cômputo de atividade rural, com e sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade rural no período de 1959 a 2008 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando não haver a parte autora preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento, na qual consta sua profissão como lavrador (fl. 08) e da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 09/16), nas quais constam registros como trabalhador rural, a partir de 1973. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:
"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu a alegada atividade rural a partir de 1970 (fls. 73/74).

Há que se ponderar, com efeito, que pequenas divergências entre depoimentos não retiram a credibilidade da prova testemunhal, conforme entendimento pacificado por este Tribunal: **"A conjugação de início de prova material com a prova testemunhal, compôs conjunto probatório bastante à formatação da convicção deste juízo quanto ao tempo de serviço pleiteado. - o julgador para aferir a veracidade dos depoimentos testemunhais, deve atentar para os pontos de convergência dos diversos depoimentos, para, então, selecionar aqueles elementos comuns que poderão embasar a convicção."** *(AC n.º 96030736317-SP, Relator Desembargador Federal SINVAL ANTUNES, j. 19/11/1996, DJ 08/04/1997, p. 21268)*.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período compreendido entre 01/01/1970 a 31/12/2008.

Desse modo, o trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 09/16) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do ajuizamento da demanda, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de atividade rural, sem registro em CTPS, assim como os períodos registrados em CTPS, a parte autora possui 39 (trinta e nove) anos e 02 (dois) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)." *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448)*.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as

posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para especificar a forma de correção monetária e juros de mora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do reconhecimento da atividade rural em 01/01/1970, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JOSÉ PEREIRA CAETANO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 27/02/2012,** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002396-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002396-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANA VASCON DO PRADO
ADVOGADO	:	CELSO RODRIGUES JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00024-2 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado nos autos da ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, sob o fundamento de que não restou preenchido o requisito de carência exigido para a concessão do benefício. A autora foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta a desnecessidade de comprovação simultânea dos requisitos idade e tempo de contribuição. Requer a reforma integral da r. sentença.

Sem as contrarrazões de apelação (fl. 108) do réu, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher.

No presente caso, a autora, nascida em 01.06.1944, completou 60 anos de idade em 01.06.2004, devendo comprovar o preenchimento do período de carência correspondente a 138 (cento e trinta e oito) contribuições mensais, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, vigente à época, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Consoante se depreende dos autos, a própria autora, na petição inicial (fls. 02/08), alega que possui apenas 68 (sessenta e oito) contribuições, quando deveria totalizar 138 (cento e trinta e oito), considerando que preencheu o requisito etário em 2004.

Destarte, não perfaz a autora a carência necessária para a percepção do benefício de aposentadoria por idade, restando inviabilizada a sua concessão.

Esclareço, por fim, que nada obsta que a requerente recolha as contribuições faltantes e formule novo pedido, na esfera administrativa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil**, nego seguimento ao apelo da autora.** Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002407-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002407-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CASSIO BENEDICTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00150-6 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. O autor foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R$ 600,00 (seiscentos reais), observando-se na cobrança o disposto na Lei nº 1.060/50.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando, preliminarmente, que ocorreu cerceamento de defesa, por não ter- lhe sido possibilitada a produção de provas. No mérito, pugna pelo reconhecimento da especialidade dos períodos laborados no campo, e conversão de sua aposentadoria por velhice em aposentadoria especial.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor o reconhecimento de tempo de atividade especial, para fins de conversão de seu benefício de aposentadoria por velhice em aposentadoria especial.

No que tange ao prazo para requerer revisão de beneficio previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.
Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga

(v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida.
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por velhice deferida em 29.01.1987 (fl. 24) e que a presente ação foi ajuizada em 21.10.2010 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento do ônus sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002449-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002449-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA NAIR ALVES
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00018-9 6 Vr BARUERI/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença proferida em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, pela qual foi declarado extinto o feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por não haver sido comprovada a existência de requerimento administrativo prévio. Ante a sucumbência, condenada a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R$ 622,00, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

A autora busca a anulação da sentença, sustentando que o prévio requerimento administrativo não é pré-requisito indispensável ao ajuizamento de ação que visa o recebimento de benefício assistencial.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 107/111, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 116/117, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Hindemburgo Chateaubriand Filho, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Pretende a autora, com o presente feito, a concessão do benefício de prestação continuada de que trata o inciso V, do art. 203, da Constituição da Constituição da República, alegando ser incapaz para o trabalho e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida extinguiu o feito por entender que para o ajuizamento de ação que visa a concessão de benefício assistencial é necessário o prévio requerimento administrativo junto ao INSS.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste pedido para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do

art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação assistencial, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Desta forma, caberia ao Juízo *a quo* examinar o mérito da questão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002864-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002864-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ORLANDA TREVIZOLLI CARVALHO
ADVOGADO	:	FERNANDA EMANUELLE FABRI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00136-8 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença proferida em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, pela qual foi declarado extinto o feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por não haver sido comprovada a existência de requerimento administrativo prévio. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

A autora busca a anulação da sentença, sustentando que o prévio requerimento administrativo não é pré-requisito indispensável ao ajuizamento de ação que visa o recebimento de benefício assistencial.

Sem apresentação de contrarrazões, vez que não houve citação do réu.

Em parecer de fls. 47/48, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Hindemburgo Chateaubriand Filho, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Pretende a autora, com o presente feito, a concessão do benefício de prestação continuada de que trata o inciso V, do art. 203, da Constituição da Constituição da República, alegando ser incapaz para o trabalho e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida extinguiu o feito por entender que para o ajuizamento de ação que visa a concessão de benefício assistencial é necessário o prévio requerimento administrativo junto ao INSS.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste pedido para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação assistencial, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Desta forma, caberia ao Juízo *a quo* examinar o mérito da questão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002902-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002902-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	VALDECI FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	ADALBERTO GUERRA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00002308020118260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (15.07.2009), e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de mora, a contar da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram demonstradas por meio dos documentos de fls. 08/12.

O laudo judicial, referente ao exame realizado em 20.08.2012, atesta ser o autor portador de cervicartrose incipiente, espondilartrose lombar, síndrome do manguito rotador a esquerda, síndrome da dependência e, em consequência do etilismo, alterações mentais e comportamentais, e quadro neurológico de polineuropatia, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 53/56).

Considerando-se, portanto, a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença, que reconheceu o direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido pacificou o entendimento o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.
Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido.
(AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012) e
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO. REQUISITOS OBJETIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
1. Esta Corte tem se orientado no sentido de que o magistrado, na verificação dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não está adstrito aos requisitos objetivos legais, devendo verificar, também os aspectos sócio-econômicos do segurado, para fins de aferição de sua incapacidade laboral.
2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.
(AgRg no Ag 1247316/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (15.07.2009 - fls. 20), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário

mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Valdeci Ferreira Lima;
b) benefício: aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 15.07.2009.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003136-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003136-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	SILVANIO SEVERINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LESLIANE FONSECA DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00065-8 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando a conversão do benefício de auxílio-doença NB n.º 150.428.208-3 (fl. 53) em aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade permanente para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 74/84 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de fratura de escafóide esquerda não consolidada, não está incapacitada de forma permanente para o trabalho.

Segundo o perito, o autor apresenta *"limitação de movimentos do punho esquerdo./ O autor está afastado de sua atividade laborativa e aguarda procedimento cirúrgico agendado para o dia 17/08/2011 na cidade de Franca (santa Casa)./ A condição médica apresentada é geradora de incapacidade total e temporária, o tempo*

necessário para o restabelecimento da higidez físico funcional e laboral, dependerá da resposta a terapêutica a ser instituída estimada em um ano" (fl. 83).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003351-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003351-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANTONIO LUIZ HANSEN
ADVOGADO	:	CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00126-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1974 a 31/12/1974 e a proceder a uma nova recontagem, considerando o período rural reconhecido, condenando-se cada parte a arcar com os respectivos honorários de seus patronos, bem assim custas e despesas processuais na proporção de 50% (cinqüenta por cento) cada, em virtude da sucumbência recíproca.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.
De início, verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento da matéria relativa ao pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ocorrendo julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se maduro para julgamento.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.
1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.
2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).

Vencida tal questão prévia, passo ao exame e julgamento do mérito.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula

149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão *"início de prova material"*, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON , j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso concreto, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 15) e no certificado de dispensa de incorporação (fl. 16), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador/agricultor. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:
"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural no período postulado na petição inicial (fl. 67 - mídia digital).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período de 01/01/1967 a 31/12/1975.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 18/27) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 01/01/1967 a 31/12/1975, com o tempo de serviço comum, com registro em CTPS (fls. 18/27), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 40 (quarenta) anos, 05 (cinco) meses e 19 (dezenove) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005,

deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.
Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 43 - 11/05/2011), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO**, em face de sua natureza "citra petita" e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1967 a 31/12/1975, bem assim condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO MÉRITO DA**

APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ANTONIO LUIZ HANSEN**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 11/05/2011**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculado pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003438-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003438-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ADHEMAR ARAUJO SANTANA
ADVOGADO	:	DIRCEU DA COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00036-1 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente com incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pela ausência de produção da prova oral. No mérito, requer a alteração do termo inicial.
Por sua vez, recorre o INSS, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa e a nulidade da r. sentença, por ser inaplicável o efeito da presunção de veracidade, em razão da revelia, com relação aos entes públicos. No mérito, alega que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor rural e em condição especial.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Verifica-se que na exordial a parte autora apresentou o rol de testemunhas (fl. 07), todavia, o MM. Juiz *a quo* entendeu por bem julgar antecipadamente a lide, "*visto que a revelia faz presumir aceitos como verdadeiros os fatos alegados pelo autor, na forma dos arts. 285 e 319 do Código de Processo Civil, e estes acarretam as conseqüências jurídicas apontadas na inicial./ Muito embora exista discussão a respeito, o objeto da lide versa sobre fatos e análise de documentos, comportando os efeitos da revelia.*" (fl. 180, vº).
Em que pese o entendimento esposado pelo douto magistrado, o fato de o INSS ter apresentado sua contestação a destempo, poderia gerar, em tese, a presunção de veracidade prevista no artigo 302 do Código de Processo Civil, contudo, entendo não ser possível estabelecer tal presunção em face da Fazenda Pública (artigo 8º da Lei nº

8.620/93), que defende interesse público indisponível, nos termos do artigo 302, inciso I, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 302. Cabe também ao réu manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial. Presumem-se verdadeiros os fatos não impugnados, salvo:
I - se não for admissível, a seu respeito, a confissão;"

Dessa modo, afastada a incidência da presunção legal, verifica-se que a solução para o litígio dependia da oitiva de testemunhas, no sentido de se constatar a efetiva correspondência entre os documentos juntados e o efetivo exercício da atividade rurícola pela parte autora.
Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
III - Recurso provido. Sentença que se anula."
(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ªturma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p.702)

Por isso, a r. sentença deve ser anulada para que seja realizada a audiência de instrução, com o regular andamento do feito.

Isto posto, **acolho a matéria preliminar para anular a r. sentença**, afastando-se os efeitos da revelia, restituindo-se os autos à Vara de Origem para o regular andamento do feito, **restando prejudicada a análise do mérito das apelações da parte autora e do INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003865-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003865-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	BENEDITA FELISBINO DA SILVA
ADVOGADO	:	JULIANO LUIZ POZETI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00127-2 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de

aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. Condenada a demandante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 66/71, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, solteira, nascida em 21.04.1953, completou 55 anos de idade em 21.04.2008, devendo, assim, comprovar 13 (treze) anos e 6 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópia certidão de casamento de seus pais, celebrado em 28.07.1951 (fl. 11), documento em que seu genitor fora qualificado como *lavrador*, e consta como residência *Fazenda Marinheiro*. Apresentou também cópia de sua certidão de nascimento, em que consta como residência *Fazendo Cachoeira dos Tomazes* (21.04.1953, fl. 10). Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao seu trabalho campesino.

Verifico, ainda, que o pai da autora era beneficiário de aposentadoria rural por idade, conforme CNIS anexo, o que corrobora o início de prova material trazido aos autos.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.
III- Agravo interno desprovido.
(STJ - 5ª Turma; Agresp -538157 - SC 2003/00929426; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 14.10.2003; DJ. 24.11.2003, pág. 374)
Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 51 (mídia digital) afiançaram que conhecem a autora há longa data e que ela trabalhou na roça, como diarista em lavouras de milho algodão e laranja. Especificaram que a demandante trabalhou para *Zeca Castrequini* e *Armando.* Declararam, ainda, que a autora continua a trabalhar, cotidianamente, como diarista rural.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 21.04.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (21.11.2011, fl. 13), de acordo com firme jurisprudência.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir de 21.11.2011, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **BENEDITA FELISBINO DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 21.11.2011, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003930-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003930-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA APARECIDA THOMAS DA COSTA
ADVOGADO	:	OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO FREZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00076-5 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação condenatória ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por carência da ação, ante a ausência de prévio requerimento na via administrativa. Condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, devendo ser observado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei n° 1.060/50.
Irresignada, apelou a parte autora, alegando, em síntese, a desnecessidade de prévio pedido ou exaurimento da via administrativa. Requerendo, assim, a anulação da r. sentença, com o regular prosseguimento do feito.
Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 79/83, opinando pela anulação do processo, retornando os autos à Vara de origem para regular processamento, com a efetiva participação do órgão Ministerial.

É o relatório.

D E C I D O

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.
- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.
- RECURSO PROVIDO."
(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).

Ademais, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31 que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"

No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.
Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.

Portanto, cabe a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do processo.

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito, **e acolho o parecer do Ministério Público Federal**, para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004084-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004084-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUZIA PINTO
ADVOGADO	:	APPARECIDA PORPILIA DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	12.00.00000-3 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data do óbito (22/09/2008), com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Eugenio Tiso, ocorrido em 22/09/2008, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fls. 11 e 96.

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez até a data do óbito (NB 1076029512), conforme documentos juntados às fls. 76/84.

A dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, pois restou comprovada a união estável, conforme prova documental (fls. 14/18) e oral (fls. 136/137v.), uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e

161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para fixar a incidência dos juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **LUZIA PINTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **pensão por morte**, com data de início - **DIB em 22/09/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004171-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004171-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	:	JOAO EVANGELISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SERGIO ANTONIO NATTES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG.	:	12.00.00031-6 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (01/04/2011 - fl. 24), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme o documento de fl. 22/23, uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 08/12/2010. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (fls. 36), que a parte autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais, de maneira que, em decorrência do agravamento de seus males, deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido"
(REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado em juízo (fl. 36). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV,

bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de processo civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para explicitar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JOÃO EVANGELISTA DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 01/04/2011**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004420-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004420-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	JOSE RIBEIRO CLE
ADVOGADO	:	REGINA CRISTINA FULGUERAL
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	10.00.00033-2 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram demonstradas por meio dos documentos de fls. 14/20 e 39/41.

O laudo judicial, referente ao exame realizado em 25.10.2011, atesta ser o autor portador de radicupatologia cervical e lombar, hipertensão arterial, diabetis melitus, tendinopatia de ombro esquerdo, labirintite e diminuição da acuidade visual moderada, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 81/86).

Considerando-se, portanto, a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença, que reconheceu o direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido pacificou o entendimento o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.
Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.
III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.
IV - Agravo regimental desprovido.
(AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012) e
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO. REQUISITOS OBJETIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
1. Esta Corte tem se orientado no sentido de que o magistrado, na verificação dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não está adstrito aos requisitos objetivos legais, devendo verificar, também os aspectos sócio-econômicos do segurado, para fins de aferição de sua incapacidade laboral.
2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.
(AgRg no Ag 1247316/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (25.03.2010 - fls. 28), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: José Ribeiro Clé;
b) benefício: aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 25.03.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005832-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005832-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	FRANCISCO PAULO SOARES
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00086-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença extinguiu o processo, sem análise do mérito, por carência da ação, ante a ausência de prévio requerimento na via administrativa, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Irresignada, apelou a parte autora, alegando, em síntese, a desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa ou de pedido na mesma. Pediu a reforma da r. sentença, com o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9 deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Cabe, em seguida, notar que o prévio pedido administrativo, em casos previdenciários e assistenciais, também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência*

formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz" (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.
- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.
- RECURSO PROVIDO."
(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson. Decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).

Por fim, observo que o autor da presente ação é pessoa analfabeta, e que o instrumento de procuração acostado aos autos não foi lavrado por instrumento público, como determina a lei.

A irregularidade da representação processual implica na ausência de um dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Destarte, determino que, tão logo o processo seja recebido na origem, seja regularizada a representação processual da parte autora.

No mais, por se tratar de pessoa de baixa renda, razão porque é beneficiária da justiça gratuita, não tendo condições de arcar com o custo de uma procuração por instrumento público, deverá ser determinada a intimação do Tabelião do Cartório de Notas local para que lavre o instrumento de procuração em comento gratuitamente, com base no disposto no artigo 9º, inciso I da Lei Estadual n.º 11.331/02, uma vez que se trata de pessoa pobre na acepção da palavra.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação,** para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado regular prosseguimento ao feito. **Determino que, tão logo o processo seja recebido na Vara de origem, seja regularizada a representação processual da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006047-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006047-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANO FERNANDES SEGURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIVANETE LOPES FELIX
ADVOGADO	:	CELSO AKIO NAKACHIMA
No. ORIG.	:	11.00.00041-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício à parte autora, com correção monetária e juros de mora, a partir da data do requerimento administrativo, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R$500,00 (quinhentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando que a parte autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício postulado. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

O óbito de Euclides Messias dos Santos, ocorrido em 19/05/1995, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito acostada à fl. 06.

A qualidade de segurado do *de cujus* foi reconhecida administrativamente pela autarquia previdenciária, por

ocasião da concessão da pensão por morte ao filho menor do casal (NB 101.580.870-8 - fls. 09, 29 e apenso).

A dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental (fl. 07), e prova oral, que demonstram a união estável da autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte à autora.

Com relação aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, é pacífico na 10ª Turma desta Corte Regional Federal o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006141-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006141-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FLORINDO SANTESSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00031-5 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que

se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme

ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram

ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006163-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006163-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CLAUDINE CALISTINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GUSTAVO LUCIANO DE CAMPOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00167-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de recursos de apelação interpostos em face da sentença proferida nos autos de ação de conhecimento em que pretende o reconhecimento do direito à renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

O MM. Juízo *a quo* que, entendendo ser o autor carecedor do pedido de expedição de certidão para averbação do tempo de serviço, julgou procedente em parte o pedido para reconhecer o direito de renúncia ao benefício de aposentadoria e à concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço, computando-se o tempo de labor desempenhado em período posterior à inativação, desde que devolvidas as parcelas recebidas quando em gozo do benefício anulado, fixando a sucumbência recíproca.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, apenas no que se refere à devolução total dos valores auferidos.

Recorre o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme

ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram

ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar em parte a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora e nego seguimento à apelação do réu, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006199-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006199-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ADAIR ROSA
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00128-6 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso,

do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo

que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram

indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006291-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006291-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MANUEL DO NASCIMENTO SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARINA PASSOS DE CARVALHO PEREIRA FIORITO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00021-9 1 Vr PERUIBE/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se pretende o reconhecimento de seu direito à renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

A r. sentença apelada, entendendo ser a parte autora carecedora de ação, ante a ausência de comprovação do requerimento na via administrativa, julgou extinto o feito, com base no Art. 267, VI, do CPC.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

Desta sorte, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9, desta Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.
Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Deve, pois, ser anulada a r. sentença recorrida, devolvendo-se os autos ao Juízo de origem, para que se prossiga no feito.

Posto isto, dou provimento à apelação, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, nos termos em que explicitado.

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

São Paulo, 19 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1390/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.028849-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JOSE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROBILAN MANFIO DOS REIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, por entender que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período de 01-07-1960 a 22-10-1970 e de 17-02-1982 a 30-04-1984, tampouco o exercício da atividade rural, em condição especial, nos períodos de 08-05-1991 a 30-06-1993, de 01-07-1993 a 28-12-1996 e de 22-04-1997 a 22-12-1997, deixando de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R$ 150,00 (cento e cinquenta reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a parte autora, alegando que restou comprovado o tempo de serviço rural e o labor em condição especial nos períodos pleiteados na exordial. Pleiteia a condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, desde a data do ajuizamento da ação, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural e especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.
Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.
3. Recurso conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.
A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.
No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.
Precedentes desta Corte.
Recurso conhecido e desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpre ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).
Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.
A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.
Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.
Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.
Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada

pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.
E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.
Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.
Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.
Por outro lado, quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".
Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.
Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.
Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.
Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.
Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.
1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."
(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.
Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.
Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.
Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.
II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.
III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.
IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.
V - Agravo interno desprovido."
(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.
(...)
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial
(...)

- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."
(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).
Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).
Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.
Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.
No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.
Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.
Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem ao labor rural nos períodos de 01-07-1960 a 30-04-1984, e ao exercício da atividade rural, em condição especial, nos períodos de 08-05-1991 a 30-06-1993, de 01-07-1993 a 28-12-1996 e de 22-04-1997 a 22-12-1997.
Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos documentos que constituem início

razoável de prova material, em nome próprio, referentes aos anos de 1965 (fl. 18), de 1970 (fl. 12) e de 1982 (fl. 19), os quais foram corroborados pela prova testemunhal colhida nos autos (fls. 75/77).
Todavia, a documentação apresentada é insuficiente para o reconhecimento de todo o período pleiteado, devendo-se considerar como termo inicial do período a ser reconhecido aquele constante do documento contemporâneo mais antigo que constitui início razoável de prova material, a saber, 1965 (fl. 18), conforme acima fundamentado e tendo em vista a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Saliente-se que os demais documentos juntados aos autos, especialmente nas fls. 13/17, não podem ser considerados início razoável de prova material, por não demonstrarem o alegado labor da parte autora.
Assim, apenas o período de 01-01-1965 a 30-04-1984, trabalhado pela parte autora na atividade rural, sem anotação na CTPS, pode ser reconhecido para fins previdenciários, exceto para efeito de carência.
Por sua vez, devem ser considerados especiais os períodos de 08-05-1991 a 30-06-1993, de 01-07-1993 a 28-12-1996, de 22-04-1997 a 18-07-1997, e de 01-08-1997 a 22-12-1997, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, na operação de moto-bombas, conforme os informativos e laudo pericial acostados nas fls. 28/34, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
Ressalte-se que o período de 19-07-1997 a 31-07-1997 deverá ser considerado comum, eis que consta, do extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV (fl. 185), que a parte autora não estava sujeita a condição insalubre, tendo em vista estar recebendo, à época, benefício de auxílio-doença.
Sendo assim, a somatória de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 35 (trinta e cinco) anos necessários à concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.
Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 108 (cento e oito) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.
Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **integral**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
No tocante ao termo inicial do benefício, observa-se que, quando do ajuizamento da presente ação, ocorrido em 18-12-1997, a parte autora ainda não havia implementado o requisito dos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, o que só ocorreu em 01-05-1999.
Todavia, em respeito aos princípios da efetividade e da instrumentalidade do processo, bem como da economia processual, uma vez que, em matéria previdenciária, deve o magistrado proceder a uma interpretação principiológica da lei, e tendo em vista que o advento dos requisitos necessários se deu no curso da ação, porém antes da prolação da sentença de primeiro grau (12-08-2004), fixo o termo inicial do benefício na data em que a parte autora os implementou de forma integral (01-05-1999), descontados os valores pagos administrativamente.
Por fim, cumpre consignar que deixo de declarar os períodos em comento, muito embora os tenha reconhecido de forma incidental, em razão da inexistência de pedido declaratório expresso e em consonância ao que já fora decido nos presentes autos por esta Egrégia Corte Regional (fls. 125/131).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de 01-01-1965 a 30-04-1984, bem como a insalubridade nos períodos de 08-05-1991 a 30-06-1993, de 01-07-1993 a 28-12-1996, de 22-04-1997 a 18-07-1997 e de 01-08-1997 a 22-12-1997, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria **integral** por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a data do implemento dos requisitos legais necessários (01-05-1999). A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão, estando a autarquia isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo, porém, reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026119-13.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.026119-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JOAO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO	:	LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOEL GIAROLLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00175-1 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo*, entendendo desnecessária a oitiva das testemunhas, antecipou o julgamento da lide, indeferindo o benefício pleiteado, sob o fundamento de que o requerente não teria preenchido os requisitos necessários para a sua concessão. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, a parte autora interpõe recurso de apelação, alegando cerceamento de defesa, requerendo a nulidade do *decisum,* sustentando que foi impedida de comprovar os fatos descritos na inicial, objetivando a dilação probatória do presente feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O

A sentença recorrida julgou improcedente a ação, sob o fundamento de que a parte autora não apresentou início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida como rurícola e, portanto, não preencheu os requisitos para a concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a nulidade do "decisum", alegando cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada a oitiva de testemunhas.

Passo, então, à análise da questão.

É cediço que o dispositivo do artigo 330 do CPC autoriza o magistrado a julgar a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória. Todavia, verifica-se que a solução para o litígio dependia da oitiva de testemunhas, no sentido de se verificar a efetiva correspondência entre os documentos juntados e o efetivo exercício da atividade rurícola pela parte autora.

Resta, portanto, caracterizada a negativa de prestação jurisdicional, por ter sido suprimida da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, consistente na audiência de instrução, sendo esta essencial para o julgamento da demanda.

Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
III - Recurso provido. Sentença que se anula."
(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ªturma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p.702)

Por isso, em vista da possibilidade da parte autora elucidar os fatos descritos na exordial, a r. sentença deve ser reformada para que seja realizada a audiência de instrução, com o regular andamento do feito.

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033928-54.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.033928-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOYSES LAUTENSCHLAGER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO PEREIRA DA ROCHA
ADVOGADO	:	MARCOS BATISTA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	03.00.00056-9 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 01-06-1974 a 21-06-1977, 01-09-1977 a 14-01-1981 e 02-03-1981 a 25-06-1991, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (01-04-1997 - fl. 35), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com o acréscimo de juros de mora à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a propositura da ação acrescida de 12 (doze) parcelas vincendas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor em condição especial. Requer a reforma da r. sentença. Insurge-se, ainda, contra o deferimento da tutela antecipada. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
É o relatório.
D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, tida por interposta, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Outrossim, rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.

Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de

equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.

Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.

Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.

Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.

Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.
1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."
(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)
Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.

Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.
II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.
III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.
IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.
V - Agravo interno desprovido."
(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.
(...)
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial
(...)
- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."
(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)
Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).

Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve

ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).

Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.

Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 01-06-1974 a 21-06-1977, 01-09-1977 a 14-01-1981 e 02-03-1981 a 25-06-1991.

Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 01-09-1977 a 14-01-1981 e 02-03-1981 a 25-06-1991, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o informativo acostado na fl. 21, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como o período de 01-06-1974 a 21-06-1977 por enquadra-se nos itens 1.1.1 e 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79 (fls. 28/32).

Sendo assim, a somatória de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fls. 33/34), perfaz o mínimo de 30 (trinta) anos necessários à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos

termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 96 (noventa e seis) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **proporcional**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01-04-1997), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, observando-se a prescrição quinquenal, conforme dispõe o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16-02-2006.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS** para esclarecer que a incidência de correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observando-se a prescrição quinquenal, conforme dispõe o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16-02-2006, e para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009034-59.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.009034-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	WALDEMAR DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento revisional de benefício previdenciário, objetivando o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01/12/1971 a 09/01/1976, de 02/05/1976 a 03/08/1978 e de 18/01/1982 a 29/05/1992, para fins de recálculo da renda mensal inicial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial da parte autora, mediante o reconhecimento dos períodos especiais, nos termos pleiteados, com o pagamento das diferenças não prescritas, acrescidas de correção monetária e juros de mora à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além de honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, sustentando, em suas razões recursais, que não há falar em recálculo da renda mensal inicial da parte autora, uma vez que cabe ao órgão técnico do INSS, DBENIN, a análise do reconhecimento das atividades especiais.

Inconformada, por sua vez, pugna a parte autora pela parcial reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito ao pagamento das diferenças a partir da data de início do benefício, respeitada a prescrição qüinqüenal, e não a partir da citação. Sustenta, ainda, serem devidos honorários advocatícios, uma vez que o cerne do pedido foi julgado procedente.

Com as contrarrazões somente da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Apesar da r. sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, a situação dos autos não permite a sua exclusão, haja vista que nesta fase processual não é possível precisar se o valor da condenação excede a 60 (sessenta) salários mínimos.

É fato incontroverso que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS concedeu a parte autora, na via administrativa, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço pelo somatório de 30 anos, 03 meses e 23 dias, com data de início em 10/08/1993, no percentual de 70% (setenta por cento) sobre o salário-de-benefício (fl. 14). A controvérsia resume-se aos períodos de 01/02/1971 a 09/01/1976, trabalhado na Municipalidade de Cubatão, de 02/05/1976 a 03/08/1978, trabalhado na empresa Milton Corrêa e M. Corrêa Ltda., e de 18/01/1982 a 29/05/1992, trabalhado na empresa Prodesan - Progresso e Desenvolvimento de Santos S/A., não reconhecidos, e à elevação do coeficiente de cálculo da renda mensal para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Quanto à atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

O disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Ademais, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." *(REsp 666479/PB, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." *(REsp 651516/RJ, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 01/02/1971 a 09/01/1976, na função de motorista de caminhão, junto à Municipalidade de Cubatão, em ambiente de trabalho insalubre. É o que comprova os formulários SB-40 (fl. 18) ao afirmar que o mesmo estava exposto a diversas condições climáticas, poeiras diversas e monóxido de carbono. Referida atividade é considerada de natureza especial, restando efetivamente enquadrada nos códigos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2, do anexo II, do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Da mesma forma, demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 02/05/1976 a 03/08/1978, na função de mecânico de Refrigeração, junto à empresa Milton Corrêa e M. Corrêa Ltda., e de 18/01/82 a 29/05/1992, na função de mecânico de ar condicionado, junto à empresa Prodesan - Progresso e Desenvolvimento de Santos S/A., em ambiente de trabalho insalubre. É o que comprovam os formulários SBs-40 (fls. 19/20), dando conta que a parte autora esteve a exposição a agentes agressivos como, entre outros, fumos metálicos, tintas tóxicas, solventes, removedores, tinner, amônia, solda oxiacetilênica, elétrica e com cádmio. Referidas atividades são consideradas de natureza especial, restando efetivamente enquadrada nos códigos 1.2.3, 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e dos códigos 1.2.3 1.2.11 e 2.5.3, do anexo II, do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ressalta-se, ainda, que a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão dos períodos de atividade especial para tempo de serviço comum do tempo acima, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

No caso, computando-se o tempo de serviço acima desenvolvido em condições especiais com os já reconhecidos administrativamente pelo INSS, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total superior a 35 (trinta e cinco) anos, o que autoriza à elevação do coeficiente para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Com bem ressaltado na r. sentença, ainda que datados de 08/10/90, 06/05/96 e 29/05/92, respectivamente, não ficou demonstrado nos autos que a parte autora tenha acostado ao processo administrativo (fls. 45/61) os documentos que fundamentaram a procedência da ação, de forma que o termo inicial da revisão deve ser mantido nos termos fixados na r. sentença.

No que diz respeito à verba honorária, considerando que o pedido da parte autora cinge-se ao direito ao reconhecimento de tempo especial e a alteração da renda mensal inicial para 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício, restou vencida apenas quanto aos consectários, acessórios da lide, razão pela qual a verba honorária advocatícia fica a cargo da autarquia previdenciária, em razão da sucumbência, que ora fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional, cuja base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, tido por interposto, para modificar a incidência dos juros de mora, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000064-27.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000064-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	PAULO CERNIAUSKAS

ADVOGADO	:	MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, bem como a inclusão do IRSM integral em fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, no seu salário-de-contribuição.

Agravo retido da parte autora nas fls. 200/203.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de 18-05-1970 a 30-07-1976 e o exercício da atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 10-08-1976 a 29-10-1988 e 23-01-1989 a 11-11-1996, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente de acordo com o Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e Súmula 8ª desta E. Corte Regional, com o acréscimo de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, observada a prescrição quinquenal. Determinou, ainda, que a autarquia efetuasse a correção dos salários de contribuição, utilizados no cálculo do salário de benefício, com a aplicação do IRSM verificado no mês de fevereiro de 1994 em 39,67%. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Custas "ex lege". Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela e determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, inicialmente, o conhecimento da remessa oficial. Em sede de preliminar, alega a impossibilidade de conversão do tempo especial em comum de período anterior à Lei nº 6.887/80. No mérito, aduz que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor em condição especial. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios

Por sua vez, recorre a parte autora reiterando o agravo retido, em que requer a oitiva do Delegado de Polícia do 29º Distrito Policial, que o acompanhou na diligência de busca e apreensão dos documentos pertencentes ao requerente que, segundo os analistas da agência do INSS localizada na Mooca, estavam extraviados há 03 (três) anos. No mérito, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 07-08-1996.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte Regional.
É o relatório.
D E C I D O.

Inicialmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Outrossim, nos termos do artigo 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que reiterado, para rejeitar a prova testemunhal requerida, por entender que as provas constantes dos autos são suficientes para o deslinde da demanda.

Por sua vez, a preliminar de impossibilidade de conversão do tempo especial em comum de período anterior à Lei nº 6.887/80 suscitada pelo INSS, por confundir-se com o mérito, será com este analisada.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural e

especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.
3. Recurso conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.
A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.
No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.
Precedentes desta Corte.
Recurso conhecido e desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)
Cumpre ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual ***"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas"***, todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de

aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.

Por outro lado, quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.

Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.

Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.

Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.

Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização

da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.
1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."
(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)
Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.

Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.

Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.
II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.
III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.
IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se

proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.
V - Agravo interno desprovido."
(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.
(...)
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial
(...)
- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."
(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)
Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).

Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).

Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.

Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o

cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que os interregnos controversos correspondem ao labor rural no período de 18-05-1970 a 30-07-1976 e à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 10-08-1976 a 29-10-1988 e 23-01-1989 a 11-11-1996.

Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos declaração fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Terra Boa datada de 22-10-2003 (fls. 19/20); título eleitoral, emitido em 15-08-1974, constando a qualificação do autor como lavrador (fl. 21); certidão fornecida pelo Juízo da 120ª Zona Eleitoral do Município de Formosa D"Oeste/PR, demonstrando que o autor, ao promover sua inscrição em 15-08-1974, qualificou-se como lavrador (fl. 22); contrato de parceria agrícola celebrado pela família do demandante pelo período de 01-10-1972 a 30-09-1976 (fls. 23/25); notas fiscais emitidas nos anos de 1975 e 1976 (fls. 26/28); recibo de entrega de declaração de rendimentos referente ao exercício de 1974, indicando domicílio na zona rural (fl. 27); além de cópia da matrícula fornecida pelo Registro de Imóveis de Formosa D"Oeste, demonstrando a existência do imóvel rural em que o requerente laborou em regime de economia familiar (fls. 29/31); os quais foram corroborados pela prova testemunhal colhida nos autos (fls. 130/132 e 179/180).

Todavia, a documentação apresentada é insuficiente para o reconhecimento de todo o período pleiteado, devendo-se considerar como termo inicial do período a ser reconhecido aquele constante do documento contemporâneo mais antigo que constitui início razoável de prova material, conforme acima fundamentado e tendo em vista a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Assim, apenas o período de 01-10-1972 a 30-07-1976, trabalhado pela parte autora na atividade rural, sem anotação na CTPS, pode ser reconhecido para fins previdenciários, exceto para efeito de carência.

Por sua vez, devem ser considerados especiais os períodos de 10-08-1976 a 29-10-1988 e 23-01-1989 a 11-11-1996, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos periciais acostados nas fls. 32/39, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Sendo assim, a somatória de todos os períodos mencionados, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 30 (trinta) anos necessários à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos

termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora contribuiu à Previdência Social pelo período necessário, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **proporcional**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, é devida a inclusão do IRSM integral em fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, nos salários-de-contribuição do autor.

Com relação ao termo inicial do benefício, em que pese a inexistência de documento indicando a data em que teria o autor formulado o pedido de aposentadoria junto ao INSS, o documento acostado na fl. 40, qual seja, carta de exigência apresentada pela autarquia ao demandante em 17-02-1997, acrescido do fato de que todos os documentos apresentados pelo requerente foram produzidos até o ano de 1996, devem ser considerados como forte indício de que, de fato, houve prévio requerimento administrativo, razão pela qual o benefício deve ser concedido a partir de 17-02-1997, data do primeiro documento que indica o alegado, observando-se a prescrição quinquenal, conforme dispõe o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16-02-2006.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido da parte autora e dou parcial provimento à sua apelação** para fixar o termo inicial do benefício em 17-02-1997 (fl. 40) **e dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso do INSS** para reconhecer o exercício da atividade rural somente no período 01-10-1972 a 30-07-1976 e esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019366-06.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019366-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOEL GIAROLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO JOAQUIM PRETO
ADVOGADO	:	JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	03.00.00416-7 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Agravo retido do INSS na fl. 105.
A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de abril de 1954 a setembro de 1964, condenando o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, desde a data da citação (21-11-2003). Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, atualizado nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ. Foi determinado o reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, alega que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor rural. Requer a reforma da r. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Outrossim, comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
Rejeito a preliminar relativa à inépcia da inicial, uma vez que a parte autora instruiu devidamente a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação, em consonância com o artigo 282, da legislação processual civil em vigor, sendo desnecessária a descrição pormenorizada dos locais onde o requerente exerceu o trabalho rural.
Ainda, não merece prosperar a alegação do Instituto quanto à falta de autenticação dos documentos acostados pela parte autora, uma vez que a impugnação foi feita de maneira genérica, além do mais, trata-se de documentos, na sua maioria, que possuem fé pública, cuja autenticidade pode ser facilmente constatada.
No tocante às alegações referentes ao reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais, verifica-se que o objeto da demanda trata tão somente do reconhecimento de atividade rural, sendo que as atividades especiais foram reconhecidas administrativamente por ocasião da concessão da aposentadoria por tempo de serviço que ora se pretende revisar, razão pela qual as preliminares levantadas quanto ao assunto devem ser rejeitadas, tendo em vista a inexistência de correlação lógica entre os fundamentos apresentados e a questão fática do presente processo.
No que pertine à alegação de prescrição, no âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação, sendo, todavia, desnecessária a sua observância no caso em tela, pois o termo *a quo* do benefício foi fixado a partir da data da citação.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural.
Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.
3. Recurso conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.
A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.
No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.
Precedentes desta Corte.
Recurso conhecido e desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)
Cumpre ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).
Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.
A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.
Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.
Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.
Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.
E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.
Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.
Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.
Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que o interregno ainda controverso corresponde ao labor rural no período de abril de 1954 a setembro de 1964.
Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos documentos que constituem início razoável de prova material, em nome próprio, referentes aos anos de 1959 e de 1972 (fls. 12/13), os quais foram corroborados pela prova testemunhal colhida nos autos (fls. 107/110).
Todavia, a documentação apresentada é insuficiente para o reconhecimento de todo o período pleiteado, devendo-se considerar como termo inicial do período a ser reconhecido aquele constante do documento contemporâneo mais antigo que constitui início razoável de prova material, a saber, 1959 (fl. 12), conforme acima fundamentado e tendo em vista a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Assim, apenas o período de 01-01-1959 a 30-09-1964, trabalhado pela parte autora na atividade rural, sem anotação na CTPS, pode ser reconhecido para fins previdenciários, exceto para efeito de carência, devendo ser acrescido aos demais períodos já reconhecidos pela autarquia ao conceder o benefício.
Destarte, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora.
As parcelas vencidas são devidas desde a data da citação (21-11-2003 - fl. 51, vº), a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, posto que na esfera administrativa o labor rural no período de abril de 1954 a setembro de 1964 não tinha sido objeto de pedido da parte autora ou de apreciação pela autarquia (fl. 78).
Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), estando a autarquia isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019777-49.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019777-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JOSE BRAGA
ADVOGADO	:	EDSON ALVES DOS SANTOS

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MELISSA CARVALHO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00281-8 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de janeiro de 1970 a janeiro de 1976, condenando o réu a proceder a devida reavaliação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 5.000,00). Foi determinado o reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor rural. Requer a reforma da r. sentença.
Por sua vez, recorre a parte autora, alegando que a r. sentença deixou de analisar o pedido condenatório de revisão e elevação do coeficiente do salário de benefício para 100% (cem por cento), desde a data do requerimento administrativo (31-07-1998). Requer, ainda, a modificação dos critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, bem como a majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

É cediço que, de acordo com o artigo 459 do Código de Processo Civil, o qual explicita o princípio da correlação, o autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na inicial, cabendo ao juiz decidir de acordo com esses limites, sob pena de ficar caracterizada a ocorrência de sentença *"ultra"*, *"extra"* ou *"citra petita"*.

No presente caso, a parte autora pediu o reconhecimento de tempo de serviço rural e a condenação do INSS à revisão e elevação do coeficiente do salário de benefício para 100% (cem por cento), desde a data do requerimento administrativo (31-07-1998). Ocorre que a r. sentença, sem observar a integralidade dos pedidos, limitou-se a declarar o tempo de serviço e a determinar o recálculo decorrente, sem especificar o coeficiente e o termo inicial da revisão.

Neste sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. ANULABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128 E 460, DO CPC. OBSERVÂNCIA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.
1. Tratando-se de julgamento citra ou infra petita, não pode o Tribunal conhecer originariamente das questões a respeito das quais não tenha sequer havido um começo de apreciação, nem mesmo implícita, pelo juiz de primeiro grau, sob pena de suprimir um grau de jurisdição, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.
2. Todavia nem toda sentença citra ou infra petita padece de vício de nulidade absoluta, passível de ser decretada, inclusive de ofício, entendendo tratar-se de matéria de ordem pública. A situação enseja tratamento diferenciado conforme cada caso concreto, sofrendo atenuação o princípio da adstrição da sentença ao pedido.
3. In casu, a sentença deve ser anulada porque na apelação a parte insiste no pedido não examinado.
4. Precedentes desta Corte: 6ª Turma, AC nº 200003990648100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 03.03.2004, DJU 21.05.2004, p. 390; 3ª Turma, EDAC nº 93030479831, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 28.05.1997, DJ 30.07.1997, p. 57641; 5ª Turma, AC nº 98.03.077258-9, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 613.
5. Apelação da autora parcialmente provida para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que seja proferido novo julgamento. Prejudicados os demais pedidos, as apelações das autarquias e a remessa oficial.
(TRF3, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, Proc nº 2003.03.99002947-4/SP, j. 27-10-2004, DJU 12-11-2004).

Desta forma, anulo a r. sentença por caracterizar julgamento *citra petita* e, tendo em vista o disposto no § 3º do

artigo 515 do CPC, por interpretação extensiva de sua norma, uma vez que o processo se encontra em termos para julgamento, passo a apreciar o pedido principal de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural.
Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.
3. Recurso conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.
A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.
No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.
Precedentes desta Corte.
Recurso conhecido e desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpre ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).
Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.
A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.
Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.
Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.
Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo

1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.
E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.
Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.
Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que o interregno ainda controverso corresponde ao labor rural no período de 01-01-1970 a 31-01-1976.
Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos documentos que constituem início razoável de prova material, em nome próprio, referentes aos anos de 1973 e 1974 (fls. 15/18), os quais foram corroborados pela prova testemunhal colhida nos autos (fls. 59 e 62).
Todavia, a documentação apresentada é insuficiente para o reconhecimento de todo o período pleiteado, devendo-se considerar como termo inicial do período a ser reconhecido aquele constante do documento contemporâneo mais antigo que constitui início razoável de prova material, a saber, 1973 (fls. 15/17), conforme acima fundamentado e tendo em vista a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Saliente-se que os demais documentos juntados aos autos, especialmente na fl. 12/14, não podem ser considerados início razoável de prova material, por não demonstrarem o alegado labor da parte autora.
Assim, apenas o período de 01-01-1973 a 31-01-1976, trabalhado pela parte autora na atividade rural, sem anotação na CTPS, pode ser reconhecido para fins previdenciários, exceto para efeito de carência.
Sendo assim, o período de 01-01-1973 a 31-01-1976 deve ser acrescido aos demais períodos já reconhecidos pela autarquia ao conceder o benefício.
Destarte, deve o INSS proceder à revisão da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, alterando o coeficiente para 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, considerando-se o total de 33 (trinta e três) anos, 5 (cinco) meses e 7 (sete) dias, resultante da adição do período rural de 3 (três) anos ora reconhecido ao tempo reconhecido administrativamente, conforme o resumo acostado na fl. 09.
As parcelas vencidas são devidas desde a data do requerimento administrativo (31-07-1998 - fl. 08), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, observando-se a prescrição quinquenal, conforme dispõe o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16-02-2006.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a r. sentença, tendo em vista tratar-se de julgamento *citra petita*, **restando prejudicadas a remessa oficial e a apelação do INSS,** e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgo procedente o pedido, para reconhecer a atividade rural exercida, sem registro em CTPS, somente no período de 01-01-1973 a 31-01-1976, e para condenar o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, desde a data do requerimento administrativo (31-07-1998), alterando o coeficiente para 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial e a data da prolação desta decisão, estando a autarquia isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo, porém, reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020847-04.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.020847-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ROSA DE MORAIS
ADVOGADO	:	AUGUSTO ROCHA COELHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG.	:	03.00.00068-5 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 15-06-1972 a 29-03-1990 e de 30-03-1990 a 27-09-1995, condenando o réu a converter o benefício do autor em aposentadoria especial, a partir da data do início do benefício, no valor de 100% (cem por cento) do salário de benefício, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com o acréscimo de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, que a r. sentença julgou a demanda fora dos limites do pedido ao conceder a conversão em aposentadoria especial. No mérito, sustenta que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor em condição especial. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, bem como o reconhecimento da decadência e prescrição quinquenal.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Preliminarmente, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo da r. sentença, ao constar a expressão " *converter o benefício do autor para Aposentadoria Especial*", quando o correto seria "*elevar a renda mensal inicial do benefício do autor para 100% (cem por cento) do salário de benefício*", sendo tal matéria passível de correção de ofício nos termos do artigo 463, inc. I, do Código de Processo Civil.
Tal retificação somente se mostra possível diante da análise de toda a fundamentação e da dicção empregada no último parágrafo antes do dispositivo assim redigido:
"Desta feita, deverá ser elevada a renda mensal inicial do benefício do autor para 100% do salário de benefício."
Esse parágrafo conclusivo da fundamentação realça a evidente erronia presente no dispositivo do *decisum*, justificando-se sua retificação nos termos já mencionados.
Outrossim, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
No que diz respeito à decadência, os benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. Assim, tendo em vista a data da DIB (12-03-1996) e a data do ajuizamento da ação (09-04-2003), não restou configurada a ocorrência da decadência.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial.
Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de

tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".
Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.
Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.
Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.
Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.
Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.
1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."
(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.
Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.
Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.
II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.
III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.
IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.
V - Agravo interno desprovido."
(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.
(...)
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial
(...)
- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."
(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).
Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve

ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).
Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.
Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 15-06-1972 a 29-03-1990 e de 30-03-1990 a 27-09-1995.
Assim, deve ser considerado especial o período de 15-06-1972 a 29-03-1990, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a umidade em excesso, conforme os informativos acostados nas fls. 15/17 e 42, enquadrando-se no código 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64.
Da mesma forma, deve ser considerado especial o período de 30-03-1990 a 27-09-1995, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos, combustíveis, óleos lubrificantes e graxas, na condução de caminhão tanque, conforme os informativos acostados nas fls. 18 e 43/44, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
Sendo assim, os períodos de 15-06-1972 a 29-03-1990 e de 30-03-1990 a 27-09-1995 devem ser computados como especiais, com a aplicação do fator de conversão 1.4, a serem acrescidos aos demais períodos já reconhecidos pela autarquia ao conceder o benefício.
Destarte, deve o INSS proceder à revisão da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, elevando-a para 100% (cem por cento) do salário de benefício (fl. 74).
As parcelas vencidas são devidas desde a data do requerimento administrativo (12-03-1996), posto que os documentos de fls. 42/44 demonstram que na época a parte autora já havia apresentado a documentação necessária ao reconhecimento do labor especial ora declarado, obsevando-se a prescrição quinquenal.
Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo, porém, reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **retifico, de ofício, o erro material constante na r. sentença**, para que conste a expressão "*elevar a renda mensal inicial do benefício do autor para 100% (cem por cento) do salário de benefício*" em substituição à "*converter o benefício do autor para Aposentadoria Especial*", **dou parcial provimento à remessa oficial**, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e para isentar o INSS das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, **e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para que seja observada a prescrição quinquenal e para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021110-36.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.021110-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	LIDIA FILOMENA VEDOVELLI
ADVOGADO	:	ANDREIA CRISTIANE JUSTINO DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00008-1 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a percepção do salário-família no pagamento da aposentadoria por invalidez; a condenação ao pagamento da prestação do referido benefício referente ao mês de janeiro de 2002; e o reajuste do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez pela variação IGP-DI, além do pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da prestação da aposentadoria por invalidez referente ao mês de janeiro de 2002:

Inicialmente, verifica-se que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/115.434.971-0) com início de vigência em **03/11/1999** e término em **11/12/2001**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/123.169.122-8), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 15 e 28.

Todavia, observa-se que o pagamento da prestação da aposentadoria por invalidez referente a janeiro de 2002, paga em 13/02/2002, não foi efetuado em sua integralidade, conforme consta no extrato de pagamentos da fl. 11.

Assim, deverá o INSS arcar com o pagamento do valor remanescente da referida prestação, devidamente corrigida, uma vez que não comprovou nos autos a sua quitação.

Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31

da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV´s.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:
"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.
1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subseqüente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.
2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.
- Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.
1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
5. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).
Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.
(...omissis...)
O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.
O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário

mínimo.
(...omissis...)
Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."
(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)
Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000; em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01; em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001; em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02; em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03; em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04; em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05; e em agosto de 2006 (5,010%), em razão do Decreto nº 5.872/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Com a entrada em vigor do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, inserido pela Lei nº 11.430/06, de 27/12/2006, a variação INPC passou a ser o índice utilizado no reajuste dos benefícios a partir de 2007.

Do salário-família:

O salário-família é devido ao segurado empregado, salvo os empregados domésticos, na proporção do respectivo número de filhos ou equiparados, até completar 14 (quatorze) anos de idade ou inválido de qualquer idade, prevendo o parágrafo único do artigo 65 da Lei nº 8.213/91, que:
"Art. 65. (...)
Parágrafo único. ***O aposentado por invalidez*** *ou por idade e os demais aposentados com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta) anos ou mais, se do sexo feminino,* ***terão direito ao salário-família, pago juntamente com a aposentadoria."***
A condição de aposentado por invalidez da parte autora, NB nº 32/123.169.122-8 (fl. 15), e o nascimento de seus filhos, Rodrigo Vedovelli e Vinicius Vedovelli Silva, ocorridos, respectivamente, em 07-07-1991 e 25-08-1997, conforme certidões de nascimento (fls. 09/10), foram devidamente comprovados, assim como juntou aos autos atestados de vacinação dos filhos (fls. 92/93), nos termos do artigo 67 da Lei nº. 8.213/91.

Ressalte-se, ademais, que o inciso IV do artigo 201 da Constituição Federal, restringiu a concessão desta prestação securitária aos segurados de baixa renda, e a EC nº 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

Atualmente, o beneficiário fará jus ao salário-família caso sua renda seja igual ou inferior a **R$ 971,78** (novecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos) - **valor atualizado a partir de 1º de janeiro de 2013, pelo artigo 4º da Portaria Interministerial MPS/MF nº 15, de 10 de janeiro de 2013 - DOU 11/01/2013**.

Nota-se, no presente caso, que a parte autora já obteve a concessão do salário-família no benefício de auxílio-doença que originou a sua aposentadoria por invalidez, conforme se verifica no documento de fl. 28 dos presente autos.

Nesse sentido, observa-se que a autora já havia comprovado todos os requisitos legais no momento da implementação do auxílio-doença, não sendo necessário o requerimento administrativo ou a reapresentação dos documentos exigidos no momento da concessão da aposentadoria por invalidez, uma vez que o referido benefício foi obtido através de transformação, nos termos do §7º do artigo 36 do Decreto n.º3.048/99.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do salário-família, em valor a ser apurado nos termos da legislação previdenciária, devendo ser concedido desde a data do início do benefício da aposentadoria por invalidez (DIB 12-12-2001), até a data em que seus filhos completaram 14 (quatorze) anos de idade, salvo se inválidos de qualquer idade, nos termos do artigo 66 da Lei nº. 8.213/91.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557.
§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

O INSS deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que a parte apelante decaiu da parte mínima do pedido, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, sendo razoável arbitrar-lhes no valor de R$ 700,00 (setecentos reais).

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para determinar o pagamento do valor remanescente da prestação de janeiro de 2002, paga em 13-02-2012 (fl. 11), do benefício da aposentadoria por invalidez (NB: 32/123.169.122-8), e para reconhecer o seu direito à percepção do benefício de salário-família, em valor a ser apurado nos termos da legislação previdenciária, devendo ser concedido desde a data do início do benefício da aposentadoria por invalidez (DIB 12-12-2001), até a data em que seus filhos completaram 14 (quatorze) anos de idade, salvo se inválidos de qualquer idade. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios a cargo do INSS no valor de R$ 700,00 (setecentos reais).

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005296-83.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005296-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOAO BEZERRA DE ALENCAR
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052968320054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Por primeiro, renumere-se os autos a partir de fls. 389.

Trata-se de apelação da parte autora, em ação de conhecimento ajuizada em 20/11/03, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de trabalho rural exercido de 01/01/63 a 30/12/66 e de 01/01/71 a 30/09/75, bem como de atividades exercidas sob condições especiais de 13/10/75 a 12/09/77, de 20/10/77 a 24/10/80, de 01/08/82 a 30/08/84, de 09/01/85 a 28/01/91, de 01/08/91 a 04/11/93 e de 06/10/94 a 05/03/97.

O MM. Juízo "*a quo*", em sentença datada de 18/05/10, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de trabalho especial exercidos de 20/10/77 a 24/10/80, de 01/08/82 a 30/08/84, de 09/01/85 a 28/01/91 e de 06/10/94 a 05/03/97 e os períodos de trabalho urbanos já anotados em CTPS de 03/10/77 a 14/10/77, de 23/06/81 a 11/06/82 e de 06/03/97 a 07/12/98, bem como condenou a autarquia ao pagamento de honorários periciais fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Ainda, diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arque com os honorários advocatícios dos respectivos patronos (fls. 350/361).

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram acolhidos para retirar da parte dispositiva da sentença a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas pagas até a data da sentença, mantendo-se, no mais, como proferida (fls. 365/366 e 369).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a não aplicação da prescrição qüinqüenal, a reforma no tocante aos juros de mora e a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor devido até o trânsito em julgado ou até a data da liquidação, acrescidas de 12 parcelas vincendas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o

reconhecimento do tempo de atividade rural, sem registro em carteira.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.".

A comprovação do tempo de serviço campesino, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

In casu, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante apresentação de cópias das certidões de nascimento dos filhos, nas quais consta a profissão de lavrador da parte autora, nos anos de 1963, 1966 e 1969 (fls. 17/18, 21/22, 224/225 e 227).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 333/334 e 337), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora entre os anos de 1968 a 1970.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE SER CONTEMPORÂNEA A TODO O PERÍODO DE CARÊNCIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.960/2009. INOVAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. A par da dificuldade para a comprovação documental pelos demais membros do grupo familiar, a autora apresentou a certidão de casamento em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, tida pela jurisprudência desta Casa como início de prova material extensível à esposa.
2. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que não é necessário que a prova material seja contemporânea a todo o período de carência, e que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.
3. omissis.
4. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 1252928/MT, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011);
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.o 149 desta Corte.
2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.
3. Recurso especial não conhecido."
(REsp 496715/SC, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004 p. 405);
"AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTOS NOVOS. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL.
1. Apresentados documentos novos, consubstanciados em escritura de compra de imóvel rural e notas fiscais de produtor rural em nome do marido, é de se estender esta condição à sua mulher, com vistas à comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria por idade.
2. Pedido procedente."
(AR 857/SP, 3ª Seção, Relator para o Acórdão Ministro Felix Fischer, j. 12/02/2003, DJ 24/03/2003 p. 138); e
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.
1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.
2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.
3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.
4. Ação rescisória procedente." - g.n. -
(AR 3005/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, Revisora Ministra Laurita Vaz, j. 26.09.2007, DJ 25.10.2007 pág. 119)

Cumpre esclarecer que autarquia já reconheceu em seara administrativa o trabalho rural exercido de 01/01/63 a 31/12/66, período que restou devidamente comprovado nos autos, através das provas material e testemunhal.

Com relação ao período de 01/01/71 a 30/09/75, inexiste nos autos qualquer prova documental ou testemunhal hábil a comprová-lo.

Assim, não há período de trabalho rural a ser reconhecido.

A questão tratada nos autos diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nestes autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando sua conversão em tempo comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agressiva à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Feitas essas considerações, passo ao caso em concreto.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a) 13/10/75 a 12/09/77, laborado na empresa Multibras S/A, exposto ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 (fls. 128/129);

b) 20/10/77 a 24/10/80, laborado na empresa Basf S/A., exposto a agentes insalubres enquadrados como hicrocarbonetos e outros compostos de carbono, previsto no Decreto 83.080/79, no item 1.2.10 (fls. 130/135);

c) 01/08/82 a 30/08/84, laborado na empresa Loya Serviços de Vigilância Ltda., como vigilante, que, conquanto a lei não preveja expressamente o enquadramento da atividade de vigia no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia a função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64 (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer) (fls. 136);

d) 09/01/85 a 28/01/91, laborado na empresa Antonio Prats Masó & Cia Ltda., exposto ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 (fls. 28/35);

e) 01/08/91 a 04/11/93, laborado na empresa José Murília Bozza Comércio e Indústria Ltda., exposto ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 (fls. 24 e 137/182);

f) 06/10/04 a 05/03/97, laborado na empresa Elicon - Limpadora e Conservadora Ltda., exposto a agentes insalubres enquadrados como hicrocarbonetos e outros compostos de carbono, previsto no Decreto 83.080/79, no item 1.2.10 (fls. 25/27).

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, são reconhecidos como especiais os períodos de 13/10/75 a 12/09/77, de 20/10/77 a 24/10/80, de 01/08/82 a 30/08/84, de 09/01/85 a 28/01/91, de 01/08/91 a 04/11/93 e de 06/10/94 a 05/03/97.

No caso em apreço, somados o período de trabalho especial ora reconhecidos aos demais períodos de atividade já reconhecidos administrativamente pela autarquia (fls. 249 e 252/253), perfaz a parte autora 32 anos, 05 meses e 28 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (07/12/98 - fs. 252).

Se o termo inicial do benefício é o da DER (07/12/98), não há que se pronunciar a prescrição quinquenal, considerado o ajuizamento da ação em 20/11/03.

Reconhecido o direito à contagem do tempo especial e comum e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os valores já pagos na esfera administrativa serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Por ter a parte autora decaído de parte mínima do pedido, a autarquia deverá arcar com a verba honorária fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício mais vantajoso, a escolha do segurado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que

não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: João Bezerra de Alencar;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição proporcional;
c) DIB: 07/12/98;
d) períodos reconhecidos como especial para conversão em comum: 13/10/75 a 12/09/77, de 20/10/77 a 24/10/80, de 01/08/82 a 30/08/84, de 09/01/85 a 28/01/91, de 01/08/91 a 04/11/93 e de 06/10/94 a 05/03/97.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007306-66.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007306-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	TARCISIO PROCOPIO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SERGIO ANGELOTTO JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00073066620064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora, em ação de conhecimento ajuizada em 19/10/06, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço militar exercido de 27/01/69 a 15/11/69, bem como de atividades exercidas sob condições especiais de 12/11/70 a 17/03/72, de 27/05/72 a 30/11/73, de 01/02/74 a 04/08/74, de 16/01/75 a 27/08/75, de 01/10/75 a 17/02/76, de 10/02/77 a 04/07/77, de 01/07/77 a 24/06/78, de 26/10/78 a 30/01/80, de 02/04/80 a 07/05/86, de 20/06/86 a 10/02/87, de 18/02/87 a 18/12/87, de 17/01/88 a 09/03/88, de 24/03/88 a 20/02/91, de 20/07/92 a 14/10/92, de 15/10/92 a 12/03/94, de 12/03/94 a 28/04/95, de 29/04/95 a 03/07/95, de 02/08/95 a 08/08/97 e de 08/09/97 a 06/03/98.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, em 10/11/06 (fls. 266/270).

O MM. Juízo *a quo*, em sentença prolatada em 16/12/10, submetida ao reexame necessário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, VI, § 3º, do CPC, no tocante ao reconhecimento dos períodos de 01/10/75 a 17/02/76, de 01/07/77 a 24/06/78, de 26/10/78 a 30/01/80, de 02/04/80 a 07/05/86, de 20/06/86 a 10/02/87, de 18/02/87 a 18/12/87, de 17/01/88 a 09/03/88, de 24/03/88 a 20/02/91, de 20/07/92 a 14/10/92, de 15/10/92 a 12/03/94 e de 12/03/94 a 28/04/95, e julgou parcialmente procedente, para reconhecer os períodos de trabalho especial exercidos de 12/11/70 a 17/03/72 e de 01/02/74 a 04/08/74 e condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação (04/12/06 - fls. 276), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária. Diante da sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes em honorários advocatícios (fls. 309/325).

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados (fls. 328/335 e 337/338).

Em seu recurso, a parte autora suscita a nulidade da sentença, por falta de prestação jurisdicional, bem como a inocorrência de prescrição e, no mais, pede a fixação do termo inicial do benefício a contar da DER (06/03/98), a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação e a reforma no tocante aos juros de mora (fls. 341/352).

Subiram os autos a esta Corte, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Não há que se falar em nulidade da r. sentença, se o apelante deixa de esclarecer no que ela consiste, cingindo-se, tão só, a investir contra os fundamentos da decisão.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito à aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando sua conversão em tempo comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:
"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agressiva à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Feitas essas considerações, passo ao caso em concreto.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a) 12/11/70 a 17/03/72, laborado na empresaLambretta Veículos Brasileiros Ltda., na função de ajudante, em que uma das atribuições era a de soldador, enquadrado no item 2.5.3 do Decreto 83.080/79 (fls. 31);

b) 27/05/72 a 30/11/73, laborado na empresa Coinpal Cia. Industrial Paulista de Alimentos, em condições consideradas especiais como motorista de ônibus e caminhão, nos termos dos itens 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79, podendo ser reconhecida como especial pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei nº 9.032/1995 (fls. 173);

c) 01/02/74 a 04/08/74, laborado na empresa Tavares & Cia. Ltda. (Frigorífico Tavares Ltda.), em condições consideradas especiais como motorista de ônibus e caminhão, nos termos dos itens 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79, podendo ser reconhecida como especial pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei n.º 9.032/1995 (fls. 44 e 83);

d) 16/01/75 a 27/08//75, laborado na empresa Banylsa Tecelagem do Brasil S.A., em condições consideradas especiais como motorista de ônibus e caminhão, nos termos dos itens 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79, podendo ser reconhecida como especial pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei n.º 9.032/1995 (fls. 174);

e) 10/02/77 a 04/07/77, laborado na empresa A Ferragista da Lapa Ltda., em condições consideradas especiais como motorista de ônibus e caminhão, nos termos dos itens 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79, podendo ser reconhecida como especial pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei n.º 9.032/1995 (fls. 175).

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Não se reconhecem os períodos de 29/04/95 a 03/07/95, de 02/08/95 a 08/08/97 e de 08/09/97 a 06/03/98, diante da impossibilidade de fazê-lo pelo simples enquadramento do cargo exercido pelo segurado após 29/04/95.

Assim, são reconhecidos como especiais os períodos de 12/11/70 a 17/03/72, de 27/05/72 a 30/11/73, de 01/02/74 a 04/08/74, de 16/01/75 a 27/08/75 e de 10/02/77 a 04/07/77.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

No caso em apreço, somados os períodos de trabalho especial ora reconhecidos aos períodos de trabalho reconhecidos administrativamente pela autarquia (fls. 72/74, 94/99, 134/142 e 153/169), perfaz o autor, na data da DER (06/03/98) 32 anos, 09 meses e 27 dias de serviço.

É certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo, autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, tal como sucede nesta demanda em que o autor completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, haja vista que, em 10/05/00, o segurado contava com 35 anos de contribuição.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Destarte, faz jus o segurado à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a 32 anos, 09 meses e 27 dias, a partir de 06/03/98, de acordo com as regras vigentes antes da EC 20/98, ou à aposentadoria integral, pelas regras posteriores à referida Emenda, a partir de 10/05/00.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Nesse passo, realizados os cálculos da RMI dos benefícios aos quais tem direito o segurado, deverá este ser intimado a escolher o que reputar mais benéfico.

Não há que se falar em ocorrência de prescrição, dado que a parte autora requereu o benefício administrativamente em 06/03/98 (fls. 17), cujo processo ainda estava em curso em 05/09/02 (fls. 149) e o ajuizamento da presente ação deu-se somente em 19/10/06.

Reconhecido o direito à contagem do tempo especial e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: *"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA*

FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os valores eventualmente já pagos na esfera administrativa serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Por ter a parte autora decaído de parte mínima do pedido, a autarquia deverá arcar com a verba honorária fixada em 15% do valor atualizado das prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Ante o exposto, afasto as questões trazidas na abertura do apelo e, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício mais vantajoso, a escolha do segurado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Tarcísio Procópio Teixeira;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
c) DIB: 06/03/98 (proporcional sem fator previdenciário) ou 10/05/00 (integral com fator previdencário).
d) períodos reconhecidos como especial para conversão em comum: 12/11/70 a 17/03/72, de 27/05/72 a 30/11/73, de 01/02/74 a 04/08/74, de 16/01/75 a 27/08/75 e de 10/02/77 a 04/07/77.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010462-59.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.010462-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES RAMOS VENDRAMINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VANDERLEI GONÇALVES MACHADO (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00104625920074036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade urbana , deixando de condenar a parte autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.
A parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório. Decido.
A aposentadoria por idade a trabalhador urbano é devida ao segurado que completar a idade mínima de 65 anos, se homem, e 60, se mulher, bem como cumprir a carência necessária para a concessão do benefício, conforme o disposto no Art. 48, caput, da Lei 8.213/91.
Para os segurados inscritos até 24.07.1991, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei 8.213/91, no que tange à carência.
"In casu", a autora objetiva o reconhecimento nos períodos de trabalho de 1979 a 1984 e de 1987 a 1988, trazendo aos autos, a declaração de ex-empregador datada de 24.8.2007 (fl. 14). Conforme já decidiu a 10ª Turma, desta Corte, a declaração de ex-empregador não contemporânea aos fatos, não serve de início de prova material. Não há nos autos, nenhum início de prova material a comprovar que a autora exerceu atividade laborativa nestes períodos, não obstante constar a prova oral de fls. 105/106 e 162/165.
Segundo a comunicação de decisão do INSS, à fl. 19, a autora é filiada do INSS desde 5.12.66.
Conforme extrato do CNIS, a autora contribuiu à Previdência Social no período de 04/2002 a 10/2006 e completou 60 anos de idade em 19/3/2007 (fl. 16).
Considerando-se que autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 19.3.2007, deve ser observada a carência de 156 meses de contribuição, a qual não restou devidamente preenchida, haja vista ter a autora logrado a comprovação de atividade laborativa e de recolhimento de contribuições por tempo inferior ao exigido, qual seja, 61 meses (fls. 19).
Ainda que se considerasse os períodos almejados pela apelante, como bem decidiu o MM. Juiz "a quo", à fl. 129:
"*Ademais, os depoimentos de Isalina, Fátima e Mariza - dotados de graus suficientes de clareza, firmeza e detalhe, as lhes emprestar credibilidade - dão conta de ter a autora trabalhado outros seis anos (Mariza menciona quase 05, após 1979, com um intervalo de alguns meses; Fátima afirma trabalho de 04 meses, em 1982 e Isolina, um ano, por volta de 1987) -, tempo que, somado aos 61 meses reconhecidos pelo INSS, é insuficiente para a comprovação da carência.*"
Impende salientar que, para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei n. 8.213/91, in verbis:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:
(...)"

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade , como se vê dos acórdãos assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.
2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador

urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.
4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .
5. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.
1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.
2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.
3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Recurso especial desprovido.
(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"
Destarte, é de se manter a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, não havendo condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade s legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006523-68.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.006523-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ALVES SILVA
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00065236820074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar da data da perícia médica (02.03.2011). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora a partir do laudo pericial, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de aplicação de multa no valor de R$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

À fl. 116, foi comunicada a implantação do benefício.

O réu recorre argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 117/125.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 19.03.1963, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 02.03.2011 (fl. 80/86), refere que a autora, contando com 47 (quarenta e sete) anos de idade, é portadora de lombalgia de esforço, discopatia degenerativa própria da idade, diabetes *mellitus* e hipertensão arterial crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, reabilitável apenas para funções com demanda moderada de esforços físicos e movimentação.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados à fl. 110/114, demonstram o preenchimento dos requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como a manutenção da qualidade de segurada.

Irreparável, portanto, a r. sentença "a quo" que concedeu o benefício de auxílio-doença à autora, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar da data da perícia médica (02.03.2011 - fl. 80/86), quando presentes os requisitos para a sua concessão, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

A multa diária fixada deve ser excluída da condenação, ante a inexistência de mora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial** para excluir a multa diária da condenação, bem como para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada e **nego seguimento à apelação do réu**.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008762-15.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008762-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERSOIR PERRUT
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS SERRO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00087621520074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e de recursos das partes, em ação de conhecimento ajuizada em 29/10/07, que tem por objeto condenar a autarquia a majorar o coeficiente de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade exercida sob condições especiais de 15/07/74 a 02/07/76.

O MM. Juízo "*a quo*", em sentença datada de 21/09/09, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho especial requerido e condenar a autarquia a proceder à revisão do benefício, majorando o coeficiente para 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Ademais, determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 172/174).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a fixação do termo inicial do benefício a contar da sentença ou da citação, o reconhecimento de ocorrência de prescrição qüinqüenal, a redução da verba honorária e a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária (fls. 177/191).

Por sua vez, em recurso adesivo, a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício a partir da DER (fls. 198/202).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando sua conversão em tempo comum, com o fito de majorar o coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes." (STJ, EDcl no REsp 415.298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 06/04/2009)
"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR.

NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)

Resumindo, tem-se que até 28/04/95, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao Art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido: STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu

ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519)

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art.68.
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 15/07/74 a 02/07/76, laborado na empresa Oxylin Indústria e Comércio Ltda., exposto aos agentes insalubres tintas e solventes, previstos no quadro anexo ao Decreto 83.080/79, item 2.5.6 , e exposto a agentes insalubres enquadrados como hicrocarbonetos e outros compostos de carbono, previsto no Decreto 83.080/79, no item 1.2.10 e no Decreto 53.831/64, no item 1.2.11 (fls. 14, 17 e 136/152).

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Verifica-se nos autos que foi concedido à parte autora o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional (NB 105.869.638-3), desde o requerimento administrativo em 28/02/97 (fls. 11), reconhecendo a totalidade de 30 anos, 08 meses e 02 dias de tempo de serviço.

Reconhecido o período de trabalho especial (15/07/74 a 02/07/76), deve ser incorporado na contagem final com os acréscimos legais, majorando, assim, o coeficiente de cálculo com a consequente revisão da RMI do benefício do autor, desde 28/02/97.

Não há que se falar em prescrição, haja vista a existência de recursos na esfera administrativa, tendo sido o

primeiro interposto em 09/04/97, com decisão em 12/03/03 e novo recurso em data de 20/05/03 (fls. 15, 32/35 e 98).

Reconhecido o direito à contagem de tempo de atividade comprovado nestes autos e, por consequência, o direito à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do

dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os valores já pagos na esfera administrativa serão compensados por ocasião da execução do julgado.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autarquia, e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009147-57.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.009147-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HERMOGENES JESUS RIBEIRO
ADVOGADO	:	ADRIANO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00091475720074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, para fins de revisão e recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 14/06/1977 a 01/12/1980, 05/01/1984 a 28/02/1987, 01/03/1987 a 31/10/1990 e 01/11/1990 a 05/03/1997 e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (28/07/2005), com correção monetária e juros de mora, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a revisão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS."** *(TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178)*.

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a

inatividade em menor tempo de trabalho.
É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No caso concreto, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 14/06/1977 a 01/12/1980, 05/01/1984 a 28/02/1987, 01/03/1987 a 31/10/1990 e 01/11/1990 a 05/03/1997, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudo técnico (fls. 35/36, 46/53, 55 e 104/126), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos ruído, com intensidades de 84,2dB, 88dB e 82,5dB, bem assim calor acima de 28º C. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.1 e 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.1 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento dos mencionados períodos de atividade especial, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial para a revisão do benefício deve ser fixado na data da citação, considerando que a parte autora não comprovou ter juntado os documentos que fundamentaram a procedência da ação no processo administrativo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para alterar o termo inicial do benefício e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000516-32.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000516-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VANIL PEREIRA GUIMARAES

ADVOGADO	:	CLÁUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDERSEN e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00005163220074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 01/04/1973 a 30/10/1978, bem como a conversão em tempo comum dos períodos laborados em atividade especial de 28/05/1980 a 07/10/1999 e de 08/10/1999 a 03/01/2005, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo com a DER em 18/05/2005.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, condenou o INSS a averbar o período laborado nas lides rurais, de 01/01/1978 a 30/10/1978, e a considerar como especial o período de 08/10/1999 a 30/01/2005, com a respectiva conversão em tempo comum, bem como a arcar com os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

O autor apelou pleiteando a reforma parcial do *decisum* para o reconhecimento de todo o período trabalhado em atividade especial, com sua respectiva conversão em tempo comum.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em apertada síntese, que não restou comprovado nos moldes da legislação o alegado trabalho em atividade especial e, subsidiariamente, requer a redução da verba honorária ao percentual igual ou inferior a 5%.

Subiram os autos, com contrarrazões da autoria.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição nº 137.294.289-8, com a DER em 18/05/2005, o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 09/01/2006 (fls. 42), e a petição inicial protocolada aos 29/01/2007 (fls. 02).

No mais, o tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, pode ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º), para fins de benefício previdenciário no regime geral da previdência social - RGPS.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

No caso em tela, o autor aparelhou seu pedido de reconhecimento do serviço rural com cópia da declaração datada de 12/07/2002, firmada por representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Cruz do Escalvado/MG (fls. 14); cópia do título de eleitor emitido aos 04/05/1978 (fls. 15); cópia do certificado de dispensa de incorporação emitido aos 30/03/1978 (fls. 16), e documentos referentes ao imóvel rural em nome de seu genitor (fls. 17/27).

O efetivo labor rural alegado pelo autor, não restou adequadamente comprovado apenas com as cópias dos documentos mencionados.

Observo que a declaração firmada por representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Cruz do Escalvado/MG, datada de 17/02/2002, não foi homologada pelo INSS ou por outra autoridade autorizada por lei, portanto, não se reveste da qualidade de início de prova material.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS NÃO-HOMOLOGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO OU PELO INSS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Com efeito, a matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento predominante de que a declaração do sindicato dos Trabalhadores Rurais sem homologação do Ministério Público ou do INSS e expedida em data posterior à edição da Lei 9.063/95 não configura início de prova material apto ao reconhecimento do tempo de serviço rural.
2. Desse modo, não havendo início de prova material idôneo, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91 e no período referente à carência, e ausente a produção de prova testemunhal, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade, como segurado especial, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ.
3. Agravo regimental conhecido, porém improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 739339/CE, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 04.10.2005, DJ 14/11/2005 p. 397).

Ademais, o autor deixou de produzir a indispensável prova testemunhal capaz de delimitar o tempo do efetivo trabalho campesino alegado na peça inicial.

Proferida a r. decisão determinando às partes para especificar as provas a serem produzidas (fls. 86), o autor, em sua petição de fls. 90, informou expressamente que não possuía testemunhas para comprovar o tempo de trabalho rural.

Assim, não tendo o autor comprovado o efetivo trabalho rural nos períodos indicados na petição inaugural, é de rigor a improcedência desse pleito.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO - ART. 557 DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO EM ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL PARA CORROBORAR O ALEGADO LABOR.
- Verifica-se que parte autora descurou de realizar a prova oral, capaz de corroborar o início de prova material apresentado.
- Ao contrário do que afirma o agravante, a documentação carreada, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do alegado período de labor rural, visto que não configura prova material plena da atividade.
- Agravo não provido." - g.n. -
(AC - 409921 - Proc. 98.03.017263-8/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. 13.09.2010, DJF3 CJ1 29.09.2010 pág. 132);
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL NÃO RECONHECIDA - AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL - INÉRCIA DO AUTOR - PRECLUSÃO.
I - Conforme a jurisprudência pacífica, a confirmação pela prova testemunhal do conteúdo do início de prova material é imprescindível para o reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural.
II - Ausência de prova testemunhal se deu em função da negligência da própria parte autora, que teve franqueada a possibilidade de apresentar as testemunhas, mas se manteve inerte.
III - Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.
IV - Remessa oficial e apelação do INSS providas." - g.n. -
(AC - 1251689 - Proc. 2005.61.23.001570-0/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03.05.2010, DJF3 CJ1 13/05/2010 pág. 457); e

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. IMPRESCINDIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. ART. 515, § 1º DO CPC. APLICABILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. EPI. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - Não conheço da preliminar relativa à aplicação do art. 520 do CPC, tendo em vista a utilização de meio processual inadequado para sua análise, vez que o recurso cabível contra decisões interlocutórias é o de agravo.
II - A produção de prova testemunhal é imprescindível para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola, não sendo possível auferir tal fato somente com base no início de prova material apresentado.
III - omissis.
IV - omissis.
V - omissis.
VI - omissis.
VII - Não faz jus o autor à aposentadoria pleiteada, pois não atingiu o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.
VIII - Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
IX - Preliminar relativa à aplicação do art. 520 do CPC não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente provida." - g.n. -
(AC - 824283 - Proc. 2002.03.99.034222-6/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 11.03.2008, DJU 26.03.2008, pág. 467).

Na mesma esteira caminha a recente jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).
1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea.
2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno ao qual se nega provimento." - g.n. -
(AgRg no REsp 857579 - AGRESP 200601156757, 6ª Turma, j. 23.03.2010, DJE 19.04.2010).

Quanto ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 28/33), constando registrados os vínculos empregatícios concernentes aos contratos de trabalhos urbanos nos seguintes períodos e cargos:
- de 01/03/1979 a 16/05/1980, cargo - ajudante geral (fls. 30);
- de 28/05/1980 a 07/10/1999, cargo - ajudante de metalúrgica (fls. 30);
- de 08/10/1999 a 03/01/2005, cargo - líder montagem (fls. 33).

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).
- - -
"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de

pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)
§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
c) no caso de rescisão contratual; ***ou*** *(Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) -APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."
(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -
(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -
(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."
(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

Mencionados vínculos empregatícios correspondem a 25 (vinte e cinco) anos, 9 (nove) meses e 22 (vinte e dois) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser

considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta

afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido."
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:
a) 28/05/1980 a 07/10/1999, laborado na empresa FSP S/A Metalúrgica, exposto a ruído de 90 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.5 e 2.0.1 dos Decretos 83.080/79 e 3.048/99, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, conforme Informações e Laudo Técnico de fls. 34/35 e 123/127;
b) 08/10/1999 a 04/06/2003, laborado na empresa PLASFLEX - Artigos em Plásticos e Borracha Ltda, no setor usinagem, exposto a ruídos de 87 a 91 dB(A), agente nocivo previsto no item 2.0.1 do Decreto 3.048/99, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, conforme Informações e Laudo Técnico de fls. 36/40.

Mencionado tempo de serviço exercido sob condições especiais, contados de forma simples corresponde a 23 (vinte e três) anos e 7 (sete) dias, que convertidos em tempo comum equivale a 32 (trinta e dois) anos, 2 (dois) meses e 22 (vinte e dois) dias.

Assim, temos que o tempo total de serviço comprovado nos autos até a DER, em 18/05/2005, perfaz 35 (trinta e cinco) anos e 7 (sete) dias, suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir da DER.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo com a DER em 18/05/2005, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao apelo autárquico e **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso do autor, apelo do autor, para delimitar o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 28/05/1980 a 07/10/1999, laborado na empresa FSP S/A Metalúrgica, e de 08/10/1999 a 04/06/2003, laborado na empresa PLASFLEX - Artigos em Plásticos e Borracha Ltda, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Vanil Pereira Guimarães;
b) benefício: aposentadoria integral por tempo de contribuição;
c) número do benefício: a ser indicado pelo INSS;
d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;

e) DIB: 18/05/2005 - data da DER.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025249-26.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025249-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	EDNA MARIA MOZARDO SILVESTRE VERONEZI
ADVOGADO	:	KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
SUCEDIDO	:	ORLANDO VERONEZI falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00025-7 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, nos termos do Art. 794, I, e 795, do CPC.

A parte autora interpõe recurso de apelação, requerendo a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que há saldo remanescente relativo a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a data da expedição do ofício requisitório.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O Texto Constitucional, Art. 100, § 12, é claro no sentido de que a incidência de juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança tem a finalidade de compensação da mora no pagamento de precatório. Trata-se, pois, de juros de mora, que exclui os juros compensatórios.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de que não há caracterização de mora na hipótese de pagamento de precatório dentro do prazo constitucional, como se vê do acórdão assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. O Supremo Tribunal Federal afastou a caracterização da mora no prazo constitucional para pagamento de precatórios e não há que se falar em incidência de juros de mora. Tampouco há ofensa à coisa julgada, pois a determinação judicial ao pagamento de juros moratórios será observada sempre que se verificar a demora injustificada.
(RE 577465 AgR, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe-218)".

Na mesma linha o precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. UFIR/IPCA-E. TERMO INICIAL DE INCIDÊNCIA.
DATA DA APRESENTAÇÃO DA MEMÓRIA DO CÁLCULO.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir o fundamento da decisão atacada.
2. A Corte Especial deste Tribunal, no julgamento do REsp n.º 1.1143.677/RS, representativo de controvérsia, da Relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de 4/2/2010, corroborou o entendimento de ser indevida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a efetuação dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do respectivo ofício requisitório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.
3. ... "omissis".
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1241937/RS, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 04/05/2011)".
Ante o exposto, nego seguimento à apelação interposta, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012620-71.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012620-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00126207120084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação da autarquia, em ação de conhecimento ajuizada em 12/11/08, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividades exercidas sob condições especiais de 01/05/70 a 30/09/71, de 01/06/78 a 13/10/78, de 09/11/78 a 29/01/79, de 29/01/79 a 01/10/80, de 03/10/80 a 14/01/84, de 01/06/84 a 17/07/86, de 06/08/86 a 15/01/91 e de 01/08/95 a 18/03/08.

O MM. Juízo "*a quo*", em sentença datada de 14/03/11, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de trabalho especial requeridos e condenar a autarquia a conceder o benefício, desde o protocolo administrativo (18/03/08), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença (fls. 127/138).

Em seu recurso, a autarquia suscita a ocorrência de prescrição qüinqüenal e, no mais, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária, a fixação do termo inicial do benefício a contar da citação e a isenção das custas processuais (fls. 153/159).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço, em parte, da apelação da autarquia previdenciária, dado que a sentença não alude à condenação em custas processuais.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nos autos diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nestes autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando sua conversão em tempo de serviço comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:
"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em

razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agressiva à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Feitas essas considerações, passo ao caso em concreto.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, nos seguintes períodos:

a) 01/06/78 a 13/10/78 e de 29/01/79 a 01/10/80, laborados na empresa Citrícula Brasileira Ltda., exposto ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 (fls. 24/36 e 110/114);

b) 09/11/78 a 29/01/79 e de 01/08/95 a 18/03/08, laborados na empresa Cargil Agrícola S/A, exposto ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5, bem como exposto ao agente nocivo soda cáustica, enquadrado no Decreto 53.831/64, no item 1.2.9, como tóxicos inorgânicos (fls. 24/36 e 110/114);

c) 03/10/80 a 14/01/84 e de 01/07/84 a 17/07/86, laborados na empresa Sucocítrico Cutrale S/A., exposto ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 (fls. 24/36 e 110/114).

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Não se reconhecem os períodos de 01/05/70 a 30/09/71 e de 06/08/86 a 15/01/91, diante da ausência de formulário, laudo técnico ou perfil profissiográfico nos autos, aptos a comprovar a exposição aos agentes nocivos.

Assim, são reconhecidos como especiais os períodos de 01/06/78 a 13/10/78, de 09/11/78 a 29/01/79, de 29/01/79 a 01/10/80, de 03/10/80 a 14/01/84, de 01/06/84 a 17/07/86 e de 01/08/95 a 18/03/08.

Somados os períodos de trabalho especial, ora reconhecidos, aos demais períodos anotados na CTPS e verificados no extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos (fls. 24/36), perfaz a parte autora 35 anos e 10 dias de tempo de serviço, na data da DER (20/03/08 - fls. 22).

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim sendo, diante da prova dos autos, e preenchidos todos os requisitos (temporal e carência) reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Se o termo inicial do benefício é o da data da DER (20/03/08 - fls. 22), não há que se pronunciar a prescrição quinquenal, considerado o ajuizamento da ação em 12/11/08.

Reconhecido o direito à contagem do tempo especial e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, não conheço de parte da apelação, e na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, assim como à remessa oficial para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: João Luiz dos Santos;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição integral;
c) DIB: 20/03/08
d) períodos reconhecidos como especial para conversão em comum: 01/06/78 a 13/10/78, de 09/11/78 a 29/01/79, de 29/01/79 a 01/10/80, de 03/10/80 a 14/01/84, de 01/06/84 a 17/07/86 e de 01/08/95 a 18/03/08.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001178-78.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.001178-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SERGIA MARIA MAIRINQUE MARTINS
ADVOGADO	:	MARIA INEZ MOMBERGUE e outro
No. ORIG.	:	00011787820084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para declarar como comprovada a atividade rural prestada de 22.07.1972 a 18.11.1992, como segurada especial, condenando o INSS a proceder a averbação apenas do período de 22.07.1972 a 31.10.1991, no prazo de 30 dias, após o trânsito em julgado. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Sustenta o INSS, em síntese, que não há início de prova material suficiente a comprovar o alegado tempo de serviço rural, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que a atividade rural prestada em regime de economia familiar não pode ser considerada para fins de aposentadoria urbana, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 26.10.1953, o reconhecimento e a averbação do exercício de atividade rural de 10.1963 a 02.1996, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O cerne do presente feito cinge-se apenas à possibilidade de averbação de tempo de serviço rural, vez que ausente interposição de recurso por parte da autora.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.
No caso em tela, a autora apresentou certidão de casamento (fl. 17 - 1972) e certidões de nascimento de filhos (fl.18/19 e 21/22 - 1976, 1975, 1974 e 1981, nas quais consta anotada a profissão de seu marido como sendo a de lavrador, bem como notas fiscais de produtor em nome de seu sogro, emitidas em 1972, 1977, 1978, 1983, 1984, 1986, 1989 e 1991, constituindo tais documentos início de prova material relativa ao labor agrícola. A esse respeito, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.
O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.
Recurso Especial não conhecido.
(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).
Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl.138/140 afirmaram que conhecem a autora há 40 e 30 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou em fazendas e que atualmente ela trabalha como bóia-fria.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas foram unânimes em afirmar que conhecem a autora desde que ela se casou, tendo laborado na lavoura, na propriedade de seu sogro, cultivando amendoim, café e algodão, até se separar do marido.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, mantidos os termos da r. sentença que determinou a averbação do período de **22.07.1972 a 31.10.1991**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido pela autora no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à apelação do INSS** para julgar parcialmente procedente o pedido, para limitar o reconhecimento do exercício de atividade rural ao período de 22.07.1972 a 31.10.1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ANGELINA CARAVINA DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja procedida a imediata averbação do período rural de **22.07.1972 a 31.10.1991**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015347-70.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.015347-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO incapaz
PROCURADOR	:	MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE	:	TERCINA ANA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00153477020084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo do benefício (15/10/2008 - fl. 21), e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada aos autos do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula 111 STJ). Sem condenação em custas face à isenção legal. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a alteração do termo inicial do benefício.

A parte autora, por seu turno, interpôs recurso de apelação requerendo a alteração do termo inicial do benefício de auxílio-doença, descontados os valores percebidos anteriormente.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pela regularização processual da parte autora e, no mérito, opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e parcial provimento do recurso de apelação da parte autora.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Em atenção ao parecer do ilustre representante do Ministério Público Federal e respeitando a celeridade processual, garantia fundamental (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988), cabe ao Juízo de origem proceder à necessária regularização da representação processual da parte autora.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Há prova da qualidade de segurado da parte autora, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 38/46) e extrato do CNIS (fl. 112), que demonstra seu último contrato de trabalho no período de 12/03/1990 a 06/04/1990. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do laudo pericial (fls. 96/104), do conjunto probatório (fls. 22/37 e 47/71) e da natureza da patologia, que a incapacidade da parte autora teve início quando ainda detinha a qualidade de segurado.

Relata o perito judicial que a parte autora é portadora de alienação mental e que a data de início da incapacidade poderia ser fixada em 1990, quando ela começou a apresentar dificuldades em laborar, todavia, seu primeiro surto foi em 1988. Informa, ainda, que a parte autora fez acompanhamento no Ambulatório Regional de Saúde Mental entre 08/07/1988 a 14/06/2005, com várias internações, sendo possível concluir pelo agravamento/progressão da doença.

Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido."
(REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).
Por outro lado, a parte autora está dispensada do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo pericial atestou ser ela portadora de doença relacionada na Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/08/2001. De fato, verifica-se do laudo pericial (fls. 96/104) que a parte autora é portadora de "*alienação mental*", quadro clínico que a torna incapaz de exercer qualquer tipo de atividade laboral.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 96/104). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão dos benefícios pleiteados, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença é a data do requerimento administrativo (15/10/2008 - fl. 21), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208*. Mantida a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez na data da juntada do laudo pericial, conforme fixado na r. sentença, momento em que restou comprovada a invalidez total e definitiva.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011793-11.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011793-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ARIOVALDO ANTONIO GAVAZZI
ADVOGADO	:	ERIKA APARECIDA SILVERIO DO NASCIMENTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00117931120084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data de sua cessação indevida (27.09.2011), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data da perícia médica em 02.12.2011. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, consoante Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Súmula nº 08 desta Corte) e juros de mora consoante Súmula nº 204 do S.T.J., ou seja, a partir da citação válida, considerados, a partir da data de 29.06.2009, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação considerada até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Mantida a tutela antecipada anteriormente concedida e que determinou a imediata implantação do benefício de auxílio-doença (fl. 457/vº).

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante se verifica dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

Consta dos autos, ainda, que em sede de agravo de instrumento foi determinada, anteriormente, a imediata implantação do benefício de auxílio-doença em favor do autor, pelo prazo de noventa dias, prorrogáveis por mais 90 dias (fl. 356/357).

A parte autora apela objetivando a reforma parcial da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez seja considerado a contar da data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 25.08.2008, pleiteando, ainda, a majoração da verba honorária para 20%.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

O autor, nascido em 04.02.1951, pleiteia a manutenção do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 02.12.2011 (fl. 423/433), atesta que o autor, contando com 60 anos de idade à época da perícia, é portador de osteoartropatia, hipertensão arterial, diabetes mellitus e hepatite C, com manifestação de cirrose hepática, apresentando, ainda, manifestação pelos efeitos colaterais devido ao uso de medicamentos e descompensação da doença, com regular estado geral, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, considerando-se a sua idade, tempo de evolução, quadro atual e conhecimento da fisiopatologia da moléstia.

Realizada perícia, também, por médico ortopedista, cujo laudo foi juntado à fl. 342/352 e complementado à fl. 463/466, relatando que o autor apresenta moléstia ortopédica degenerativa própria da idade, não estando, sob este prisma, incapacitado para o trabalho.

Destaco que, consoante se verifica à fl. 87, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 25.08.2008, ajuizada a presente ação em 19.11.2008, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, constatada sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 25.08.2008 (fl. 87), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial elaborado em 02.12.2011 (fl. 423/433) e que constatou a incapacidade total e permanente do autor, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 25.08.2008, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial elaborado em 02.12.2011, bem como para majorar a verba honorária para 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019864-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019864-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	RAIMUNDO RODRIGUES DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CAMILA DO CARMO PARISE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00169-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a apuração e a conversão do benefício em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, com base nos valores integrais e não nominais das prestações dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994; a majoração do coeficiente de cálculo relativo à pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, inclusive com a nova redação dada pela Lei nº 9.032/95; e o reajuste do benefício pela variação INPC nos períodos de maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

D E C I D O.

A sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Insurge-se a parte autora contra essa decisão pleiteando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN.

Passo, então, à análise do mérito.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que: "*Assim, os 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, de seu benefício devem ser atualizados pela variação nominal da ORTN/OTN, e não os índices utilizados pelo INSS, uma vez que seria aplicável a Lei 6.423, de 17 de junho de 1997, que teria revogado o §1º do art. 3º da Lei 5.890, de 08-7-1973.*". (fl. 63)

Ademais, argumenta a autora: "*Os salários de contribuição anteriores aos doze meses, para efeito de cálculo de benefício previdenciário, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da ORTN/OTN.*". (fl. 64)

Nesse sentido, verifica-se que as razões recursais encontram-se desconexas com o *decisum*, uma vez que a parte autora pleiteia na inicial a apuração e a conversão do benefício em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, com base nos valores integrais e não nominais das prestações dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994; a majoração do coeficiente de cálculo relativo à pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, inclusive com a nova redação dada pela Lei nº 9.032/95; e o reajuste do benefício pela variação INPC nos períodos de maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001. Todavia, em sua apelação requer o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN.

Assim, tendo em vista o disposto no art. 514 do Código de Processo Civil, a apelação não deve ser conhecida, em face da inexistência de correlação lógica entre os fundamentos apresentados e a questão fática do presente processo.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados:
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO.
1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não merecendo o recurso especial, portanto, ser conhecido. Precedentes.
2. No caso ora examinado, o Tribunal de origem não conheceu do recurso de apelação, em face da preliminar levantada nas contra-razões da apelação. Entretanto, pretende a ora Recorrente discutir o mérito que sequer foi alvo de análise no acórdão.
3. Agravo regimental desprovido".
(STJ, AGA 704653, Processo nº 200501451726/RS, 5ª Turma, Rel. Laurita Vaz, decisão em 07/03/06, STJ000261999, DJ 03/04/06, pág. 00396, g.n.).
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS - RAZÕES

DISSOCIADAS DA SENTENÇA - APELAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE.
1. A jurisprudência é no sentido de não se conhecer de apelação que verse matéria dissociada da decidida na sentença recorrida.
2. A apelação dos autores cuida de matérias diversas da abordada pela r. sentença, veiculando irresignação com fundamentos que não chegaram a ser analisados, sequer contraditados, vez que não constituem objeto da demanda em sua fase inicial, malferindo o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum".
3. Apelação de que não se conhece."
(TRF - 1ª Região, AC nº 200538000058737/MG, 2ª Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, decisão em 13/08/08, TRF 100282119, DJ 03/10/08, pág. 97, g.n.).
Isto posto, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação da parte autora**, por estarem as razões recursais dissociadas do *decisum*, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026715-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026715-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	EDSON DONIZETE RIBEIRO
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00069-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que, com a instalação do Juizado Especial Federal em Ribeirão Preto, o Juízo de Direito da Comarca de Sertãozinho/SP passou a ser absolutamente incompetente para processar e julgar a ação de concessão de benefício previdenciário cujo valor não ultrapasse sessenta salários mínimos.

Em suas razões de apelação, a parte autora requer o provimento do recurso, determinando o regular prosseguimento da ação, sustentando a competência do Juízo de Direito da Comarca de Sertãozinho/SP.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu art. 3º, § 3º, atribui competência absoluta ao "foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial".

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria

especial na Comarca de Sertãozinho/SP, onde domiciliada. Tal Comarca não é sede de Vara ou Juizado Especial Federal.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

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

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

Assim, inexistindo Juizado Especial Federal Previdenciário instalado na sede da Comarca de Sertãozinho/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a extinção do processo sem apreciação do mérito decidida pelo Juízo de Direito da Comarca de Sertãozinho/SP.

Neste sentido, é o seguinte julgado da 3ª Seção desta Corte, decidido por unanimidade em sede de conflito de competência:

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.
I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.
II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.
III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexiste vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.
IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.
V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Nuporanga/SP para processar e julgar a ação originária .autos nº 1364/2003." (CC n.º 6120/SP, Relatora Desembargador Federal MARISA SANTOS, j. 25/05/2004, DJU 10/09/2004, p. 317/318)
Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença recorrida e determinar o regular prosseguimento do feito perante o Juízo de Direito da Comarca de Sertãozinho/SP, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011816-84.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.011816-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	SIMONE TEREZA DE SOUZA
ADVOGADO	:	LUCIANO N C DE SANTANA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00118168420094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença, integrada após embargos de declaração, pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial ao portador de deficiência, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo, ressalvada a prescrição qüinqüenal. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, observados os critérios previstos na Lei 11.960/09 para as prestações vencidas a partir de sua edição. Pela sucumbência, determinou-se o pagamento de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas. Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de quinze dias, sob pena de multa diária no valor de R$ 50,00 (cinqüenta reais).

Não havendo recurso das partes, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

Em parecer de fl. 170/171, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luiza Grabner, opinou pelo prosseguimento do feito no que toca ao cumprimento da sentença, requerendo, ainda, a regularização da representação processual da autora, com a apresentação de instrumento público de mandato.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 148.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 27.05.2011 (fl. 97) constatou que a autora é portadora de epilepsia, de difícil controle, concluindo que tal patologia a impede de exercer atividade profissional.

Comprovada, assim, a incapacidade laborativa da autora, cumpre analisar a sua situação socioeconômica.

Conforme estudo social realizado em 17.11.2011 (fl. 118/119), o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu cônjuge. A renda da família é proveniente do trabalho rural de seu cônjuge, em caráter informal, pelo que aufere cerca de R$ 270,00 (duzentos e setenta reais) mensais, perfazendo quantia *per capita* inferior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Para a senhora Assistente Social, *a família de Simone Tereza de Souza encontra-se em situação de vulnerabilidade social e, portanto, faz jus ao benefício pleiteado*.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.02.2003, fl. 20), estando, porém, prescritas as prestações anteriores a 17.09.2004, vez que o ajuizamento da ação data de 17.09.2009.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantenho a verba honorária advocatícia fixada em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.
As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Em atenção ao requerido pela i. Procuradora Regional da República e observada a economia processual, o Juízo de origem deverá proceder à necessária regularização da representação processual da autora, intimando o seu patrono para que apresente instrumento público de mandato.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003917-17.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003917-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG.	:	00039171720094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 29/05/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido após a realização do estudo social.

O feito foi regularmente processado, sobrevindo a r. sentença que julgou procedente o pedido e confirmou a tutela deferida, condenando a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 20/05/2009 e pagar os valores atrasados de uma só vez, acrescidos de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a parte autora não preenche o requisito atinente à miserabilidade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

É o relatório. Decido.
De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda

familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.

- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).
- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.
- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 65 anos (fls. 13).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la

provido por sua família.

No caso dos autos a entidade familiar é composta pela autora e seu esposo, Benedito Arcanjo dos Santos, nascido aos 06/10/1942, aposentado.

A averiguação social constatou que a autora reside em um imóvel cedido por sua filha Maria Isabel, construído em alvenaria, contendo três cômodos e um banheiro. A renda familiar é proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para suprir as despesas essenciais com alimentação, energia elétrica, água, gás de cozinha e medicamentos. Foi verbalizado que os filhos da autora, que são casados, auxiliam na medida do possível, com alimentação e moradia, porém, como também se encontram em condições socioeconômicas precárias, não conseguem auxiliar financeiramente os pais. Concluiu a Assistente Social que a pericianda atende aos critérios assistenciais para que a concessão do benefício pleiteado (fls. 69/76).

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.
(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.
(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)".

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, *caput*, Art. 48, *caput*, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio

total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis:*

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.
1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. ... "omissis".
6. ... "omissis".
7. ... "omissis".
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. Apelação provida, em juízo de retratação.
(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);
DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.
- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.
- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.
- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.
I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.
III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.
IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.
V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
VI. Agravo legal desprovido.
(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente à aposentadoria do cônjuge, devido a sua condição de idoso, a parte autora não conta com renda alguma para suprir as suas necessidades básicas, de sorte que comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007088-76.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007088-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE APARECIDO DO CARMO
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00070887620094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial exercida entre 06/03/1997 e 31/01/1999 e de 01/08/2008 a 30/09/2008, fixando a sucumbência recíproca.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para

que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugnando pelo reconhecimento da atividade especial exercida entre 01/02/1999 a 31/07/2008 e de 01/10/2008 a 12/01/2009 para que, somados aos demais períodos já reconhecidos como especiais, seja concedida a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 06/03/1997 a 12/01/2009. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, laudos técnicos e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 83/94), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade

profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidade superior a 80 dB. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Frise-se que o laudo técnico pericial indica níveis de pressão sonora acima de 80 dB, já considerada a redução de 05 a 20 dB proporcionada pelo uso de EPI, logo, efetivamente o nível de ruído é superior a 85 dB (item IX "Conclusão do perito").

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."
(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Assim, deve ser reconhecida a atividade especial exercida pela parte autora, referente aos períodos de 01/02/1999 a 31/07/2008 e de 01/10/2008 a 12/01/2009.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 130.552.529-6, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 26/12/1979 a 01/08/1981, 29/09/1981 a 13/07/1982, 23/02/1983 a 09/12/1983, 08/08/1984 a 31/08/1984, 01/09/1984 a 07/05/1985, 05/07/1985 a 31/10/1985, 01/11/1985 a 31/08/1986, 01/09/1986 a 28/10/1986, 24/02/1987 a 28/02/1988 e de 01/03/1988 a 05/03/1997 (fls. 72/73).

Desta forma, na data do requerimento administrativo (12/01/2009), a parte autora alcançou 27 (vinte e sete) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fls. 72/73 - 12/01/2009), nos termos do artigo 57, §2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002759-06.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002759-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JAIR RODRIGUES
ADVOGADO	:	ALVARO DANIEL H. A. HEBBER FURLAN e outro
No. ORIG.	:	00027590620094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 23/06/1987 a 21/09/1987 e de 29/04/1995 a 12/07/2006, bem como a converter o benefício em aposentadoria especial, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, fixando-se a sucumbência recíproca. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.
Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

No mérito, busca a parte autora o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais nos períodos de 16/06/1977 a 31/03/1980, 01/04/1980 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 19/06/1987, 23/06/1987 a 21/09/1987, 01/10/1987 a 30/06/1988 e de 01/12/1988 a 12/07/2006, e a posterior conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 16/06/1977 a 31/03/1980, 01/04/1980 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 19/06/1987, 23/06/1987 a 21/09/1987, 01/10/1987 a 30/06/1988 e de 01/12/1988 a 12/07/2006. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades exercidas em condições especiais (fls. 37/43 e 77), bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fl. 44/45), elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional de caldeireiro e com exposição ao agente agressivo ruído. Referida atividade e os agentes agressivos são classificados como especial, conforme os códigos 1.1.6 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.5 e 2.5.2 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 141.361.358-3, a autarquia previdenciária reconheceu a atividade especial exercida nos períodos de 16/06/1977 a 31/03/1980, 01/04/1980 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 19/06/1987, 01/12/1988 a 28/04/1995 e de 01/10/1987 a 30/06/1988, restando incontroversos tais períodos (fls. 136/137).

Além disso, a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou 28 (vinte e oito) anos, 7 (sete) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial.

Assim, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JAIR RODRIGUES** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata **conversão do benefício do benefício de aposentadoria por tempo em serviço em aposentadoria especial**, com data de início **- DIB em 16/04/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002802-31.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.002802-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SALVADOR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00028023120094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural de 04.01.1955 a 28.02.1971, em regime de economia familiar, exceto para efeito de carência e emissão de certidão, e a atividade especial a ser convertida pelo fator de 1,40, nos períodos de 11.05.1985 a 14.11.1985 e de 13.03.1986 a 06.09.1987, laborado em curtume, e de 01.08.1982 a 30.12.1984 e de 01.11.1987 a 11.08.1989, como servente, em fábrica de cimento. Em conseqüência, condenou o réu a conceder ao autor o beneficio de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 20.06.2001, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora à razão de 0,5% ao mês, a contar da liquidação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento os honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, consideradas as vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas.

Em suas razões de inconformismo alega o réu, preliminarmente, falta de interesse de agir, vez que o autor é beneficiário de aposentadoria por idade e prescrição do fundo de direito, vez que do requerimento administrativo (20.06.2001) ao ajuizamento da ação (04.03.2009), passaram mais de cinco anos. No mérito, sustenta que a prova material apresentada nos autos não comprova a atividade rural em todo o período pleiteado, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, e que certidão de imóvel rural em nome de terceiros não comprova o efetivo exercício rural. Aduz que o autor não demonstrou, por laudo técnico contemporâneo, a efetiva exposição aos agentes nocivos, não estando prevista a profissão de servente dentre aquelas passíveis de enquadramento por categoria profissional; que o fator de conversão a ser utilizado é de 1,20, conforme Decreto 83.080/79 legislação vigente à época, e que deve ser aplicada a prescrição qüinqüenal em relação às parcelas vencidas.

Com as contra-razões de apelação do autor, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Das preliminares de falta de interesse de agir e prescrição

Afigura-se interesse de agir a pretensão do autor em ver reconhecido o direito de aposentar-se por tempo de serviço desde 20.06.2001, data do primeiro requerimento administrativo, com valor superior à aposentadoria por idade que recebe desde 05.01.2006 (carta de concessão fl.79), data do segundo requerimento administrativo, mormente que envolve direito às prestações em atraso.

A prescrição argüida pelo réu, não atinge o direito da parte autora e sim eventuais prestações devidas no período anterior ao qüinqüênio contado a partir do ajuizamento da ação (STJ; RESP nº 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix

Fischer; DJ de 03/06/2002; pág. 256).

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 04.01.1941, comprovar o exercício de atividade rural de 10.01.1955 a 28.02.1971, em regime de economia familiar; a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 15.05.1985 a 14.11.1985 e de 13.03.1986 a 06.09.1987, laborado em curtume, e de 01.08.1982 a 30.12.1984 e de 01.11.1987 a 11.08.1989, como servente de fábrica de cimento, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 20.06.2001, data do segundo requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação (30.08.1965; fl.45), título de eleitor (17.03.1968; fl.46), certidão de casamento (09.03.1970; fl.47) e certidão de nascimento do filho (19.02.1971; fl.48), nas quais estava qualificado como rurícola, constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural em regime de economia familiar. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)
Apresentou, ainda, registro do imóvel rural adquirido em 1960 por Orêncio de Miranda e Silva, localizado em Presidente Bernardes (fl.44).

Em depoimento pessoal (mídia fl.171) o autor afirmou que começou a trabalhar na lavoura na Bahia, juntamente com os pais, sendo que aos 14 anos de idade mudou-se para o Paraná, para trabalhar na lavoura de café, depois se mudou para São Paulo, onde passou a trabalhar na propriedade de Orestes Miranda, sempre na lavoura, como diarista. Afirmou, ainda, que no período em que trabalhou no curtume exercia a função de ajudante, e que havia utilização de produtos químicos.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas nos autos (mídia fl.171), afirmaram que conheceram o autor entre 1963/1965, em Presidente Bernardes/SP, época em que ele trabalhava no sítio do senhor Orêncio ou "Orestes", como diarista, e que permaneceu nas lides rurais até 1970/1971.

Tendo em vista a ausência de início de prova material do alegado exercício de atividade rural desenvolvido no Estado da Bahia, e que as testemunhas ouvidas nos autos conheceram o demandante quando ele já estava em São Paulo, resta comprovada a atividade rural a partir de 1963, data mais remota apontada pelas testemunhas.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de **01.01.1963 a 28.02.1971**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a

seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão mais favorável

ao segurado, qual seja, 1,40, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:
Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (40%) nos períodos de 11.05.1985 a 14.11.1985, na função de auxiliar geral, no Curtume Touro Ltda (CTPS doc.180) e de 13.03.1986 a 06.09.1987, auxiliar geral, no Curtume São Paulo S/A (CTPS doc.181) e laudo técnico (fl.201/217), a teor do código 2.5.7 do anexo II, do Decreto 83.080/79, pelo qual se constata que o legislador previdenciário presumia estar os trabalhadores ocupados em tal ramo de atividade expostos a agentes nocivos, a justificar a contagem especial para fins previdenciários.
De igual forma, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (40%) nos períodos de 01.08.1982 a 30.12.1984 e de 01.11.1987 a 11.08.1989, tendo em vista que trabalhava em fábrica de artefatos de cimento (SB-40 fl.40/41), exposto a pó residual de cimento presente no processo produtivo, código 1.2.12 do Decreto 83.080/79.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade rural, e os períodos de atividade comum e especial, inclusive os incontroversos (fl.67/71), o autor totaliza **29 anos, 11 meses e 08 dias até 15.12.1998 e 31 anos, 01 mês e 05 dias até 30.09.2000,** última contribuição vertida, imediatamente anterior a 20.06.2001, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço com renda mensal inicial calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (20.06.2001; fl.34) o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, oportunidade em que foram apresentados os documentos comprobatórios de atividade rural.

Tendo em vista que transcorreu prazo superior a cinco anos entre indeferimento do pedido (14.05.2002; fl.75) e o ajuizamento da ação (04.03.2009; fl.02), deve ser aplicada a prescrição qüinqüenal. Assim, o autor faz jus às prestações vencidas a contar de 04.03.2004.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, pois atende ao disposto no §4º do

art.20 do C.P.C.

Em liquidação de sentença caberá ao autor pelo benefício que entenda mais vantajoso, optando pelo judicial, deverão ser compensados os valores recebidos decorrentes da concessão administrativa da aposentadoria por idade (NB: 41/139.141.506-7).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares argüidas e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar parcialmente procedente o pedido** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 01.01.1963 a 28.02.1971, em regime de economia familiar, exceto para efeito de carência, totalizando o autor 29 anos, 11 meses e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 01 mês e 05 dias até 20.06.2001, data do requerimento administrativo, fazendo jus ao beneficio de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, e para que o cálculo do benefício seja efetuado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/94, na redação dada pela Lei 9.876/99 e para declarar estarem prescritas as prestações vencidas antes de 04.03.2009. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em decorrência da concessão administrativa da aposentadoria por idade (NB: 41/139.141.506-7).

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001355-93.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001355-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANDRIELE DA CONCEICAO VITOR
ADVOGADO	:	ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013559320094036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. Sem condenação em verbas de sucumbência, tendo em vista a assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 02.02.1986, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 30.10.2009 (fl. 165/171), refere que a autora é portadora de miocardiopatia hipertensiva, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, tendo sido sugerida reavaliação no prazo de seis meses.

Em nova perícia, cujo laudo foi apresentado oralmente em audiência realizada em 22.06.2012 (fl. 227/228), o perito asseverou que a autora é portadora de hipertensão arterial severa, que evoluiu para um quadro de miocardiopatia e problema renal associado à referida hipertensão, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. Em resposta ao quesito nº 08, de fl. 228, o *expert* asseverou que o grau de hipertensão é grave, tratando-se de paciente jovem, "com evolução de patologia de difícil controle e com comprometimento de outros órgãos, a exemplo do renal".

Em que pese o perito haver fixado o início da incapacidade no ano de 2003, conclusão que fundamentou a improcedência do pedido, sob o enfoque de que a moléstia da autora seria preexistente à sua filiação, entendo que a requerente faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com efeito, verifico dos autos que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 14.09.2008 (fl. 37), ajuizada a presente ação em 12.08.2009, sendo inconteste, portanto, pelo réu o preenchimento dos requisitos concernentes ao cumprimento do período de carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada, constatada, ainda, a sua incapacidade laboral, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data do segundo laudo pericial (22.06.2012 - fl. 227/228), quando constatada a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do segundo laudo pericial. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a data do presente julgamento. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Andriele da Conceição Vitor**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - **DIB em** 22.06.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007600-11.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.007600-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANTONIO AFONSO CASSIMIRO
ADVOGADO	:	CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00076001120094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-acidente, a partir da data da sentença. Sucumbência recíproca. Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação administrativa em 01.04.2008, pleiteando, ainda, a condenação do réu em honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 18.11.1965, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, tendo sido concedido pelo Juízo "a quo" o benefício de auxílio-acidente, nos termos do artigo 86 da Lei 8.213/91 que dispõe:

Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua

acumulação com qualquer aposentadoria.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 01.07.2010 (fl. 102/119), refere que o autor sofreu fratura de calcâneo esquerdo, tratado cirurgicamente e apresentou quadro de trombose venosa profunda, tratado clinicamente. O perito afirmou que o autor apresenta restrições e necessita de reabilitação profissional para que possa desempenhar uma nova função laboral.

Destaco que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 01.04.2008 (fl. 96), razão pela qual não se justifica até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 27.08.2009, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, é cediço que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença (resposta ao quesito nº 11; fl. 118).

Confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.
(.....)
4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.
(.....)
(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)
Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua inaptidão parcial e temporária para o trabalho, entendo que lhe deve ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício de auxílio-doença é devido, em substituição ao benefício de auxílio-acidente, a contar da data do laudo pericial (01.07.2010 - fl. 102/119), quando constatada a incapacidade parcial do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data

em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do laudo pericial (01.07.2010), bem como para fixar as verbas honorárias advocatícias em 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Antonio Afonso Cassimiro**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 01.07.2010, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007884-19.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.007884-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CRISTIANE APARECIDA ZENTI DE ALENCAR ALVES
ADVOGADO	:	ARLINDO FRANGIOTTI FILHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00078841920094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, com abono anual, a partir de 11/12/2008, devendo pagar as prestações atrasadas a partir da data do pedido administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ), mantendo-se a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 150/156), tendo o último vínculo empregatício iniciado 01/02/2008, sem data de baixa à época do ajuizamento da ação (04/09/2009).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 168/173), complementado a fls. 189/190. De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (10/12/2008 - fl. 29), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS,** na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003710-69.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003710-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ARIOVALDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037106920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, determinando ao INSS o reconhecimento da atividade especial no período de 02/05/1978 a 15/04/1991, condenando-o ainda a convertê-lo em tempo de serviço comum e proceder à respectiva averbação, fixando a sucumbência recíproca.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo reexame necessário, pelo reconhecimento da limitação contida na Lei 6.887/80, em relação à possibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum e pela reforma da sentença, em razão da ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício postulado.

A parte autora, por sua vez, também interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecido o exercício de atividade especial em todo o período postulado na inicial, e a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, observa-se que a sentença recorrida determinou a conversão do tempo de serviço especial em comum, sendo que na petição inicial não houve pedido expresso nesse sentido. Ressalte-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão *"ultra petita"*, ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 128 e 460, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Dessa maneira, reduzo a sentença aos estreitos limites do pedido formulado na petição inicial, excluindo da condenação a determinação de conversão do tempo de serviço especial em comum.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº

2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

Também não há falar na limitação contida na Lei nº 6.887/80, pois no caso concreto, não houve o pedido de reconhecimento da atividade especial com conversão em comum e sim de reconhecimento de tempo de serviço especial para a concessão da aposentadoria especial.

Além disso, em relação à possibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum, prevista na Lei nº 6.887/80, tal entendimento restou superado diante do disposto pelo Decreto nº 4.827/2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social), conforme segue:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." (grifo nosso)

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PROVIDO.
I - A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.
II - No tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, esta Corte firmou orientação no sentido de que a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, a observância do correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço prestado. Pode-se se falar na aquisição de direito à qualificação de tempo de serviço como especial contemporânea à prestação do serviço.
III - A limitação temporal à conversão, com base na Lei 6.887/80, encontra-se superada, diante da inovação legislativa superveniente, consubstanciada na edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu

nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, que imprimiu substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate.
IV - Perigo de dano evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravante esperar pelo desfecho da ação.
V - agravo provido." (grifo nosso)
(AG 200503000316837, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, 06/10/2005).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 02/05/1978 a 31/05/1986, 01/06/1986 a 15/04/1991 e de 03/01/1994 a 29/08/2008. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, os laudos técnicos, bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 20/23 e 24/29), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidades de 83 a 108 dB nos dois primeiros períodos e de 79 a 93 dB no último período. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (29/08/2008), a parte autora alcançou 27 (vinte e sete) anos, 7 (sete) meses e 12 (doze) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 37 - 29/08/2008), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ora arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para reduzir a sentença aos limites do pedido, conforme acima explicitado, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial exercida no período de

02/05/1978 a 31/05/1986, 01/06/1986 a 15/04/1991 e de 03/01/1994 a 29/08/2008, e conceder a aposentadoria especial, com termo inicial, honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ARIOVALDO DE SOUZA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 29/08/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007825-36.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007825-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	YURIKO HARA WORMSER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL MICHELSOHN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078253620094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade urbana, deixando de condenar a parte autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.
A parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório. Decido.
A aposentadoria por idade a trabalhador urbano é devida ao segurado que completar a idade mínima de 65 anos, se homem, e 60, se mulher, bem como cumprir a carência necessária para a concessão do benefício, conforme o disposto no Art. 48, caput, da Lei 8.213/91.
Para os segurados inscritos até 24.07.1991, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei 8.213/91, no que tange à carência.
Considerando-se que autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 15.9.2004 (fl. 12), deve ser observada a carência de 138 meses de contribuição, a qual não restou devidamente preenchida, haja vista ter a autora logrado a comprovação de atividade laborativa e de recolhimento de contribuições por tempo inferior ao exigido, qual seja, 05 anos, 6 meses e 29 dias, perfazendo um total de 66 meses (fls. 15/24).
Impende salientar que, para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei n. 8.213/91, in verbis:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:
(...)"

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade , como se vê dos acórdãos assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.
2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.
4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .
5. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.
1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.
2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.
3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Recurso especial desprovido.
(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"
Não há como acolher o pleito da apelante, no sentido de que se considere a carência de 60 contribuições, nos termos da Lei 3.807/60, pois a regra a ser observada é a vigente quando do preenchimento de ambos os requisitos exigidos.
Esse, aliás, o entendimento firmado pelo E. STJ, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM NÚMERO INFERIOR AO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR QUANDO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE IDADE MÍNIMA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. Se o requisito de idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade só foi cumprido na vigência da Lei nº 8.213/91, o total de contribuições a ser observado é de 132, conforme preceitua o seu art. 142.
2. Em homenagem ao princípio tempus regit actum, a aposentadoria se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza. Se a idade mínima só foi atingida na vigência da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em regramento da matéria por legislação a ela anterior. Precedentes. (g.n.)
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 895.791/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 14/09/2009);
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.
2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos

novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.
4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .
5. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327);
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. ANO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO.
1. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou as condições para a obtenção do benefício (art. 142 da Lei nº 8.213/91), e não o de sua filiação à Previdência Social.
2. Embora seja verdadeira a afirmação de que não há necess idade de preenchimento simultâneo dos requisitos, restou assente no provimento atacado que, apesar de satisfeito o requisito etário, não houve comprovação do recolhimento das contribuições mínimas necessárias para a procedência do pedido. (g.n.)
3. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.
4. Agravo improvido.
(AgRg no REsp 843.411/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 09/04/2007 p. 293) e
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.
1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.
2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.
3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado. (g.n.)
4. Recurso especial desprovido.
(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"
Destarte, é de se manter a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, não havendo condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade s legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016907-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016907-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA SANT ANNA GONCALVES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO	:	ADRIANA PISSARRA NAKAMURA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00169079120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade cumulado com indenização por danos morais, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, no tocante ao pedido de indenização por danos morais e de improcedência do pedido de aposentadoria por idade.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que sejam julgados procedentes os pedidos, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, no tocante ao pedido de condenação em danos morais, observo que a regra geral do cúmulo de pedidos vem expressa no art. 292 do Código de Processo Civil, que estabelece: *"É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão"*. A lei enumera alguns requisitos para a cumulação, dispostos nos incisos do parágrafo 1° do art. 292 do CPC, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso em exame, afirma a parte autora que preenche os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Diante de tais fatos, ajuizou ação de concessão dos referidos benefícios, cumulada com indenização por danos morais.

Observo existir correlação entre os pedidos apresentados pela apelante, uma vez que para a eventual indenização ela deverá demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ela e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente, sendo que a eventual conduta ilícita diz respeito ao indeferimento do pedido de concessão do benefício previdenciário.

De outra parte, compete ao Juiz Federal conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, raiz da postulação formulada pela apelante, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável daquela outra pretensão, e, como tal, não se acha subtraída da competência do Juízo de Vara Previdenciária.

No sentido, encontramos os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO - CUMULAÇÃO COM PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS MATERIAIS E MORAIS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO PRIVATIVO, ESPECIALIZADO EM DIREITO PREVIDENCIÁRIO.
I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de

24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte.
II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente.
III - Conflito de competência conhecido e declarada a competência do MM. Juízo Federal suscitado (Juízo da 33ª Vara Federal do Rio de Janeiro - RJ)." (TRF - 2ª Região; CC nº 45444/RJ, Relator Desembargador Federal Sérgio Schwaitzer, DJU 30/07/2002, p. 220);
"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE ATRASADOS RELATIVOS A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO COM PEDIDO DE DANOS MORAIS . DECISÃO AGRAVADA QUE CONCLUI PELA INCOMPETÊNCIA DO MM. JUÍZO A QUO QUANTO A ESTE ÚLTIMO PONTO. CASSAÇÃO.
Tratando-se de competência absoluta, incumbe às Varas Especializadas em Direito Previdenciário solucionar as lides em que se cumulem pedidos a elas atinentes, com o de indenização por danos morais.
Precedente da E. 6ª Turma desta Corte in verbis: "I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte. II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente." (CC nº 45444, Rel. Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, DJ de 30.07.2002, pg.220). Agravo provido para cassar a decisão recorrida". (TRF - 2ª Região; AGV nº 103111, Rel. Juiz Rogério Carvalho, DJU 10/12/2004, p. 117).

Ademais, em face do caráter alimentar de que se reveste a presente prestação jurisdicional, necessário se faz que ela seja ágil, rápida e efetiva, destoando de tais princípios o desmembramento dos pedidos.

Em face dos princípios da celeridade e da economia processuais, cada vez mais acentuados em nossa legislação, e diante da possibilidade de cumulação dos pedidos, consoante o disposto no art. 292 do Código de Processo Civil.

Assim, o pedido de danos morais será conhecido e apreciado, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, juntamente com o mérito da presente demanda.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Considera-se, para efeito de carência, o número de meses previsto na tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, correspondente ao ano em que a parte autora completou o requisito etário, ainda que, àquela época, não possuísse o número de contribuições suficiente, podendo ser considerados períodos de contribuição posteriores à data em que a parte autora completou a idade.

Nesse sentido, já foi decidido pela Terceira Seção desta Corte Regional, conforme revelam os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAR LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 485, V, CPC). PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.
- Desnecessário o depósito a que alude o art. 488, II, do CPC, por cuidar-se de feito ajuizado por autarquia federal, ex vi do art. 8º da Lei nº 8.620/93 e da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça.
- Afasta-se alegação sobre os incisos III e VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, invocados na contestação. É notório o descabimento das hipóteses que encerram, uma vez que a exordial censura o aresto proferido, apenas, no que concerne a ter violado literal disposição de lei, circunstância prevista no inciso V do artigo em comento.
- Rejeitada a preliminar de ausência de prequestionamento.
- A pretendente à aposentadoria por idade deve preencher dois requisitos, quais sejam, idade mínima e carência.

- No caso dos autos, o quesito etário restou demonstrado.
- A interessada deve preencher a carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, levando-se em conta o ano em que implementou todas condições necessárias à obtenção do benefício.
- Tendo a ré atingido a idade mínima em 1991, necessárias seriam, portanto, 60 (sessenta) contribuições, número satisfeito já em 1994.
- Verificada a não violação a qualquer dispositivo de lei, não se há falar em rescisão da decisão vergastada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0055991-39.2000.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 23/08/2006, DJU DATA:29/09/2006).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. REQUISITO ETÁRIO. CARÊNCIA. APROVEITAMENTO DOS RECOLHIMENTOS EM ATRASO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NOVA FILIAÇÃO. CUMPRIMENTO DO ARTIGO 24 DA LEI N. 8.213/91.
1. À aposentadoria por idade de trabalhador urbano, basta o preenchimento dos requisitos idade e o cumprimento do período de carência.
2. Não se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos (Precedentes do STJ), sendo que a Lei 10.666/03 acompanhou a jurisprudência já dominante e deixou de considerar a perda da qualidade de segurado para a concessão do benefício, não se tratando, portanto, de aplicação retroativa da norma em referência.
3. A autora, nascida em 12/11/1935, completou a idade mínima em 12/11/1995.
4. Instrui os autos cópia de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de setembro de 1984 a janeiro de 1988 e de outubro de 1993 a janeiro de 1998.
5. Registram-se, é certo, contribuições recolhidas em atraso a partir de abril de 1985, que, no caso, não obstante a dicção do artigo 27, II, da Lei n. 8.213/91, podem ser aproveitadas para efeito de carência, porquanto foram intercaladas com contribuições vertidas dentro do prazo legal e não implicaram perda da qualidade de segurado.
6. Carência cumprida, consideradas todas as contribuições a partir de abril de 1985, data do primeiro recolhimento sem atraso, até 15/3/1997.
7. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou o requisito etário, mesmo nos casos de recolhimentos ocorridos em períodos posteriores ao implemento deste requisito. Precedente da Egrégia Terceira Seção desta Corte.
8. Em virtude da perda da qualidade de segurado e da nova filiação ao sistema, a autora comprovou o recolhimento de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência, que, na hipótese, é de 78 (setenta e oito) meses, por ter implementado a idade em 1995.
9. Embargos infringentes improvidos."
(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0008159-60.2002.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 02/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2011)

No caso em exame, tendo a parte autora completado a idade em 1996, a carência é de 90 (noventa) contribuições mensais (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

Verifica-se que ela esteve filiada à Previdência Social, como empregada, no período de 10/01/1955 a 13/10/1961, como comprovam os documentos de fls. 29 e 31, e verteu contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, entre os meses de setembro de 2008 e abril de 2009, conforme se verifica dos comprovantes juntados às fls. 49/56 e do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS (fls. 67). Assim, a parte autora conta com contribuições em número suficiente à carência exigida.

Portanto, tem a parte autora direito ao cômputo do tempo de contribuição em questão, para fins de concessão do seu benefício previdenciário.

Por fim, pretende a parte autora, por meio desta demanda, seja o INSS condenado a pagar-lhe indenização por dano moral pelos prejuízos sofridos em razão da necessidade de valer-se do Poder Judiciário para obter o reconhecimento de seu pedido, bem como em virtude da demora em ter concedido seu benefício previdenciário.

Para a obtenção de indenização, deve-se demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

No caso, não está comprovado o prejuízo sofrido pela parte autora.

A demora na concessão do benefício e a necessidade de ajuizamento de ação para o reconhecimento dos requisitos

necessários à concessão do benefício são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controvertido, de maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.

Enfim, não restou demonstrado que a dúvida quanto ao direito ao benefício não fosse razoável, de sorte que era implícito um certo atraso no procedimento de aposentadoria da requerente, não significando isto, por si só, a ocorrência de dano moral.

A renda mensal inicial do benefício observará o disposto no artigo no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (06/05/2009), uma vez que, na data do primeiro requerimento administrativo, a parte autora possuía número inferior às 90 (noventa) contribuições exigidas pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA APARECIDA SANT ANNA GONÇALVES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 06/05/2009**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002314-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002314-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ORDALHA DOMENCIANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG.	:	08.00.00142-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação ao recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que "A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória." *(AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).*
A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

O óbito de João Balbino de Oliveira, ocorrido em 31/10/2002, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 20.

Os documentos juntados às fls. 41/42 e 173 apontam que o falecido recebia benefício de amparo por invalidez de trabalhador rural desde 01/12/1975, sob o número 092.063.400-1, sendo certo que o referido benefício, de natureza assistencial, cessa com a morte do beneficiário, não gerando direito ao pagamento de pensão a seus dependentes.

Entretanto, na hipótese, pela análise do conjunto probatório, verifica-se que o falecido marido da autora obteve erroneamente o benefício assistencial, ao invés da aposentadoria por idade rural.

A propósito, esta Corte Regional Federal tem admitido a viabilidade de postulação de pensão por morte em decorrência de direito que o falecido tinha à aposentadoria por idade, embora houvesse obtido equivocadamente benefício assistencial, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA - DIREITO, À ÉPOCA, AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE - CONCESSÃO EQUIVOCADA - RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.
I. Na certidão de óbito, o falecido foi qualificado como pensionista, por receber do INSS o benefício nº 82556122-1, espécie 30, ou seja, renda mensal vitalícia. Tal benefício, como é sabido, não gera direito a qualquer outra prestação da Previdência Social. Todavia, o fato de o benefício recebido pelo de cujus não ensejar, a princípio, pensão por morte, no caso, não tem o condão de implicar em óbice à concessão do benefício pleiteado na exordial, haja vista que o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade na época em que lhe foi deferida a renda mensal vitalícia, conforme se depreende do início de prova material, corroborado pela prova testemunhal os quais se mostraram aptos a tal comprovação. II. Com efeito, o de cujus completou 60 anos em 1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas. Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para os trabalhadores rurais passou a ser de 60 anos para os homens, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional. Conclui-se, portanto, da análise dos referidos textos legais, que para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, à época, a idade mínima exigida era de 60 anos para trabalhadores rurais, e a carência era a expressa no artigo 5º da Lei Complementar nº 16/73, nos seguintes termos: "A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações

pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua".
III. Entendo, portanto, que o benefício de renda mensal vitalícia foi concedido equivocadamente pela autarquia, uma vez que ao falecido seria cabível o deferimento da aposentadoria, razão pela qual é devida à viúva a pensão por morte. IV. Na qualidade de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91.
V. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme entendimento do E. STJ (Súmula 111 - STJ). VI. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.
VII. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida." (AC nº 801202/MS, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/11/2004, DJU 13/01/2005, p. 298);
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" NÃO CONFIGURADA.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - Tendo em vista que o "de cujus" gozava do benefício de renda mensal vitalícia, benefício este de caráter pessoal e intransferível, os dependentes não fazem jus ao benefício de pensão por morte.
III - Os dependentes do falecido somente poderão postular o benefício de pensão por morte em ação própria, mediante comprovação de que o "de cujus" fazia jus a benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade ou invalidez).
IV - Apelação da autora desprovida." (AC nº 782759/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 17/08/2004, DJU 13/09/2004, p. 531).

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do falecido, consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 1944 (fl. 19), na qual ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, bem como carteira de filiação e recibos de pagamentos efetuados ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Casa Branca (fls. 87/138). Tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida pelo *de cujus*, conforme revela a ementa do seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no concito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402-SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427).
Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o falecido exerceu atividade rural, pelo menos até 1975, ocasião em que passou a receber o amparo e já contava com 61 (sessenta e um) anos (fls. 147/150). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, suficiente para dar sustentáculo ao pleito de pensão por morte.

Da mesma forma, a condição de dependente da parte autora em relação ao falecido restou devidamente

comprovada através da cópia da certidão de casamento (fl. 19). Neste caso, restando comprovado que o *de cujus* era cônjuge, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014906-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014906-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CESAR EDUARDO LEVA
No. ORIG.	:	09.00.00035-5 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autarquia, nos autos de ação ordinária na qual se pretende o reconhecimento do exercício de atividade rural sem registro, bem como o reconhecimento, a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria.

Sentença de fls.80/84 anulada às fls. 107/107. Acórdão de fls. 129/130 negando provimento ao agravo interposto pela autarquia e de fls. 145/148, rejeitando embargos.

Baixados os autos, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da autora, para condenar a autarquia a proceder a averbação do período rural de 01.01.70 a 01.07.79; a conversão do tempo de serviço especial em comum de 01.07.91 até 30.03.95; a concessão à autora da aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, pagamento dos atrasados, acrescidos de correção monetária, juros, bem como honorários advocatícios fixados em 10%, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Os embargos de declaração opostos pela autoria foram rejeitados (fls. 186/187), corrigindo-se, de ofício ,a data do início do benefício para a data do ajuizamento da ação em 19.08.09.

Apela a autarquia, sustentando, que: a) a Lei 8.213/91 não assegura aposentadoria a trabalhador rural em regime de economia familiar que não comprove o recolhimento das contribuições previdenciárias; b) o tempo de serviço rural deve ser comprovado por meio da apresentação de prova documental, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal; c) necessidade da contemporaneidade dos documentos e que deles constem as datas de início das atividades. Caso assim não se entenda, requer que a data da concessão do benefício coincida com a citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo de atividade rural, sem registro em carteira.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.".

A comprovação do tempo de serviço campesino, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

In casu, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante apresentação dos seguintes documentos:
a) cópia da Certidão de Casamento do genitor da autora, celebrado em 30.12.54, na qual está qualificado como lavrador, (fls.15);
b) cópia da Certidão de Nascimento da autora, ocorrido em 12.04.57, na qual consta a profissão de lavrador de seu genitor (fls.16);
c) cópia de guias de recolhimento da contribuição sindical em nome da genitora da autora, referente ao exercício de 74/78 (fls. 17/18);
d) cópia da Certidão de Casamento da autora, celebrado em 19.05.79, na qual o esposo da autora está qualificado como lavrador (fls. 19).

A prova oral produzida em Juízo, em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova

material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas (fls. 172/173), confirmaram o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 01.01.70 a 01.07.79.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.
I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural . Precedentes deste e. STJ.
II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.
III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009); e
"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.
1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.
2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural .
3. Pedido procedente."
(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008).

Assim, não havendo recurso da parte autora e comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 01/01/70 até 01/07/79, correspondendo a 09 anos, 06 meses e 01 dia.

A questão tratada nestes autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental.
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro

Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido."
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Em observância ao disposto no § 2º, do Art. 70, do Decreto nº 3.048/99, há que ser utilizado no caso de segurado do sexo masculino o fator de conversão 1.4 e, no caso do sexo feminino, o fator 1.2 .

Feitas essas considerações, passo ao caso em concreto.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 01.07.91 a 30.03.95, laborado na Prefeitura Municipal de Monte Alto, onde exerceu as funções de auxiliar de enfermagem, conforme PPP de fls.77/78, atividade prevista no item 2.13 do Decreto 83.080/79.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

O período de 01.03.86 a 12.12.90 não foi reconhecido pela decisão recorrida, não havendo insurgência da parte autora, sendo inadmissível a *"reformatio in pejus"*.

Assim, deve ser reconhecido como especial o período de 01.07.91 a 30.03.95.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais e rural somado ao período de atividade comum reconhecido pela Autarquia, perfazem 24 anos, 07 meses e 18 dias de tempo de contribuição até 15/12/1998, data da EC 20/98, e 33 anos, 02 meses e 03 dias, até 30/06/2007.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim sendo, diante da prova dos autos, e preenchido todos os requisitos (temporal e carência) reconheço que a segurada tem direito ao benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial corresponde à data da citação (09.09.09), nos termos do Art. 219, do CPC (fls. 50).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem do tempo rural e especial e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97.

NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte especial , DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte especial , DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte especial , DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL , julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Honorários advocatícios mantidos, vez que não impugnados pelas partes.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada:Maria Aparecida dos Santos;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição integral;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: a partir de 09/09/2009;
f) período rural reconhecido: 01/01/70 a 01/07/79.
f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 01/07/91 a 30/03/95.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035564-45.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.035564-3/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTON DE OLIVEIRA GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOEL DA SILVA MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELISIANE PINHEIRO
No. ORIG.	:	08.00.00449-8 1 Vr NIOAQUE/MS

DECISÃO
Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

Ressalte-se que a presente demanda, em razão do decurso do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do artigo 18 da Lei n° 1.533/51, foi recebida pelo MM. Juiz *a quo* como **ação ordinária para a concessão de benefício previdenciário** (fl. 90v).

Não obstante ter sido processada como ação ordinária, a r. sentença proferida concedeu em definitivo a segurança postulada e condenou o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua última cessação na esfera administrativa (30-10-2007, NB 519.773.465-1, fl. 122), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, de acordo com a Resolução n° 561/07, do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantida a decisão, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, que a incidência de correção monetária e juros de mora deve seguir o disposto no art. 1º-F da Lei n° 9.494/97.

Foram apresentadas contrarrazões.

A parte autora pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela, nas fls. 216/217, tendo em vista que foi concedida a liminar na r. sentença para a implantação imediata do auxílio-doença, todavia, em razão de a apelação ter sido recebida no efeito devolutivo e suspensivo, de acordo com o MM. Juiz *a quo* referido pedido deve ser analisado na instância recursal (fl. 221).

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, pelo provimento do recurso do INSS, uma vez que não restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela por este Relator, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 519.773.465-1 (fls. 233/237).

É o relatório.

DECIDO.

O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado parcial ou temporariamente para o labor ou suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que o autor apresenta diabetes mellitus insulino-dependente (E 10), hipertensão essencial (I 10), miocardiopatia isquêmica (I 25.5), obesidade mórbida (E 66.8), hiperlipidemia não especificada (E 78.5) e hérnia de disco lombar (M 51.2), encontrando-se incapacitado para o trabalho de forma parcial e temporária, não podendo realizar atividades que demandem esforços físicos exagerados (fls. 146/149).

De acordo com o perito médico, existe a possibilidade de reabilitação do autor para o exercício de outra atividade laborativa, bem como de melhora de seu quadro clínico desde que siga corretamente o tratamento prescrito pelo médico.

Desta forma, tendo em vista que as questões atinentes à carência e manutenção da qualidade de segurado da parte autora não foram objeto de impugnação recursal, não tendo a matéria sido devolvida ao conhecimento deste Juízo *ad quem,* a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, desde a data da sua cessação (30-10-2007, NB 519.773.465-1, fl. 122), uma vez demonstrado o preenchimento dos requisitos desde então (fls. 12/89 e 146/153). Ressalte-se que devem ser descontados das parcelas em atraso os valores eventualmente já pagos ao requerente a título de auxílio-doença, por força da antecipação da tutela.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001865-14.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001865-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	FLAVIO ROBERTO RIBEIRO
ADVOGADO	:	FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00018651420104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação indevida (27.10.2009). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, consoante Lei nº 11.960/09, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

À fl. 128, verifica-se que o benefício encontra-se implantado.

O réu apela argüindo, em preliminar, impossibilidade de concessão de tutela antecipada. No mérito, argumenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos, pleiteando, ainda, a redução do percentual dos honorários advocatícios e que os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09.

A parte autora recorre, por seu turno, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do auxílio-doença em 27.10.2009.

Contrarrazoado o feito pela parte autora à fl. 140/152.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Da tutela antecipada

Cumpre assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pelo réu.

Do mérito

O autor, nascido em 11.07.1959, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico pericial, elaborado em 26.04.2010 (fl. 58/61), refere que o autor é portador de sequela de fratura de calcâneo direito, psoríase e protusão de discos cervicais e lombares, estando incapacitado de forma parcial e definitiva para o trabalho. O perito relatou que o autor sofreu queda de escada com fratura e afundamento de calcâneo direito, tendo sido submetido à cirurgia com redução aberta, fixação e enxerto ósseo, apresentando complicação com necrose de pele e realizada plástica com rotação de retalho que teve como conseqüência perda da sensibilidade em 4 e 5 pododáctilos direitos com dificuldade de abdução do quinto pododáctilo. Após consolidação da fratura, evoluiu com encurtamento de oito milímetros da perna direita, atualmente com dor constante no calcâneo, andando com auxílio de bengala, estando incapacitado de forma parcial e definitiva para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade na data da fratura, ou seja, 26.07.2000.

Dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 27.09.2004, tornando a recebê-lo no período de 12.11.2004 a 27.10.2009, não se justificando, portanto, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Em que pese o perito haver consignado que a incapacidade laborativa do autor é parcial e permanente, entendo que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com efeito, o autor mantinha vínculos empregatícios regulares desde o ano de 1976, exercendo a atividade de eletricista de manutenção, permanecendo na Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - Sabesp no período de 14.03.1980 a 27.04.2000, quando passou a perceber a benesse em referência.

O perito, por seu turno, em resposta ao quesito nº 05 do Juízo (fl. 60), asseverou que o autor possui impedimentos para o desempenho de atividade que demande posição ortostática, que deambule frequentemente, ou que exerça movimentos repetitivos do pé ou, ainda, que necessite de agachamentos freqüentes.

Portanto, o autor encontra-se incapacitado de forma permanente para o desempenho de sua atividade profissional (braçal) e sobre a qual pautava sua vida profissional antes do início de sua incapacidade para o trabalho, razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, justificando-se, assim, a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 27.10.2009, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (26.04.2010 - fl. 58/61), quando constatada a incapacidade do autor para o trabalho, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **rejeito a preliminar argüida pelo réu** e, no mérito, **nego seguimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta** e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício

auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida (27.10.2009), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (26.04.2010). As verbas acessórias deverão ser computadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de início do pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez para 26.04.2010.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004349-02.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004349-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADEMIR FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	FATIMA TRINDADE VERDINELLI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00043490220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 03/12/1998 a 03/07/1999, bem assim a converter o benefício em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, descontando-se os valores recebidos administrativamente, além da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até sentença.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à prescrição qüinqüenal.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo

possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No mérito, busca a parte autora o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais no período de 03/08/1981 a 03/07/2009, e a posterior conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No presente caso, a parte autora demonstrou ter laborado em atividade especial de forma habitual e permanente no período de 03/12/1998 a 03/07/1999, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 22 e 28), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidades de 91dB, 90dB, 92,4dB e 98,7dB. Referido agente agressivo é considerado de natureza especial, encontrando classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 144.916.652-8, a autarquia previdenciária reconheceu a atividade especial exercida no período de 03/08/1981 a 02/12/1998, restando incontroverso tal período (fls. 34/36).

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Além disso, a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de

natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Assim, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, tendo em vista que trabalhou por mais de 27 (vinte e sete) anos, 11 (onze) meses e 02 (dois) dias em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ADEMIR FERNANDES DA SILVA** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata **conversão do benefício do benefício de aposentadoria por tempo em serviço em aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 03/07/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001291-55.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001291-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO BATISTA GARCIA
ADVOGADO	:	CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00012915520104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e de apelação da autarquia, em ação de conhecimento ajuizada em 26/02/10, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade exercida sob condições especiais de 01/01/89 a 17/12/03.

O MM. Juízo "*a quo*", em sentença datada de 05/04/11, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de trabalho especial requerido e condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da DER (07/01/10 - fls. 12), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Ademais, determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 140/148).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 154/163).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nos autos diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da

Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nestes autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando sua conversão em tempo de serviço comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).
Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agressiva à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Feitas essas considerações, passo ao caso em concreto.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, no período de 01/01/89 a 17/02/03, laborado na Volkswagen do Brasil, exposto ao agente insalubre ruído, em nível superior a 85 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 (fls. 24/33).

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, é reconhecido como especial o período de 01/01/89 a 17/02/03.

Somado o período de trabalho especial ora reconhecido aos demais períodos já reconhecidos administrativamente pela autarquia (fls. 45/47 e 50/52), perfaz a parte autora mais de 35 anos de tempo de serviço, na data da DER (07/01/10 - fls. 12).

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de

serviço.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim sendo, diante da prova dos autos, e preenchidos todos os requisitos (temporal e carência) reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Reconhecido o direito à contagem do tempo especial e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, não custa esclarecer que o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."
Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002759-54.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002759-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	RITA ANDRADE SANTOS
ADVOGADO	:	PRISCILLA MILENA SIMONATO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00027595420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas em face da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

Indeferida a tutela antecipada (fls. 32), ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do dia imediatamente após a cessação indevida (04.01.2010), bem como a pagar as prestações vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, vez que é portadora de sequelas de poliomielite, razão pela qual não pode prosperar a conclusão pericial, segundo a qual, embora reconheça a incapacidade para o exercício da profissão atual, de empregada doméstica, sugere que a parte autora, semianalfabeta, volte a estudar a fim de que seja reinserida no mercado de trabalho.

Por sua vez, recorre o INSS, alegando, em síntese, ausência de incapacidade total que justifique a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado encontram-se preenchidos, tratando-se, inclusive, de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto ao requisito da incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como o laudo pericial (fls. 73/76), referente ao exame realizado em 25.10.2010, atestam que a segurada é portadora de poliomielite, com sequelas secundárias progressivas e irreversíveis, que têm origem na utilização viciosa do sistema osteomuscular, e que impedem o exercício das funções habituais de empregada doméstica, com incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades que demandem menor esforço físico.

É sabido que o julgador não está vinculado às conclusões periciais, podendo amparar seu convencimento em outros elementos constantes dos autos, vez que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos, além da conclusão pericial, aliada à idade (47 anos) e atividade habitual (empregada doméstica), é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde o dia previsto pela r. sentença, a saber, 04.01.2010, e à conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão.

Nesse sentido, confiram-se os julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido."
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, com termo inicial tal como fixado pela r. sentença (04.01.2010), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão.

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput,* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Rita Andrade Santos;

b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;

c) número do benefício: indicação do INSS;

d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;

e) DIB: auxílio doença - 04.01.2010;
aposentadoria por invalidez - 21.02.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002180-03.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.002180-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELENITA SANTANA DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CIBELE MOSCOSO DE SOUZA FERREIRA e outro
No. ORIG.	:	00021800320104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a prolação da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais).

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não faz jus à concessão do benefício, vez que possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões da autora às fl. 99/105.

Em parecer de fl. 111/113, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Carlos Fernando dos Santos Lima, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 84.

Após breve relatório, passo a decidir.
Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 06.03.1943 (fl. 13), a autora conta atualmente com setenta anos de idade.

Preenchido o requisito etário, cumpre analisar a situação socioeconômica da autora.

Conforme constatação realizada em 06.06.2011 (fl. 42/44), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é composto por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo renda *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel simples. Há que se considerar, ainda, que se trata de família composta por dois idosos, ambos com graves problemas de saúde - o marido da requerente tem histórico de câncer de pulmão - estando mais vulnerável à ocorrência de despesas extraordinárias.

O fato de um dos cônjuges perceber benefício previdenciário de valor mínimo não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e de seu cônjuge, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15.12.2010, fl. 14), quando a autora já havia implementado o requisito etário.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento da C. Décima Turma.

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deve ser excluída a multa imposta à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à**

apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada e para excluir a imposição de multa à autarquia. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004710-65.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004710-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LAERCIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047106520104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Sem condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios ou custas processuais, em face da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 06.10.1961, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 10.05.2011 (fl. 104/112), atesta que o autor refere haver sido submetido à cirurgia em 28.09.2007, em razão de sofrer de apendicite aguda, evoluindo com suboclusão intestinal. Necessitou,

ainda, de realização de enterectomia em 30.09.2007, passando a apresentar, posteriormente, hérnia incisional volumosa, realizada cirurgia em 17.04.2008 para colocação de tela de Marlex, sofrendo, entretanto rejeição, razão pela qual foi reoperado por mais três vezes, sendo o último procedimento em 03/2009, quando retirou-se a segunda tela colocada. O perito salientou que as ns cirurgicas pregressas do periciando não caracterizam situação de incapacidade laborativa para a sua atividade habitual (motorista profissional), não havendo limitações na mobilidade ou sinais de herniações, evidenciando a efetividade da última abordagem cirúrgica, restando salientado pelo *expert* que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão do autor para o desempenho de sua atividade laborativa e inexistindo elementos nos autos que desconstituam as conclusões do profissional, de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais à fl. 121/125 e anexos, demonstram que o autor mantém vínculo empregatício junto à empresa Transterra - Transportes e Locação Ltda - ME, desde 01.02.2011, o qual permanece ativo atualmente, indicando que houve sua readaptação para o trabalho após os referidos procedimentos cirúrgicos, não se justificando, portanto, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001525-07.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001525-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	:	NELSON BIBO
ADVOGADO	:	FERNANDO NETO CASTELO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00015250720104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de 01/01/1971 a 17/12/1990, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a citação (01/04/2011), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até sentença.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame

necessário.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão *"início de prova material"*, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON , j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso concreto, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, dentre outros documentos, consistente na cópia da certidão expedida pela 152ª Zona Eleitoral de Jales - SP (fl. 20), das certidões de casamento e de nascimento dos filhos (fls. 21/22) e do certificado de dispensa de incorporação (fl. 25), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador, bem assim declaração cadastral - produtor (fl. 40) e notas fiscais de entrada e de produtor (fls. 41/49), em nome do autor. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:
"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Outrossim, há início de prova documental da condição de rurícola do genitor do autor, consubstanciado na cópia das fichas escolares (fls. 26/31) e da certidão expedida pela Delegacia Regional Tributária de São José do Rio Preto (fl. 39), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp n° 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural no período reconhecido na sentença recorrida (fls. 134/135).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período de 01/01/1971 a 17/12/1990.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 11/14) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.
Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 01/01/1971 a 17/12/1990, com o tempo de serviço comum, com registro em CTPS e reconhecido administrativamente pela autarquia previdenciária (fls. 27/35 e 47), bem assim a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta relatora, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 39 (trinta e nove) anos e 01 (um) mês, na data da citação, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO,** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **NELSON BIBO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria integral por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 01/04/2011**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculado pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000086-13.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000086-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ORACIO DIAS PEREIRA
ADVOGADO	:	JOEL GONZALEZ e outro
No. ORIG.	:	00000861320104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (01.03.2010). As prestações em atraso serão corrigidas na forma disciplinada pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação do benefício no prazo de 45 dias.

O réu apelante, em suas razões de recurso, alega, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação da tutela, diante da irreversibilidade do provimento. No mérito, argumenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício almejado, em especial o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões do autor (fls. 131/134), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Da antecipação dos efeitos da tutela

Cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito, pois, a preliminar suscitada pelo réu.

Do mérito

O autor, nascido em 15.02.1941, completou 60 (sessenta) anos de idade em 15.02.2001, devendo comprovar 10 (dez) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula nº 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, o autor apresentou cópia de sua certidão de casamento, contraído em 25.02.1961 (fl. 09); título de eleitor, emitido em 1962 (fl. 11) e Certificado de Reservista (1966; fl. 12), documentos nos quais fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, recibo de venda e compra de imóvel rural e certidão de registro de imóvel (fls. 15/19), além de Notas Fiscais de Produtor Rural (1986/1992; fls. 32/50). Há, portanto, início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (mídia de fl. 105) foram unânimes em declarar que conhecem o autor há longa data (mais de cinquenta anos), e que ele laborou na lavoura em sítio de propriedade da família, em regime de economia familiar, até o ano de 2002, quando passou a trabalhar para a prefeitura.

Destaco que o fato do autor ter passado a exercer atividade de natureza urbana junto à Prefeitura Municipal de Ribeirão Branco/SP, após 04.03.2002 (fl. 53), não obsta a concessão do benefício pretendido, uma vez que quando deixou as lides do campo, já havia implementado o requisito etário.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 15.02.2001, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação, à míngua de impugnação do autor.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Devem ser mantidos os honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, a teor do artigo 20 do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego seguimento ao seu apelo e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, a fim de que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012804-07.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012804-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARTINE FELICIA HELENE BENNARDO
ADVOGADO	:	BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128040720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/145.632.277-7), em que se pleiteia majoração da renda mensal, eis que não comprovado o exercício de atividade especial. Condenada a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os termos da justiça gratuita. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega a autora, em síntese, que o laudo pericial elaborado em reclamatória trabalhista reconheceu o direito ao adicional de periculosidade, motivo pelo qual deve o réu ser condenado a converter o período de atividade especial em comum de 27.11.1978 a 17.12.1999, em que trabalhou na empresa Telecomunicações de São Paulo - Telesp, com conseqüente majoração da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da inicial.

Sem contra-razões de apelação do réu (fl.165).

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 29.10.1955, beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/145.632.277-7), DIB: 04.12.2007, a conversão de atividade especial em comum no período de 27.11.1978 a 17.12.1999, em que exerceu a função de perfuradora, conferidor IBM, na empresa Telecomunicações de São Paulo, com conseqüente revisão e majoração da renda mensal desde 04.12.2007, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.
O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.

9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Conforme CTPS (doc.54/55) a autora desenvolveu a atividade de perfurador, conferente IBM, operadora de equipamento de transcrição de dados (CPD), efetuando consertos em microcomputadores e impressoras, no quarto andar, escritório de central telefônica (fl.181 do laudo técnico), atividades administrativas, portanto, sem contato direto a agentes nocivos ou situação de risco decorrente da atividade.

O direito ao adicional de periculosidade reconhecido em ação trabalhista (fl.66/73, fl.170/192) deveu-se ao fato de no subsolo do prédio de seis andares, haver instalação de motor gerador e tanque de óleo diesel.

Todavia, o recebimento do adicional de periculosidade não serve, por si só, para contagem de tempo de forma diferenciada para fins previdenciários, que exige exposição habitual e permanente a agentes nocivos prejudiciais à saúde ou o exercício de atividade tida por perigosa, ou risco inerente a processo produtivo/industrial, situação não configurada nos autos.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que considerou comum o período de 27.11.1978 a 17.12.1999, em que a autora trabalhou na empresa Telecomunicações de São Paulo - Telesp.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039562-57.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.039562-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	SIMONE CRISTINA OSTROWSKI
ADVOGADO	:	ELOISE CRISTINA DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL MICHELSOHN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00395625720104036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas processuais.

Foi implantado o benefício de aposentadoria por invalidez pelo réu, consoante tutela deferida às fls. 95/96.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 12.08.1973, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo do perito judicial, elaborado em 10.11.2010 (fl. 86/94), relata que a autora é portadora de retocolite ulcerativa, com incontinência fecal, anemia e desnutrição, estando incapacitada de forma total e permanente para qualquer tipo de trabalho.

Destaco que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 02.08.2010 (fl. 54). Por outro lado, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados à fl. 148/149, demonstram que ela contava com mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado, nos moldes do estatuído pelo art. 15, § 1º da Lei nº 8.213/91. Assim, à data do ajuizamento da presente ação (05.09.2011), se encontrava no "período de graça" previsto no referido dispositivo.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, ocasionando-lhe incapacidade total e permanente para qualquer tipo de trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida (02.08.2010- fl. 54), posto que não houve recuperação da autora, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (10.11.2010 - fl. 86/94), quando constatada sua incapacidade

para o trabalho de forma permanente, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 15% (quinze por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida (02.08.2010), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (10.11.2010), para fixar o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da sentença e para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez para 10.11.2010.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001549-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001549-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	GUSTAVO HENRIQUE TEIXEIRA incapaz
ADVOGADO	:	CARLOS JOSE GONCALVES ROSA
REPRESENTANTE	:	ELIANE TEIXEIRA GONCALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00001-5 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Lauro Paes Gonçalves, ocorrido em 23.04.2008, sob o fundamento de que o autor não se enquadrava como dependente do falecido. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 600,00 (seiscentos reais, observados os termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que, comprovado o óbito do segurado e a relação de parentesco existente entre ambos, a dependência econômica é presumida, por força do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo desprovimento da apelação (fl. 124/125).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de neto de Lauro Paes Gonçalves, falecido em 23.04.2008, conforme certidão de óbito de fl. 11.

A qualidade de segurado do finado é incontroversa, posto que ele era beneficiário de aposentadoria por invalidez na data do óbito (fl. 35).

Todavia, o demandante não se enquadra na condição de dependente do *de cujus*, à vista do disposto no art. 16 da Lei n. 8.213/91, que assim dispõe:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
IV - (Revogado pela Lei 9.032/1995)
§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do artigo 226 da Constituição Federal.
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
Ressalte-se que para concessão de pensão ao neto requerente, é necessária prova de que ele vivia sob guarda do segurado instituidor, mesmo que de fato, não sendo suficiente uma mera dependência econômica.

Com efeito, não há nos autos documento que indique a assunção do poder familiar pelo Sr. Lauro Paes Gonçalves. De outro lado, o demandante possui mãe viva, a Sra. Eliane Teixeira Gonçalves, não restando evidenciada nos autos qualquer incapacidade laborativa de sua parte.

Convém mencionar que para restar configurada a guarda de fato, não basta que o menor viva sob o mesmo teto do segurado ou que este o ajude financeiramente. Em verdade, para configuração da situação aludida, é preciso que, dada a impossibilidade econômica dos pais, o avô-segurado seja o único que, efetivamente, proveja o sustento do menor.

Em verdade, o acervo probatório indica que a responsável pelo autor era a própria mãe, a Sra. Eliane Teixeira Gonçalves, a qual contava com a colaboração financeira do falecido, dada a insuficiência de recursos para sustentar o filho. Entretanto, tal circunstância não caracteriza a guarda de fato, capaz de configurar a condição de dependente do autor para com segurado falecido, de modo que ele não faz jus à pretendida pensão por morte.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do TRF da 1ª Região:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DO AVÔ - NÃO COMPROVAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 16, PARÁGRAFO 2º DA LEI 8.213/91 - IMPROVIMENTO.
1 - A lei previdenciária prevê como dependente de segurado o menor que esteja sob sua tutela e não possua condições suficientes para o próprio sustento e educação (art. 16, I, § 2º), o que não ocorreu na espécie.

2 - A mãe dos autores é viva e os representa. O fato de terem sido sustentados pelo falecido avô, por si só, não transfere ao INSS a obrigação e a responsabilidade que são decorrentes do pátrio poder.
3 - Apelação improvida.
4 - Sentença confirmada.
(AC 96.01.53069-0, Rel. Juiz Federal Convocado Francisco de Assis Betti, DJ de 20.09.1999, p. 31)

Em síntese, ante a ausência dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício de pensão por morte, é de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.** Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005022-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005022-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ROWILSON BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.17421-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço campesino, no período de 01/01/1970 a 31/12/1983, cumulado com pedido de revisão do benefício de aposentadoria proporcional, elevando para o benefício de aposentadoria integral com 100% (cem por cento) do salário de benefício.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, com a ressalva da gratuidade judiciária.

O autor apela pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que apresentou início de prova material do trabalho rural desempenhado no Estado do Paraná, corroborada pelos depoimentos das testemunhas.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/120.848.829-2, desde 18/06/2001 - data da entrada do requerimento administrativo, calculado sobre o tempo de serviço de 30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 13 (treze) dias, conforme Carta de Concessão/Memória de Cálculo datada de 23/11/2005 (fls. 17/18).

A petição inicial está aparelhada com cópia do procedimento administrativo às fls. 24/290.

O conjunto probatório revela que a autarquia considerou o tempo de serviço do autor até o dia 16/12/1998 (fls. 270).

Pelas cópias da carteira de trabalho e previdência social - CTPS do autor, às fls. 19/22, 29/32 e 34/39, verifica-se que apenas o tempo de trabalho devidamente registrado na CTPS, calculado até a data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/1998, ainda que desempenhado em atividade especial e acrescido pelo coeficiente legal para sua conversão em tempo comum, é insuficiente para a concessão do benefício que o autor pleiteia a revisão.

Portanto, o período de atividade rural laborado sem registro, que o autor pleiteia o reconhecimento, já foi incluído, pela autarquia previdenciária, no cálculo do tempo de serviço, inclusive, como consignado na decisão administrativa reproduzida às fls. 244/248, bem como no resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 260/261.

De outro ângulo, o autor, nascido aos 25/04/1957, conforme documento de identidade de fls. 25, por ocasião do requerimento administrativo formulado com a DER em 18/06/2001, não preenchia o requisito etário para obter aposentadoria proporcional pelas regras instituídas pela à EC nº 20/98, o que demonstra o acerto administrativo na concessão do benefício com suporte no tempo de serviço rural e urbano calculado até a publicação da referida emenda constitucional.

Por tudo, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012731-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012731-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ENI APARECIDA PARENTE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MITU NITTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
No. ORIG.	:	10.00.00018-4 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço campesino, cumulado com pedido de aposentadoria por idade à trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por idade, desde a citação, com atualização monetária e juros de mora nos termos da lei, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a publicação da sentença. Por fim, antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em apertada síntese, ausência de início de prova material do serviço rural em regime de economia familiar e que o falecido marido da autora era empregador rural.

A autarquia noticiou a implantação do benefício nº 41/152.427.849-9, em nome da autora, com a DIB em 24/03/2010 e a DIP em 11/11/2010, conforme Ofício nº 21021902/6899/2010, de 30/11/2010 (fls. 71).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Os trabalhadores rurais enquadrados como segurados obrigatórios no Regime Geral de Previdência Social, podem requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no Art. 143, da Lei 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (Art. 48, § 1º).

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório prevista no Art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O requisito etário encontra-se atendido, porquanto a autora, nascida em 17/09/1920, conforme cópia do documento de identidade de estrangeiro e da certidão de casamento (fls. 17 e 18), completou 55 anos de idade no dia 17/09/1975, portanto, anteriormente ao ajuizamento do feito.

Na hipótese dos autos, a autora deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pelo período mínimo de 5 anos ou 60 meses, conforme determina a tabela do Art. 142 da Lei 8.213/91.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora reproduziu nos autos, início de prova material consubstanciado nos seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia da certidão expedida pelo Consulado Geral do Japão em São Paulo, constando que a autora contraiu matrimônio com Yukio Nitta, aos 22/07/1939, na cidade de Hokkaido - Japão (fls. 17);
b) cópia da certidão imobiliária constando o registro das escrituras lavradas aos 17/10/1955 e 21/07/1958, pelas quais o cônjuge da autora, qualificado com a profissão de lavrador, adquiriu duas propriedades rurais na comarca de Getulina, bem como, que os imóveis foram alienados por escritura lavrada aos 09/01/1981 (fls. 15);
c) cópia da certidão de óbito constando que o cônjuge da autora faleceu aos 06/06/1991, na condição de aposentado e não deixou bens (fls. 16).

O E. Superior Tribunal de Justiça, ao pacificar o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado: *"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. - Firmou-se a jurisprudência a Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido/companheiro é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher/companheira. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)*; objetivou aproveitar à esposa/companheira, a condição de rurícola do cônjuge varão, havendo o entendimento de que a esposa/companheira, acompanha o marido/companheiro nas lides campestres.

A prova oral produzida em audiência realizada pelo Juízo aos 11/11/2010 (fls. 57/61 e 100/104), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada revestindo-se de força probante, o

suficiente para aquilatar o reconhecimento do labor rurícola desempenhado pela autora no período exigido pelo Art. 142 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE SER CONTEMPORÂNEA A TODO O PERÍODO DE CARÊNCIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.960/2009. INOVAÇÃO. DESCABIMENTO.
1. A par da dificuldade para a comprovação documental pelos demais membros do grupo familiar, a autora apresentou a certidão de casamento em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, tida pela jurisprudência desta Casa como início de prova material extensível à esposa.
2. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que não é necessário que a prova material seja contemporânea a todo o período de carência, e que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.
3. omissis.
4. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 1252928/MT, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011); e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ÓBITO DO CÔNJUGE. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL RECONHECIDAS NO TRIBUNAL DE ORIGEM. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.
1. Esta Corte já consolidou o entendimento no sentido de que, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n. 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.
2. A qualificação como trabalhador rural em documento público é extensível ao cônjuge para fins de início de prova material, em obediência ao art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.
3. Verifica-se que as questões suscitadas pelo recorrente partem de argumentos de natureza eminentemente fática, assim como, da análise das razões do acórdão recorrido, conclui-se que este decidiu a partir de argumentos que demandam reexame do acervo probatório, e ultrapassam a pretensão de valoração de provas. Agravo regimental improvido."
(AgRg no AREsp 187291/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 14/08/2012, DJe 20/08/2012).

Os extratos do CNIS apresentados pela a defesa às fls. 36 e 88/89, registram que o cônjuge da autora foi aposentado por idade como segurado rural e que a autora passou a receber o benefício de pensão por morte decorrente de segurado em atividade rural, revigorando o início de prova material.

Cumpre ressaltar que por ocasião do implemento do requisito etário em 1975, a autora mantinha a qualidade de segurada especial pela comprovação do labor rurícola.

A propósito colaciono recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.
1. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (REsp. 1.115.892/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 14.9.2009).
2. Agravo Regimental desprovido."
(AgRg no REsp 1113726/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 18/11/2010, DJe 13/12/2010)

Ademais, o fato da autora ter implementado os requisitos necessários anteriormente à legislação hodierna, não inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, posto que o comando legal que exigia a condição de chefe ou arrimo de família para fazer jus ao benefício de aposentadoria por velhice (Art. 4º da LC 11/1971 e Art. 5º, da LC 16/73), não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, de forma que estando comprovados o trabalho

rurícola da autora, pelo tempo estipulado na tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91, e o requisito etário, concede-se o benefício de aposentadoria por idade à trabalhadora rural.

Nesse sentido, colaciono recente julgado desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITO IMPLEMENTADO DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. REGRA NÃO RECEPCIONADA PELA CF/88. ART. 226, § 5º, DA CF. RECURSO DESPROVIDO.
1. Com o advento da Constituição Federal de 1988, houve a diminuição do requisito etário, a teor do Art. 201, § 7º, inciso II, devendo o trabalhador rural comprovar, a partir de então, 55 (cinquenta e cinco) anos para as mulheres e 60 (sessenta) para os homens.
2. No caso em tela, o quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de que, nesta data, ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal.
3. Tendo em vista ter sido a idade atingida sob a égide da LC 16/73, a trabalhadora rural comprovou 07 anos de trabalho rural, tempo muito além dos 60 meses exigidos pela lei de regência.
4. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material - é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
5. A exigência de comprovação do exercício de atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício deve ser abrandada no presente caso, tendo em vista que a parte autora ajuizou a ação já em idade avançada, trazendo aos autos prova da atividade rural.
6. Não se pode olvidar que, justamente em virtude da idade avançada, a segurada encontra-se debilitada para o penoso trabalho rural ou nele não encontra oportunidade para prestar serviços.
7. É injustificável sacrificar o direito do idoso trabalhador rural que, embora tenha exercido sua atividade pelo período exigido pela norma, encontre-se sem trabalho no instante em que deduz seu requerimento de aposentadoria.
8. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, segundo o qual a aposentadoria por velhice era devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar.
9. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes.
10. "omissis".
11. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido."
(AC - 1647410 - Proc. 0024306-04.2011.4.03.9999/SP, 10ª Turma, j. 13/12/2011, CJ1 data 19/12/2011).

A regra existe para facilitar o segurado que, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

Assim, comprovados os requisitos etário e o efetivo labor rural pelo tempo necessário, é de ser reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, em consonância com os Arts. 48, § 1º, 142 e 143, da Lei 8.213/91.

Nessa esteira colaciono recentes julgados do E. STJ e desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.
1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precedentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. (g.n.)
A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.

2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.
3. Pedido procedente."
(AR 3.771/CE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 27/10/2010, DJe 18/11/2010); e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CARÊNCIA. TERMO A QUO.
I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.
II- Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95.
III- A legislação pertinente (art. 143, Lei nº 8.213/91) concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.
IV- O termo a quo da concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
V- Apelação parcialmente provida."
(AC - 1596868 - Proc. 2011.03.99.004471-0/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 20/06/2011, DJF3 CJ: 30/06/2011, página: 1090).

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir da citação, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA.

EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a sua base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso da autarquia, restando mantido o reconhecimento do tempo de serviço rural, assim como a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir da citação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017962-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017962-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	NATALIE REGINA MARCURA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRIS BIGI ESTEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00066-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em R$500,00, observada a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora alegando que foram demonstrados os requisitos para concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, referente ao exame realizado em 16.06.09, atesta ser a autora portadora de dorsalgia e lombalgia, não apresentando incapacidade. Em resposta a quesito formulado pela autora, afirma o sr. Perito que as "dores poderão melhorar com medicamentos e exercícios." (fls. 132/135).

Às fls. 151 foi determinada a realização de nova perícia, designada para 04.03.10.

O laudo pericial atesta ser a autora portadora de "doenças degenerativas processo natural de envelhecimento", que não se encontram em atividade, não apresentando incapacidade laborativa (fls. 159/163).

De acordo com o extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, a autora esteve em gozo de auxílio doença de 30.07.05 a 31.03.06, 11.07.06 a 23.05.07, 06.08.07 a 23.01.08 e de 19.08 a 20.09.08.

O pedido de prorrogação, apresentado em 10.05.07, assim como o de reconsideração, apresentado em 14.06.07, foram indeferidos (fls. 78/79).

A presente ação foi ajuizada em 22.03.07.

No curso do processo, foi concedido administrativamente novo benefício de auxílio doença a partir de 06.08.07, o qual foi mantido até 30.01.08 (fls. 108/109).

Considerando-se o tempo decorrido entre o ajuizamento da ação e a data da realização do exame pericial, e os documentos médicos juntados pela autora (fls. 68/72), é de se concluir que a autora não se encontrava recuperada quando da alta recebida, fazendo jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde a cessação indevida em 23.05.07, a ser mantido até a data da primeira perícia médica em 16.06.09.
Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.
1. Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais (fls. 114).
2. No tocante a data de início da incapacidade verifico que há documentos juntados aos autos às fls. 26, datado

de 04.02.04 e fls. 115, datado de 14/08/03, aptos a comprovação da incapacidade da autora já nesse período. Aliás, o INSS na sua apelação reconhece a qualidade de segurada da autora até agosto de 2004 (cfr. fls. 141). Ademais, a parte autora não pode ser prejudicada em razão da demora na realização da perícia judicial (a presente ação foi ajuizada em 27.09.2004 e a perícia realizada em 26.09.2008 fls. 114).
3. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.
(AC nº 2006.03.99.004544-4; TRF/3ª Região; 7ª Turma; Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho; DJF3 CJ1 26/10/2010)".

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde a cessação indevida (23.05.07), a ser mantido até a data da perícia médica realizada em 16.06.09, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis:*

Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. *Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: MARIA DE SOUZA OLIVEIRA;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 23.05.07;
DCB: 16.06.09.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040797-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040797-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO PIAZZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JANDIRA MIAN DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JANAINA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10.00.00076-2 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural de 09/1965 a 12/1984 e de 01/1985 a 12/1998, bem como que a autora contribui com a Previdência desde 1999, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no valor de um salário-mínimo, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em R$500,00 (quinhentos reais). Sem custas.

Objetiva o INSS a reforma da r. sentença alegando, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, que não há início de prova material a comprovar o exercício da atividade rural, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que referido tempo de serviço não pode ser computado para fins de carência ou contagem recíproca. Argúi a impossibilidade de se considerar atividade rural para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sendo necessária a indenização do tempo a ser averbado. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões da autora, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Do mérito

Busca a autora, nascida em 14.09.1953, a averbação de atividade rural de 09/1965 a 12/1984, em regime de economia familiar e de 01/1985 a 12/1998, como bóia-fria, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou certidão de casamento (fl. 24 - 1973), certidões de nascimento de filhos (fl. 25/27 - 1974, 1976 e 1983), nas quais consta anotada a profissão de seu marido como sendo a de tratorista, bem como a CTPS deste (fl. 21/23), revelando a existência de vínculo empregatício como trabalhador rural de 01.03.1971 a 26.12.1984, constituindo tais documentos início de prova material relativa ao labor agrícola. A esse respeito, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.
O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.
Recurso Especial não conhecido.
(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).
Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl.138/140 afirmaram que conhecem a autora há 40 e 30 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou em fazendas e que atualmente ela trabalha como bóia-fria.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Também não se desconhece que, em regra, embora o empregador rural contratasse o chefe da família para exercer as lides rurais, estava implícito, até mesmo por questões culturais históricas, que a esposa e os filhos do trabalhador rural contratado contribuiriam nos serviços campesinos.

Entretanto, observa-se dos autos que não houve apresentação de início de prova material com data anterior ao seu casamento, tampouco após o ano de 1985, quando o marido da autora passou a exercer atividade urbana, conforme CTPS (fl. 22), assim como os dados do CNIS (fl. 49/53) que demonstram, ainda, que ele recebe aposentadoria por tempo de contribuição, na condição de industriário, desde 29.12.1995, fatos que descaracterizam a condição da autora como segurada especial.

Destaco que a certidão expedida pelo Juízo Eleitoral de Pedreira, em 17.06.2009, (fl.28) não serve como início de prova material, vez que extemporânea aos fatos alegados.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola da autora de **29.12.1973** (data do seu casamento) **a 31.12.1984**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Em consequência, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material do período de 01/1985 a 12/1998, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em Juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, consequentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por inicio de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, não fazendo, portanto, coisa julgada a sentença que extingue esses feitos.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado de janeiro de 1985 a dezembro de 1998, devendo o feito, nesta parte, ser extinto sem resolução do mérito.

Sendo assim, computada a atividade rural ora reconhecida ao tempo incontroverso (fl. 49), a autora totaliza apenas **11 anos e 03 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **21 anos, 02 meses e 04 dias** até 03.07.2009, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa parte integrante da decisão, insuficiente à concessão do benefício pleiteado.

Por fim, ressalto que não há que se cogitar a hipótese de concessão de aposentadoria por idade comum, tendo em vista que a autora não completou o requisito etário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar parcialmente procedente o pedido, para determinar a averbação de atividade rural no período de **29.12.1973 a 31.12.1984,** julgando o feito extinto, sem resolução do mérito, quanto ao período de janeiro de 1985 a dezembro de 1998. Julgo improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JANDIRA MIAN DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja procedida a imediata averbação do período rural de **29.12.1973 a 31.12.1984**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041502-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041502-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	:	MARIA ANTONIA MACIEL
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADELINE GARCIA MATIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE REGISTRO SP
No. ORIG.	:	09.00.00109-0 2 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, bem como a condenação à indenização por danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, se houver, ou da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dezs por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sem a interposição de recurso voluntário, os autos subiram a esta Egrégia Corte, por força do reexame necessário.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A condenação, no presente caso, ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, de forma que o reexame necessário se legitima.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 10/09/1937, completou a idade acima referida em 10/09/1992.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, na qual constam vínculos empregatícios de natureza rural. Foi juntada, ainda, cópia da certidão de casamento (fl. 15), na qual seu marido está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural , a nota fiscal de produtor rural , as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).
Ressalte-se, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido" (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (fl. 136).

Necessário ressaltar-se que em 1992 a autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2009, não impede a concessão do benefício, pois *"A perda da qual idade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios"*, na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: "(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (...)". (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009).

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "Inexigível do trabalhador rural , em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade , a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91" *(REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).*

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo (23/05/2005 - fl. 20), o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA ANTONIA MACIEL**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - **DIB na data do requerimento administrativo (23/05/2005 - fl. 20),** e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000652-45.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000652-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	NODEMAR MARQUES
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006524520114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de nova perícia. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.
Da preliminar

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, vez que entendo que o laudo médico encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, sendo suficiente ao deslinde da matéria.

Do mérito

O autor, nascido em 21.02.1952, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 02.03.2012 (fl. 91/100), refere que o autor é portador de hipertensão, osteofitose (artrose) e perda de audição bilateral neurossensorial e esclerose, não estando incapacitado para o trabalho. Entretanto, o perito afirmou que o autor faz tratamento de hipoacusia, que ainda sente tonturas e que a artrose na coluna vertebral é degenerativa.

Destaco que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 09.08.2010 (fl. 21), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido a presente ação ajuizada em 04.05.2011.

Em que pese as conclusões contrárias do perito judicial, entendo evidenciar-se "in casu" a incapacidade laboral total do autor, vez que conta atualmente com 60 anos de idade e portador de moléstias incompatíveis com o exercício da atividade de pedreiro, não havendo como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clinico que apresenta, defere-se-lhe o beneficio. 3 - Termo inicial do beneficio contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289
O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da presente decisão, quando reconhecida a incapacidade laboral do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º- A, do CPC, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da presente decisão, no valor de um salário mínimo. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Nodemar Marques,** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 22.02.2013, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001179-85.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.001179-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JUVENTILHA FREITA ALVES
ADVOGADO	:	LUIS HIPOLITO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANIA BARROS MELGACO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011798520114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural por período suficiente ao cumprimento da carência. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R$ 300,00 (trezentos reais), observada a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício vindicado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 09.08.1953, completou 55 anos de idade em 09.08.2008, devendo, assim, comprovar 13 (treze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora acostou aos autos sua certidão de casamento, contraído em 06.09.1969 (fl. 18), certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 14.08.2004 (fl. 19), bem como certidões de nascimento de filhos, em 1974, 1983, 1985, 1988 e 1991 (fls. 20/24), nas quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador.* Trouxe, ainda, contrato particular de arrendamento agrícola (1995/1998; fl. 25) e Carteira de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquiraí/MS emitida em 2010 (fls. 26/27). Há, portanto, início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.
Recurso Especial não conhecido.
(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Destaco que os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostados pelo réu à fl. 101 demonstram que a autora é beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 117/119) declararam que conhecem a autora há pelo menos quinze anos, e que ela sempre trabalhou na lavoura, em diversas propriedades rurais, na condição de boia-fria, tendo os depoentes, inclusive, trabalhado com ela em várias ocasiões. Asseveraram que ela continuou a trabalhar na roça, mesmo após a morte do marido.

Saliento que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente em relação às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, como no caso dos autos.

Ressalto, ainda, que o fato da demandante haver recebido benefício de amparo social ao idoso no período de 1996 a 2004 não obsta a concessão do benefício, tendo em vista que a prova oral produzida foi coerente e harmônica no sentido de que ela permaneceu trabalhando.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 09.08.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09.02.2012; fl. 88), tendo em vista a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JUVENTILHA FREITA ALVES,** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 09.02.2012**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As prestações em atraso serão resolvidas em sede de liquidação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000345-79.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000345-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANTONIA FRANCO MORAES
ADVOGADO	:	ROMULO GUERRA GAI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00003457920114036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO
Cuida-se de apelações em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 01/06/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 26/05/2011.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido após a realização do estudo social e após o regular processamento do feito, foi proferida sentença julgando procedente o pedido e confirmou a tutela concedida, para condenar a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data da citação e a pagar as prestações vencidas acrescidas de atualização monetária e juros, nos moldes do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Após a rejeição dos embargos de declaração, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença tão-só no que toca ao termo inicial do benefício, que entende ser devido na data do requerimento administrativo apresentado em 26/05/2011.

De sua vez, apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, argumenta que o requisito atinente à miserabilidade não restou preenchido. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do estudo socioeconômico e prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação interposta pela parte autora e pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a

sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.
No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na

ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.
- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do beneficio e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).
- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores

indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.
- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".
E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.
Cumpre elucidar que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 65 anos (fls. 08).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos a entidade familiar é composta pela autora e seu esposo, Jayme Moraes, nascido aos 17/09/1930, aposentado. Reside sob o mesmo teto, a neta Milena Nunes Moraes, 10 anos de idade, estudante, que está sob os cuidados da avó desde bebê, no entanto, a autora não detém a sua guarda.

A averiguação social constatou que apesar de o núcleo familiar residir em imóvel próprio, está guarnecido com mobiliário básico e essencial. A renda familiar é proveniente do benefício da aposentadoria do cônjuge idoso, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para suprir as necessidades básicas do grupo familiar, vez que tanto a autora e seu esposo apresentam problemas de saúde, tendo sido verbalizado que a autora não realiza tratamento médico em decorrência de dificuldades financeiras que enfrenta (fls. 63/64).

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de

benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.
(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.
(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, *caput*, Art. 48, *caput*, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis:*

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.
1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. ... "omissis".
6. ... "omissis".
7. ... "omissis".
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. Apelação provida, em juízo de retratação.
(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);
DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.
- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.
- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.
- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e
AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.
I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.
III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.
IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.
V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
VI. Agravo legal desprovido.
(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício de aposentadoria do cônjuge, devido a sua condição de idoso, a parte autora não conta com renda alguma para suprir a suas necessidades vitais, de sorte que comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 26/05/2011

(fls. 25), tendo em vista que o conjunto probatório demonstra que desde aquela data a parte autora já implementava os requisitos exigidos para a concessão da benesse.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta pela parte autora, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e nego seguimento ao recurso autárquico, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004378-15.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004378-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JULIO CEZAR DE MENEZES
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00043781520114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum do período de 01.01.2004 a 29.10.2010, totalizando o autor 19 anos, 05 meses e 03 dias de atividade especial. Em conseqüência, julgou improcedente o pedido de aposentadoria especial, por não restarem cumpridos os requisitos legais. Deixou de arbitrar honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados comprovam que no período de 06.03.1997 a 31.12.2003, esteve exposto a ruídos acima dos limites de tolerância, de modo que faz jus à concessão de aposentadoria especial.

O INSS, por sua vez, sustenta que não restou suficientemente comprovado o exercício da atividade especial.

Contrarrazões do autor à fl. 128/134. Sem contrarrazões do réu, conforme certidão de fl. 135.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 05.10.1959, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 06.03.1997 a 10.11.2010 e a concessão do beneficio de aposentadoria por especial, a contar da data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi

exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim sendo, deve ser tido como especial o período de **06.03.1997 a 10.11.2010**, laborado na Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, tendo em vista que os documentos juntados aos autos, especialmente os de fl. 35/42, revelam que o autor ficava exposto, de forma habitual e permanente a ruídos superiores aos limites fixados, conforme acima explanado, cabendo destacar que no tange ao período de 06.03.1997 a 29.10.2010, a avaliação do setor onde o segurado trabalhava demonstra a existência de ruídos variáveis de 80 a 102 decibéis, portanto, com média de 91 decibéis, ultrapassando o limite legalmente estabelecido.

Dessa forma, computado o período ora reconhecido, somado aos períodos incontroversos homologados na esfera administrativa (fl. 62 e 65/67) o autor perfaz um total de **26 anos, 03 meses e 10 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais, até 10.11.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (10.11.2010 - fl.74), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial de **06.03.1997 a 10.11.2010**, totalizando 26 anos, 03 meses e 10 dias de atividade especial. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 10.11.2010, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JULIO CEZAR DE MENEZES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - DIB em 10.11.2010, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005293-61.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.005293-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ARLINDO MAGAROTO
ADVOGADO	:	LUCIMARA PORCEL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LETICIA ARONI ZEBER MARQUES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00052936120114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como especiais os períodos laborados de 29.04.1968 a 17.02.1970, 02.03.1970 a 31.12.1970, 26.07.1971 a 20.04.1972, 23.07.1973 a 07.10.1974 e 07.03.1979 a 11.07.1985, julgando improcedente o pedido de restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios face à sucumbência recíproca.

Em suas razões de apelo, alega o autor que, à época do requerimento administrativo, apresentou todos os documentos exigidos para o reconhecimento das atividades especiais, fato que resultou na concessão administrativa do benefício, não podendo a Autarquia cancelar o benefício por suposta irregularidade, diante da consolidação do ato administrativo praticado que gerou direito ao benefício, o qual se incorporou ao seu patrimônio jurídico. Sustenta que, até o advento da Lei n. 9.032/95, não era necessário apresentar formulário SB-40 para comprovar o exercício de atividade especial, admitindo-se conversão de acordo com a atividade profissional, devendo, no caso dos autos, ser reconhecida como especial a profissão de ferramenteiro. Reitera os termos da inicial, pugnando pela conversão dos períodos de 11.01.1971 a 22.07.1971, 08.08.1972 a 12.07.1983, 08.01.1975 a 14.01.1976, 09.02.1976 a 09.11.1976 e 01.06.1977 a 02.05.1978, e o restabelecimento de sua aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da indevida cessação.

O INSS, por sua vez, aduz, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde. Alega, ainda, a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício, nos termos do art. 195, §5º, da Constituição da República.

Contrarrazões do autor à fl. 603/616. Sem contrarrazões do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001,

que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 09.03.1945, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (36 anos, 05meses e 04 dias - fl. 22), desde 26.11.1999 (fl.42), o restabelecimento do beneficio desde a data da cessação (30.05.2006 - fl.178), tendo em vista a decisão do INSS que, revendo o ato concessório, constatou a não comprovação do vínculo empregatício com a empresa Rimark Construtora Ltda, de 02.09.1991 a 28.01.1997, e excluiu a contagem especial dos períodos de 29.04.1968 a 17.02.1970, 11.01.1971 a 22.07.1971, 26.07.1971 a 20.04.1972, 08.08.1972 a 12.07.1973, 23.07.1973 a 07.10.1974, 08.01.1975 a 14.01.1976, 09.02.1976 a 09.11.1976, 01.06.1977 a 02.05.1978 e 07.03.1979 a 11.07.1985, vez que não foram devidamente comprovados, restando insuficiente o tempo de serviço para fins de aposentação (fl.372/376).

O cerne do presente feito cinge-se ao reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais, pois o próprio autor alega que o período de 02.09.1991 a 28.01.1997 foi erroneamente computado na esfera administrativa, não possuindo, de fato, vínculo empregatício com a empresa Rimark Construtora Ltda.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em

tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade

comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser convertidos de atividade especial para comum os períodos de **29.04.1968 a 17.02.1970** (PPP de fl.462/463)**, 02.03.1970 a 31.12.1970** (PPP de fl.460/461)**, 26.07.1971 a 20.04.1972** (laudo de fl. 454/457)**, 23.07.1973 a 07.10.1974** (SB-40 de fl.208) **e 07.03.1979 a 11.07.1985** (PPP de fl. 540/541), em razão da exposição habitual e permanente a ruídos acima dos limites de tolerância, na forma legalmente autorizada, conforme acima explanado.

Pelas informações contidas nos documentos juntados aos autos (SB-40, laudos técnicos e PPP), verifica-se que a atividade de ferramenteiro consiste na fabricação de peças metálicas e ferramentas, incluindo serviços de fresas e usinagem, em que a exposição à poeira metálica e ruído é inerente a tal atividade, situação análoga às atividades previstas no código 2.5.1, do Decreto 83.080/79, e na Circular nº 17/1993 do INSS que ratifica tal entendimento. Destarte, os períodos de **11.07.1971 a 22.07.1971, 08.08.1972 a 12.07.1973, 09.02.1976 a 09.11.1976 e 01.06.1977 a 02.05.1978** podem ser convertidos de atividade especial em comum com enquadramento pela categoria profissional.

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, somado aos períodos comuns (fl.18/20), totaliza o autor **31 anos e 12 dias** de tempo de serviço até 05.06.1998, data do último vínculo empregatício, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Dessa forma, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

O benefício deve ser restabelecido desde a data da indevida suspensão (06.2006 - fl. 178), ante a notícia do extravio dos documentos (fl.372/376), vez que o agente administrativo efetuou a conversão dos períodos especiais à época da concessão, o que se faz presumir que foram apresentados na ocasião documentos comprobatórios para tanto.

Destaco que os valores a maior recebidos pelo autor serão descontados em liquidação de sentença, considerando-se as parcelas devidas a partir de junho de 2001, tendo em vista a prescrição qüinqüenal, já que a ciência da suspensão do benefício ocorreu em junho de 2006, conforme documentos de fl. 178/179.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em R$1.000,00 (um mil reais), em consonância com o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente seu pedido para considerar especiais as atividades laboradas nos períodos de **29.04.1968 a 17.02.1970, 11.01.1971 a 22.07.1971, 26.07.1971 a 20.04.1972, 08.08.1972 a 12.07.1973, 23.07.1973 a 07.10.1974, 08.01.1975 a 14.01.1976, 09.02.1976 a 09.11.1976, 01.06.1977 a 02.05.1978 e 07.03.1979 a 11.07.1985**. Em conseqüência, condeno o réu a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a suspensão, reduzindo a renda mensal inicial para 76% do salário-de-benefício, com valor calculado nos termos do art. 29, *caput*, da Lei 8.213/91, em sua redação original. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em R$1.000,00 (um mil reais). As diferenças devidas pelo autor serão compensadas em liquidação de sentença, observada a prescrição relativa às parcelas anteriores a junho de 2001.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ARLINDO MAGAROTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja restabelecido o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 26.11.1999, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, equivalente a 76% do salário-de-benefício, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000601-07.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000601-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LORIVAL DAS NEVES
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006010720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Sem

condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Agravo Retido interposto pela parte autora, à fl. 32/33, de r. decisão que determinou a intimação da parte autora sobre a data da realização da perícia, via imprensa.

A parte autora apela pugnando pelo conhecimento e provimento do agravo retido, argüindo ainda, em preliminar, nulidade da sentença, por ausência de fundamentação. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, eis que devidamente reiterado, entretanto julgo-o prejudicado, ante seu comparecimento à perícia, com a devida realização do competente laudo.

Da preliminar

Rejeito a preliminar argüida pela parte autora, vez que entendo que a matéria confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

O autor, nascida em 08.05.1952, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos respectivamente nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
O laudo médico pericial, elaborado em 18.10.2011 (fl. 35/38), atesta que o autor refere sofrer de lombalgia irradiada para os membros inferiores. O perito asseverou que as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias, não constatada doença incapacitante à data da perícia.

Nesse diapasão, a r. sentença recorrida encontra-se bem fundamentada, preenchendo a contento os requisitos do art. 458, do CPC, pautando a improcedência do pedido na conclusão pericial, que foi peremptória quanto à ausência de incapacidade laboral do autor, salientando o d. Juízo que os quesitos formulados foram devidamente respondidos pelo *expert*.

Dessa forma, não restando evidenciada, por ocasião da perícia médica realizada, a incapacidade do autor para o desempenho de sua atividade laborativa, inexistindo documentos médicos que desconstituam as conclusões da perícia, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **julgo prejudicado o agravo retido interposto pela parte autora**, **rejeito a preliminar por ela argüida** e, no mérito, **nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002106-33.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002106-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO BENEDITO GEREVIN
ADVOGADO	:	ADRIANO MELLEGA e outro
No. ORIG.	:	00021063320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 01/08/1983 a 31/10/1986 e de 12/07/1988 a 18/10/2010, e condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício da aposentadoria especial, se preenchidos todos os requisitos legais, considerando como data inicial do benefício a data do requerimento administrativo (18/10/2010), pagando-se as prestações em atraso com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à verba honorária.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, pugnando pela concessão da tutela antecipada e pela majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De início, ressalto que ao formular uma pretensão, a parte não pode receber do Poder Judiciário uma sentença condicional, vedada pelo ordenamento processual civil, mas uma prestação jurisdicional que decida a relação jurídica de direito material levada ao conhecimento do juiz. No caso, o autor requereu em juízo o reconhecimento

de atividade especial e a condenação da autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Assim, a procedência do pedido não pode ficar condicionada à análise futura dos requisitos do benefício pela autarquia, porquanto isso implica em negativa de prestação jurisdicional adequada.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - RELAÇÃO JURÍDICA CONDICIONAL - POSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO DO MÉRITO - SENTENÇA CONDICIONAL - INADIMISSIBILIDADE - DOUTRINA - ARTIGO 460, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC - RECURSO PROVIDO - I
I- Ao solver a controvérsia e pôr fim à lide, o provimento do juiz deve ser certo, ou seja, não pode deixar dúvidas quanto à composição do litígio, nem pode condicionar a procedência ou a improcedência do pedido a evento futuro e incerto. Ao contrário, deve declarar a existência ou não do direito da parte, ou condená-la a uma prestação, deferindo-lhe ou não a pretensão.
II - A sentença condicional mostra-se incompatível com a própria função estatal de dirimir conflitos, consubstanciada no exercício da jurisdição.
III - Diferentemente da "sentença condicional " (ou "com reservas", como preferem Pontes de Miranda e Moacyr Amaral Santos), a que decide relação jurídica de direito material, pendente de condição, vem admitida no Código de Processo Civil (artigo 460, parágrafo único).
IV - Na espécie, é possível declarar-se a existência ou não do direito de percepção de honorários, em ação de rito ordinário, e deixar a apuração do montante para a liquidação da sentença, quando se exigirá a verificação da condição contratada, como pressuposto para a execução." (REsp nº 164.110/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira - j. 21/03/2000, DJ 08/05/2005, p. 414).

No mais, verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, configurando julgamento *"citra petita"*, ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se maduro para julgamento.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.
1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.
2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina

estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/08/1983 a 31/10/1986 e de 12/07/1988 a 18/10/2010. É o que comprovam o formulário (fl. 09) e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 10/12), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como motorista de caminhão, no primeiro período, e com exposição ao agente agressivo ruído, no segundo. Referido agente agressivo encontra classificação nos código 1.1.6 e 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 2.4.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Assim, deve ser reconhecida a atividade especial exercida pela parte autora, referente aos períodos de 01/08/1983 a 31/10/1986 e de 12/07/1988 a 18/10/2010.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (18/10/2010), a parte autora alcançou 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 09 (nove) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 48 do apenso - 18/10/2010), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para

os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza *"citra petita"* e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DO AUTOR** para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO MÉRITO DA APELAÇÃO DO INSS E DO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JOÃO BENEDITO GEREVIN**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 18/10/2010**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003399-32.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003399-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LUIS ANTONIO CAPELETTO incapaz
ADVOGADO	:	VALDIR ACACIO e outro
REPRESENTANTE	:	MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO	:	VALDIR ACACIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033993220114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, tendo em vista a gratuidade de justiça concedida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, diante da concessão administrativa do auxílio-doença no período de 09/09/2010 até 14/01/2011 - NB 542.563.967-4 (fl. 15).

O laudo médico pericial produzido em Juízo (fls. 54/59) atestou que a parte autora "não apresenta elementos incapacitantes para atividades trabalhistas". Entretanto, observa-se que o autor foi interditado judicialmente, tendo o laudo pericial produzido nos autos da ação de interdição atestado tratar-se de "pessoa absolutamente incapaz de gerir sua vida e administrar seus bens de modo consciente e voluntário, necessitando dos cuidados permanentes de um curador" (fl. 37/39).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 436 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL.

Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido."(STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."(STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Destarte, apesar de o médico perito do Juízo ter atestado a capacidade da parte autora para o trabalho, o conjunto probatório carreado aos autos, especialmente o laudo psiquiátrico produzido nos autos da ação de interdição (fls. 37/39) e o atestado médico juntado à fl. 13, posterior à cessação do auxílio-doença, permite concluir que o segurado está incapacitado para o trabalho de forma total e definitiva.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a invalidez deve ser verificada, além da prova técnica, à luz do histórico pessoal e da realidade social do segurado.

Assim, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (NB 5425639674 - DIB: 09/09/2010 e cessação em 14/01/2011 - fl. 15), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **LUIS ANTONIO CAPELETTO, representado por MARIA DE LOURDES DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por invalidez**, com data de início **- DIB em 14/01/2011**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS,** com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001855-06.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001855-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANGELINA CARAVINA DA SILVA
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00018550620114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural de 01.01.1970 a 23.04.1976, julgando improcedentes

os pedidos de averbação de atividade urbana e de concessão de aposentadoria por tempo de serviço ou de aposentadoria por idade. Não houve condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Em suas razões de apelo, sustenta a autora, em síntese, que os documentos juntados aos autos comprovam o alegado na inicial. Pleiteia o reconhecimento das atividades exercidas sem registro em CTPS e a concessão da respectiva aposentadoria.

O réu, por sua vez, aduz que não há início de prova material a comprovar o tempo de serviço rural reconhecido na r. sentença, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Contrarrazões da autora à fl. 125/130. Sem contrarrazões do INSS.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 27.06.1944, a averbação da atividade rural exercida de 01.01.1956 a 24.04.1976 e das atividades urbanas prestadas de 25.04.1976 a 06.08.1993, como costureira, de 01.05.1994 a 31.10.1999, como empregada doméstica, e de 01.01.2000 a 30.0.2005, na condição de costureira, a fim de que seja-lhe concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por idade.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou escritura de compra e venda do imóvel rural em nome de seu genitor (fl. 22/26), nota fiscal por ele emitida em 1972 (fl. 27) e contribuições sindicais recolhidas em 1979, relativas ao período de 1972 a 1979 (fl.28), constituindo tais documentos início de prova material relativa ao labor agrícola.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacifica no sentido de se estender à filha de trabalhador rural a profissão do pai, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.
(...)
2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)
(...)
4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)" (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.95) afirmaram que a autora trabalhou no sítio da família, denominado Fazenda Santa Terezinha, cultivando café, amendoim e algodão, desde 1970 até se casar e mudar para São Paulo.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola da autora de **01.01.1970** (conforme depoimentos) **a 24.04.1976** (data de seu casamento), devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos períodos de atividade urbana em pretende ver reconhecidos, a autora não comprovou os fatos alegados.

Embora haja a certidão de casamento (fl. 21 - 1976), na qual encontra-se qualificada como costureira, em seu depoimento (fl.95), a autora afirma que nunca trabalhou como empregada, sempre em casa, por conta própria, fato confirmado por todas as testemunhas.

Quanto ao período de 01.05.1994 a 31.10.1999, em que sustenta ter exercido a atividade de empregada doméstica, não houve apresentação de início de prova material. Ademais, as testemunhas foram unânimes ao declararem que a autora trabalhava era diarista, fazendo faxina uma vez por semana na casa de sua cunhada, o que descaracteriza suposta relação de emprego.

Saliento que restam incontroversos os períodos de 01.07.2005 a 30.04.2010 e 01.10.2010 a 30.05.2011, vez que os recolhimentos efetuados, na condição de costureira, encontram-se registrados no CNIS (fl. 49/53).

Assim sendo, mostra-se irretocável a r. sentença recorrida, pois a autora não implementou os requisitos necessários para a obtenção dos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil**, nego seguimento às apelações da autora e do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANGELINA CARAVINA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja procedida a imediata averbação do período rural de **01.01.1970 a 24.04.1976**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, salvo para efeito de carência.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002561-86.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002561-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA CELIA DOS SANTOS BENINCA
ADVOGADO	:	GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro
No. ORIG.	:	00025618620114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 27.09.1982 a 01.03.1988, em regime de economia familiar, independentemente de contribuições, salvo para efeito de carência e contagem recíproca. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Sem custas. Deferida a antecipação de tutela para imediata averbação da atividade rural.

Em suas razões de inconformismo alega o réu, em síntese, que a autora não apresentou início de prova material contemporânea ao todo o período de alegado exercício de atividade rural, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer que a averbação seja limitada ao período de 1985 a 1988, para o qual existe prova material.

Contra-razões de apelação (fl.69/73).

Noticiada à fl.59/60 a averbação da atividade rural em cumprimento à decisão judicial.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 27.09.1968, o reconhecimento e a averbação, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, do período de setembro de 1980 a meados de 1988, em regime de economia familiar, para fins de futuro beneficio previdenciário.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou certidão de casamento dos pais, na qual o genitor fora qualificado como lavrador (1968; fl.08), certidão de residência e atividade rural, emitida pelo Instituto de Terras do Estado de São Paulo - Governo do Estado de São Paulo, documento que goza de fé pública, no qual atesta que a mãe da parte autora, senhora Logaide Rosa dos Santos, trabalhadora rural, viúva, é residente desde 1986 até a presente data em lote agrícola, do Projeto de Assentamento Gleba XV de Novembro, e que a autora também residiu no referido lote e fez parte da força de trabalho de 11/1986 a 31.03.1988, quando passou a ter carteira assinada em outra profissão (fl.13), e nota fiscal de produtor rural emitida pelo genitor (1987; fl.50), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural em regime de economia familiar. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.
(...)
2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)
(...)
4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural."
(...)
(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).
Conforme dados dos CNIS (fl.24) a autora, a partir de 01.04.1988, passou a trabalhar como funcionária pública, em regime celetista. Os dados do CNIS (fl.26 e fl.80) dão conta que o pai da autora - José Lima dos Santos, falecido em 03.03.2006, obteve aposentadoria rural por idade, como segurado especial, e era proprietário de

imóvel rural.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (mídia) afirmaram que conhecem a autora e que ela trabalhava na lavoura, inicialmente em arrendamento rural em propriedade de terceiros, e depois no assentamento rural, numa gleba própria de sete alqueires, juntamente com os pais e o irmão mais velho; que estudou na escola rural, e que permaneceu nas lides rurais até começar a trabalhar na Prefeitura em 1988.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Outrossim, a autora, embora seja funcionária pública, trabalha sob regime celetista (CNIS fl.24), portanto filiada ao Regime Geral de Previdência Social, assim, descabe a indenização das contribuições previdenciárias prevista no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, mantidos os termos da sentença que determinou a averbação de atividade rural da parte autora no período de **27.09.1982 a 01.03.1988,** em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil**, nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008641-66.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008641-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO DONIZETE DE AGUIAR
ADVOGADO	:	HELOISA CREMONEZI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00086416620114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação do tempo de serviço rural, prestado de 14.08.1972 a 31.12.1980, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas e acrescidas de juros de mora na forma prevista pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o

valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que há início de prova material suficiente a comprovar o exercício da atividade rural, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que não é possível computar tempo de serviço exercido antes dos 14 anos de idade.

Com contrarrazões da autora, os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 14.08.1960, o reconhecimento do exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, de 14.08.1972 a 31.12.1980, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor certificado de dispensa de incorporação (fl.41 - 1980), no qual consta anotada a profissão de lavrador, e documentos em nome de seu genitor, qualificando-o como lavrador, quais sejam, certidão de casamento (fl.30 - 1959), certidões de nascimento de filhos (fl. 31/32 e 42 - 1960, 1961 e 1980) e certidão de escritura de reconhecimento de filhos (fl. 40 - 1979). Apresentou, ainda, documentos emitidos por escola rural (fl. 33/34 - 1970 a 1974) e contribuições sindicais recolhidas nos anos de 1977 a 1982 (fl.36/38), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural em regime de economia familiar. Destaco que a jurisprudência é pacífica em admitir a extensão da profissão de rurícola dos pais aos filhos, tendo em vista a dificuldade de o trabalhador rural obter documentos comprobatórios de sua condição. Nesse sentido confiram-se os seguintes julgados:
PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.
(...)
2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)
(...)
4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)"
(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl. 130) foram unânimes ao afirmar que conhecem o autor desde que ela era criança e que ele trabalhou na lavoura com o pai e outras propriedades rurais vizinhas, até o ano de 1980.

Cumpre destacar que orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se

confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Assim sendo, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de **14.08.1972 a 31.12.1980**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Computado o período de atividade rural e os períodos de atividade urbana, totaliza o autor **23 anos, 11 meses e 04 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **35 anos, 08 meses e 05 dias** até 05.09.2011, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.09.2011 - fl. 53), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Honorários advocatícios mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **APARECIDO DONIZETE DE AGUIAR**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 05.09.2011, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003245-05.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003245-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VALDEMAR PEREIRA
ADVOGADO	:	HUGO LUIZ TOCHETTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032450520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1060/50, e custas na forma da lei.

Apela a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pois ausentes os *"esclarecimentos periciais sobre a contradição entre sua conclusão e os laudos e relatórios médicos juntados aos autos"*. No mérito, aduz que foram demonstrados os requisitos para concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos nos autos.

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.
Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.
... omissis.
... omissis.
Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.
(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 19.08.2011, é portador de hipertensão arterial sistêmica de natureza leve, controlada com medicação e pós operatório tardio há 12 anos de revascularização do coração, não apresentando incapacidade para as atividades para as quais tem aptidão (garçom e maitre) - fls. 57/76.

De acordo com o extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 13.08.2004 a 06.01.2008 e de 30.08.2010 a 03.05.2011.

Os atestados médicos juntados às fls. 14/23 e apresentados ao sr. Perito judicial (fls. 72/73), atestam que o autor é portador de miocardia isquêmica, com angina crônica ao pequenos esforços, refratária a tratamento medicamentoso, sem indicação de nova cirurgia de revascularização miocárdica, quadro crônico, irreversível e progressivo, estando incapacitado em caráter definitivo, por cardiopatia grave.

Ainda que a perícia médica tenha concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

Acresça-se que ao autor foi concedido novamente o benefício de auxílio doença no período de 29.03 a 30.09.2012.

Analisando-se, portanto, o conjunto probatório, é de se concluir que, por ocasião da alta, o autor não estava recuperado, fazendo jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e, considerando-se o longo período de afastamento e a sua idade (62 anos), à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao da cessação indevida (04.05.2011), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.
Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis:*

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, rejeito a questão de abertura do apelo e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: VALDEMAR PEREIRA;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 04.05.2011;
aposentadoria por invalidez - 26.02.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000552-21.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000552-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	NEVANI FERREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005522120114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com mais de 67 (sessenta e sete) anos de idade (fl. 12).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"** (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em outubro de 2011 (fls. 79/80) revela que a requerente reside com seu esposo e um filho maior de idade, em casa própria, em precárias condições de moradia devido ao estado de conservação, sendo a renda da unidade familiar composta apenas do benefício de aposentadoria recebido pelo cônjuge, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, como no caso dos autos, considerando os gastos relatados, inclusive com medicamentos, bem como o fato de o filho estar desempregado.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial deve ser fixado na da data da citação do INSS (25/04/2011 - fl. 30), pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta turma, já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta da liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios

em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência , haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **NEVANI FERREIRA DA SILVA** , a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB 25/04/2011**, e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000893-47.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000893-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JUDITH DE MOURA PAULA
ADVOGADO	:	MAGDA TOMASOLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008934720114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir de 04.11.2010, data do requerimento administrativo (fl. 55).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de R$545,00, condicionando a execução aos termos dos Arts. 11, § 2º, e 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora pleiteia a reforma integral do *decisum*, com a concessão do benefício por incapacidade, aduzindo que preenche os requisitos legais. Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela e requer a análise dos dispositivos indicados para fins de prequestionamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntados aos autos, a autora verteu contribuições à Previdência Social, relativas às competências de janeiro a abril/2008, junho/2008 a janeiro/2010, junho e julho/2010, setembro/2010 a setembro/2011, novembro/2011 a dezembro/2012, usufruiu do benefício de auxílio doença entre 19.02 a 22.05.2010, e goza do benefício de pensão por morte previdenciária, desde 06.01.2013.

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado da autora, nos termos dos Art. 24, Parágrafo único, 25, inciso I, e 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
Quanto à capacidade laboral, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 28.09.2011, atesta que a periciada é portadora de insuficiência coronariana, desde 2009, estabilizada pós intervenção cirúrgica ocorrida em janeiro/2010, não apresentando incapacidade laborativa para o desempenho de suas atividades habituais (fls. 90/94).

Afirmou o experto que a incapacidade restringiu-se ao primeiro semestre de 2010, em razão da mencionada cirurgia cardíaca (fls. 92).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como já dito, a autora usufruiu do benefício de auxílio doença entre 19.02 a 22.05.2010.

Os pleitos administrativos de concessão do benefício de auxílio doença, formulados em 11.06.2008, 11.02.2009, 28.07 e 04.11.2010, bem como o requerimento de amparo social ao idoso (11.08.2006), foram indeferidos, conforme comunicação de decisão à fl. 55, e extratos do Sistema DATAPREV, às fls. 75 e 77.

A presente ação foi proposta em 25.05.2011.

Os atestados médicos emitidos em 14.09.2010 e 20.04.2011 confirmam o acometimento da autora pelas seguintes moléstias: *"hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, doença arterial coronariana, submetida a revascularização do miocáridio em janeiro/2010, e hipotereoidismo"* (fls. 46/47).

Às fls. 48/49 encontra-se o relatório relativo à cirurgia a que foi submetida em 19.01.2010, devido às lesões obstrutivas arteriais constatadas em 04 de janeiro daquele ano, pelo exame de fl. 50.

A restrição aos esforços físicos foi atestada em 14.09.2010 (fl. 46).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Desta forma, malgrado a conclusão pericial de ausência de incapacidade, considerando, em primeiro lugar, a avançada idade da autora (72 anos), somada à gravidade da patologia que lhe acomete, grau de instrução, atividade habitual, e possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Em situações análogas, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e
AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.
2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".
Destarte, é de ser reformada a sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir da citação (06.06.2011, fl. 64), convertê-lo em aposentadoria por invalidez desde a data desta decisão (20.02.2013), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Embora se vislumbre a doença e incapacidade da autora à época da cessação administrativa do auxílio doença (22.05.2010, CNIS) e requerimentos administrativos (28.07 e 04.11.2010, fls. 77 e 55), a fixação do termo inicial do benefício à data da citação justifica-se pelo lapso de tempo decorrido até o ajuizamento desta (25.05.2011).

No mesmo sentido:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.
2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.
5. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 871.595/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 24/11/2008).".

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Judith de Moura Paula;
b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença: 06.06.2011 e
aposentadoria por invalidez: 20.02.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001994-22.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001994-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MANUELA GOMES CARVALHO incapaz
ADVOGADO	:	GUSTAVO ANDRE BUENO e outro
REPRESENTANTE	:	MONICA APARECIDA GOMES DE CARVALHO
CODINOME	:	MONICA APARECIDA GOMES DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RICARDO DA CUNHA MELLO e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019942220114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido (fls. 62/65), que comprova a total e permanente incapacidade da parte autora, decorrente da doença diagnosticada *("paralisia cerebral severa").*

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do

deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: ***"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."*** *(REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

No presente caso, o relatório social realizado em novembro de 2011 (fls. 56/58) demonstra que a requerente reside com os genitores, em dois cômodos ampliados na casa do avô materno, em modestas condições de moradia. A renda familiar era composta pelo benefício de auxílio-doença recebido pelo pai, no valor de R$ 634,00 (seiscentos e trinta e quatro reais), que foi cessado em 15/12/2011, conforme extrato de pesquisa ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Nacionais (fl. 84). Cabe ressaltar que foram relatadas despesas com medicamentos e alimentos especiais (espessante alimentar e leite) utilizados em decorrência das enfermidades da requerente. Saliente-se, por fim, que os valores recebidos pelo avô a título de aposentadoria e pensão por morte, não devem ser não deve ser computados na renda familiar da parte autora, a teor do disposto no § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação data pela Lei nº 12.435/2011.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

À míngua de requerimento administrativo do benefício, o termo inicial deve ser fixado na data da citação do INSS (19/10/2011 - fl. 41), pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MANUELA GOMES CARVALHO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB em 19/10/2011**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-38.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002348-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	GENIVAL SEVERINO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023483820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão do beneficio de aposentadoria especial, vez que não restaram cumpridos os requisitos legais. Sem condenação em honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da gratuidade da justiça. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que os documentos apresentados aliados à prova testemunhal comprovam a atividade rural de 01.01.1974 a 31.12.1987, em regime de economia familiar, cujo período deve sofrer conversão de atividade comum em especial pelo multiplicador de 0,83%, assim como o período de atividade comum de 01.01.1988 a 19.06.1989, para que seja somada à atividade especial de 23.06.1989 a 23.08.2006, formando a base da aposentadoria especial, devida desde 27.09.2010, data do requerimento administrativo. Sustenta que os documentos comprovam a atividade especial de 23.06.1989 a 23.08.2006, por

exposição a ruído superior aos limites legais, nos termos do Decreto 4.882/2003.

Contra-razões por cota (fl.257);
Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 08.04.1960, a averbação de atividade rural exercida de 01.01.1974 a 31.12.1987, em regime de economia familiar; o reconhecimento de atividade especial de 23.06.1989 a 23.08.2006, laborado na empresa Cofap S/A; a conversão de atividade comum em especial pelo fator de 0,83% de 01.01.1974 a 31.12.1987 e de 01.01.1988 a 19.06.1989, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 27.09.2010, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou os seguintes documentos nos quais está qualificado como lavrador: certidão de seu casamento (20.02.1982; fl.48), matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Douradina, no qual consta como residência "Sítio Água São Jorge" (17.06.1982; fl.49) e certificado de dispensa de incorporação (22.06.1979; fl.50), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retratam as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).
Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.160/161) afirmaram que conhecem o autor desde 1973/1975, época em que ele trabalhava na lavoura de café, juntamente com a família, em propriedade de terceiros, como meeiros; que se casou quando ainda era lavrador, permanecendo nas lides rurais até, aproximadamente, 1987/1989.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor no período de **01.01.1974 a 31.12.1987,** em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)
Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumpre destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, deve ser tido por especial o período de 23.06.1989 a 30.09.1991, por exposição a ruídos de 87,6 decibéis, e de 01.10.1991 a 30.06.2006, por exposição a ruídos de 91 decibéis, e de 01.07.2006 a 23.08.2006, por exposição a ruídos de 92 decibéis, todos laborados na empresa Magnelli Marelli Cofap Cia Fabricadora de Peças (PPP fl.65/67), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

De outro turno, a regra prevista no art. 57, §3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, permitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, ou seja, era possível a conversão do tempo de especial para comum e vice-versa. Dispunha o referido preceito legal:

"Art. 57. (....)
(....)
(....)
§3º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Por sua vez, os Decretos 357 de 07.12.1991 e 611 de 21.07.1992, que trataram sobre o regulamento da Previdência Social, explicitaram no art. 64 a possibilidade da conversão de *tempo comum em especial*, inclusive com a respectiva tabela de conversão, que, no que se refere ao segurado do sexo masculino é de 0,71% e não 0,83% como reclamado pelo autor.

Posteriormente, com o advento da Lei n. 9.032/95, foi introduzido o §5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente, assim sendo, o tempo de atividade laborado anteriormente à inovação legislativa devem ser apreciados à luz da redação original do art. 57, §3º, da Lei n. 8.213/91.

Note-se que enquanto na conversão de tempo especial em comum há um acréscimo de 40% ao tempo de serviço (relativo à aplicação do coeficiente de 1,40), ao efetuar a conversão de tempo comum em especial há redução do tempo de serviço convertido (coeficiente redutor de 0,71%). Tratava-se de ficção jurídica criada pelo legislador, pois embora o trabalhador não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho em determinados períodos de atividade remunerada, era-lhe possibilitado, pela aplicação do redutor, utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 anos de atividade exclusivamente especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

Todavia, a atividade rural, exercida em regime de economia familiar, referente ao período de 01.01.1974 a 31.12.1987, não pode sofrer a conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que à época da prestação do serviço rural os trabalhadores rurais estavam vinculados ao PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, até a edição da Lei nº 8.213/91, que tal período fosse utilizado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. Sendo assim, não há se cogitar de incluir tal período para formar a base de cálculo de aposentadoria especial.

Quanto ao período urbano comum de 01.01.1988 a 19.06.1989, ainda que efetuada a conversão pelo redutor de 0,71%, completa o autor 18 anos, 02 meses e 17 dias de atividade exclusivamente especial, insuficiente à concessão do beneficio de aposentadoria especial, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão. O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Efetuada a conversão de atividade especial em comum (40%) o período de 23.06.1989 a 23.08.2006, totaliza o

autor **28 anos, 08 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 43 anos, 07 meses e 07 dias até 27.09.2010**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que cumpriu os requisitos legais após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (27.09.2010; fl.41), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 18.05.2011.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a averbação de atividade rural comum de 01.01.1974 a 31.12.1987, em regime de economia familiar, a conversão de atividade especial em comum do período de 23.06.1989 a 23.08.2006, na Cofap S/A, totalizando o autor 28 anos, 08 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 43 anos, 07 meses e 07 dias de tempo de serviço até 27.09.2010. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, a contar de 27.09.2010, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GENIVAL SEVERINO DE ARAUJO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - **DIB em 27.09.2010**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003580-85.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003580-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ALTAMIRA ROSA DE JESUS
ADVOGADO	:	JAIRO GERALDO GUIMARÃES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO MECELIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035808520114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão de aposentadoria especial, por tempo de contribuição ou por idade, vez que não cumpridos os requisitos legais. Condenada a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (mil reais), suspensa a cobrança enquanto perdurar a condição de beneficiária da gratuidade da justiça. Sem custas.

Pugna a parte autora pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados, aliados à prova testemunhal, comprovam que trabalhou na lavoura por mais de 25 anos, que acrescido ao período urbano, cumpre os requisitos à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição ou aposentadoria por idade, seja na modalidade rural ou urbana.

Contra-razões por cota (fl.129).

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 29.11.1949, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola dos quatorze anos de idade até 1988, em um total de 25 anos de atividade rural até a véspera do vínculo urbano, e a concessão de aposentadoria especial, por tempo de serviço ou por idade.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou os seguintes documentos pelos quais se verifica que o genitor Américo Fogaça de Souza era rurícola: ITR do imóvel rural "Fazenda Salinia", localizada em Igaporã, Estado da Bahia, de propriedade do genitor da demandante, classificada como minifúndio e seu proprietário qualificado como trabalhador rural (1980; fl.16), ITR'S de 1964 e 1956 (fl.17/18) e Financiamento Rural (1965; fl.19), todos da aludida propriedade, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar. Nesse sentido, confira-se jurisprudência que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.
(...)
2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).
(...)
4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em

nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...) (grifo nosso)
(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

De outro turno, as testemunhas ouvidas (mídia fl.107) afirmaram que conhecem a autora e que ela trabalhou, juntamente com os pais, sem concurso de empregados, no sítio da família, em Igaporã, no Estado da Bahia. A testemunha Maria Helena afirmou que embora tenha presenciado a autora trabalhando até o ano de 1976, sabe que ela permaneceu na lavoura até 1988. Por seu turno, a testemunha Valdir Pereira afirmou que veio embora para São Paulo em 1976, mas que a autora permaneceu na Bahia trabalhando nas lides rurais.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Conforme CTPS (fl.22) o primeiro vínculo empregatício da autora deu-se em São Paulo em 01.09.1988, na função de faxineira.

Tendo em vista que nenhuma das testemunhas soube precisar com qual idade a autora passou a trabalhar na lavoura, resta comprovada a atividade rural a partir dos 16 anos, ou seja, 29.11.1965, idade em que o jovem oriundo de família rurícola já auxilia dos pais na lavoura, e termo final em 1987, visto que no ano seguinte já estava trabalhando na cidade de São Paulo.

Deve ser considerada comum a atividade rural, eis que não comprovada a exposição a agentes nocivos, e a produção, por ser em pequena escala, não justifica a contagem especial para fins previdenciários.

Destarte, restou comprovado a atividade rural comum exercida pela autora de **29.11.1965 a 30.12.1987**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Somadas apenas os vínculos empregatícios urbanos e as contribuições vertidas como contribuinte individual, completa 08 anos e 08 meses de contribuição, insuficiente ao cumprimento da carência prevista no art.142 da Lei 8.213/91, para fins de concessão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço.

De outro turno, a modificação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008, de 20.06.2008, que introduziu os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícola passaram a exercer atividade urbana e tenham a idade mínima de 60 anos (mulher) ou 65 anos (homem), conforme abaixo transcrito:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
§ 2o(...)
§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)
§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)

Somado o tempo de atividade rural de 1965 a 1987, aos vínculos e contribuições vertidas ao sistema urbano, a autora totaliza 30 anos, 09 meses e 04 dias de tempo de serviço, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, suficiente à carência de quatorze anos de contribuição (168 meses), prevista no art. 142 da Lei 8.213/91, para o ano de 2009 em que a autora, nascida em 29.11.1949, completou 60 anos de idade, no valor de 01

salário mínimo.

O termo inicial do benefício da aposentadoria comum por idade deve ser fixado em 08.09.2011, data da citação (fl.67/vº), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Tendo em vista que um dos pedidos da parte autora, já na petição inicial referia-se à aposentadoria por idade, fixo em seu favor honorários advocatícios de R$ 800,00 (oitocentos reais), a teor do §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria comum por idade, previsto no §§3º e 4º do art. 48 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 11.718/2008, com termo inicial em 08.09.2011, data da citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios de R$ 800,00 (oitocentos reais). As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ALTAMIRA ROSA DE JESUS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA COMUM POR IDADE, com data de início - DIB em 08.09.2011**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003035-70.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003035-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MOACYR RODRIGUES CAVALCANTE
ADVOGADO	:	CHRISTIANE DE OLIVEIRA MILANESI e outro
No. ORIG.	:	00030357020114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação

previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum, relativa ao período de 28.08.1989 a 05.03.1997, que somado ao tempo já reconhecido pelo INSS, totaliza 30 anos, 01 mês e 26 dias de tempo de serviço até 08.10.2009, insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Sem condenação em custas.

Pugna o reú pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por laudo técnico ambiental contemporâneo a efetiva exposição aos alegados agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho à época da prestação dos serviços, além de o PPP apresentado não indicar o responsável técnico.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na inicial, busca o autor, nascido em 29.07.1952, o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos de 28.08.1989 a 08.10.2009, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 08.10.2009, data do requerimento administrativo.

Deixo de analisar a questão da não concessão de aposentadoria por tempo de contribuição não acolhida pela r. sentença, dada a ausência de recurso do autor.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS,
emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico ou PPP elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. Além disso, o PPP apresentado (fls.93/94, 98/99) indica o nome do profissional legalmente habilitado, encontrando-se o seu preenchimento completo, revestindo-se das características de laudo técnico.

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial o período de 28.08.1989 05.03.1997, em razão da exposição a ruídos de 81,5 decibéis (PPP; fls. 93/94, 98/99), agente nocivo previsto no código 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79), que previa ser prejudicial a exposição a ruído acima de 80 decibéis.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil**, nego seguimento à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MOACYR RODRIGUES CAVALCANTE**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbada a conversão de atividade especial em comum, com a emissão da respectiva certidão de tempo de serviço, relativa ao período de 28.08.1989 a 05.03.1997, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010603-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010603-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	EDVALDO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	ANGELA VALENTE MONTEIRO DA FONSECA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00106030820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de

contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO

ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005930-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005930-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ETELVINA DA SILVA PEIXOTO
ADVOGADO	:	FERNANDA LIMA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00082-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, nos períodos de 02/01/1964 a 30/10/1971, 31/10/1971 a 30/06/1972 e de 01/09/1972 a 31/12/1978, para ser acrescido ao tempo de trabalho registrado na CTPS, e a conversão do tempo de serviço em condição especial em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e nos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, com ressalva do Art. 12, da Lei 1.060/50.

A autora apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que apresentou início de prova material do trabalho rural, corroborado pelos depoimentos das testemunhas e com o tempo de serviço urbano em atividade especial convertido em tempo comum faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que a autora formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição com a DER em 29/11/2006 (fls. 62), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 20/08/2007 (fls. 67/68), e a petição inicial protocolada aos 02/04/2008 (fls. 02).

No mais, o trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

In casu, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 30/10/1971, constando o cônjuge da autora, qualificado com a profissão de lavrador (fls. 71);
b) cópias das certidões dos nascimentos ocorridos aos 07/08/1972 e 23/09/1977, constando o cônjuge da autora como genitor e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 31/32);
c) cópia da certidão imobiliária constando que o genitor da autora, com a profissão de agricultor, pela transcrição nº 1.090 de 09/04/1957, adquiriu um imóvel rural com 5,88,85 hectares, no município de Osvaldo Cruz, e que transmitiu o referido imóvel pela escritura de 02/07/1996 (fls. 19).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 114 e 116/118), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 02/01/1964, data em que completou 12 (doze) anos de idade, a 30/10/1971, e 31/10/1971 a 30/06/1972 e de 01/09/1972 a 31/12/1978.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE SER CONTEMPORÂNEA A TODO O PERÍODO DE CARÊNCIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.960/2009. INOVAÇÃO. DESCABIMENTO.
1. A par da dificuldade para a comprovação documental pelos demais membros do grupo familiar, a autora apresentou a certidão de casamento em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, tida pela jurisprudência desta Casa como início de prova material extensível à esposa.
2. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que não é necessário que a prova material seja contemporânea a todo o período de carência, e que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.
3. omissis.
4. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 1252928/MT, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011);
"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO NOVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
I - Esta Seção, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando a solução pro misero, entende que a prova, ainda que preexistente à propositura da ação, deve ser considerada para efeitos do art. 485 VII, do CPC. Precedentes.
II - certidão de nascimento do filho da autora, em que o cônjuge desta está qualificado como lavrador, é apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.
Ação rescisória procedente."
(AR 3520/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/02/2008, DJe 30/06/2008); e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ÓBITO DO CÔNJUGE. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL RECONHECIDAS NO TRIBUNAL DE ORIGEM. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.
1. Esta Corte já consolidou o entendimento no sentido de que, para fins de concessão de aposentadoria rural por

idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n. 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.
2. A qualificação como trabalhador rural em documento público é extensível ao cônjuge para fins de início de prova material, em obediência ao art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.
3. Verifica-se que as questões suscitadas pelo recorrente partem de argumentos de natureza eminentemente fática, assim como, da análise das razões do acórdão recorrido, conclui-se que este decidiu a partir de argumentos que demandam reexame do acervo probatório, e ultrapassam a pretensão de valoração de provas. Agravo regimental improvido."
(AgRg no AREsp 187291/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 14/08/2012, DJe 20/08/2012).

O efetivo labor rural é passível de ser reconhecido para integrar o cômputo do tempo de serviço visando benefício previdenciário de aposentadoria, a partir da data que o trabalhador completou a idade de 12 (doze) anos, como exemplifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DECLARATÓRIA. ATIV IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. MENOR DE 12 ANOS. LIMITAÇÃO ATIV IDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. omissis.
2. omissis.
3. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.
4. A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. A Constituição Federal de 1967, no art. 165, inciso X, proibia o trabalho de menores de 12 anos, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural a limitação da idade de 12 (doze) anos, uma vez que não é factível abaixo dessa idade, ainda na infância, portanto, possua a criança vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.
5. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).
6. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
7. Reexame necessário, tido por interposto, parcialmente provido.
Preliminar rejeitada. Agravo retido e apelação do INSS desprovidos." (TRF-3ª Região, AC - 1284654 - Proc. 2008.03.99.009901-2/SP, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBIL IDADE - PROVA DOCUMENTAL.
1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como: a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22); b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19); c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966." - g.n. -
(REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210)

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 02/01/1964, data em que completou 12 (doze) anos de idade, a 30/10/1971, e 31/10/1971 a 30/06/1972 e de 01/09/1972 a 31/12/1978, correspondendo a 14 (catorze) anos, 10 (dez) meses e 1 (um) dia.

Quanto ao tempo de contribuição, a autora aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 12/13), constando registrados os vínculos empregatícios concernentes aos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos:

- de 20/07/1989 a 02/01/1991, cargo - serviços gerais (fls. 13);
- de 06/03/1991 a 29/07/1998, cargo - ajudante de produção (fls. 13);
- a partir de 26/01/2004, cargo - costureira, sem anotação da data de saída (fls. 13).

Em consulta ao sítio da Previdência Social, constata-se pelos registros no CNIS, que o último vínculo empregatício da autora, permaneceu vigente até 21/12/2012, conforme extrato que determino a juntada.

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).
- - -
"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)
§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
c) no caso de rescisão contratual; ***ou*** *(Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) -APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."
(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -
(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -
(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."
(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

Mencionados vínculos empregatícios anotados na CTPS (fls. 12/13), contados de forma simples até a data do requerimento administrativo com a DER em 29/11/2006, correspondem a 11 (onze) anos, 8 (oito) meses e 2 (dois) dias, insuficiente para satisfazer a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição

por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de

comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido."
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 20/07/1989 a 02/01/1991, laborado na empresa S/A Têxtil Nova Odessa, exposto a ruído de 94 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, conforme Laudo Técnico de fls. 42/45.

Mencionado tempo de serviço exercido sob condições especiais, contados de forma simples corresponde a 1 (um) ano, 5 (cinco) meses e 13 (treze) dias, que convertidos em tempo comum equivale a 2 (dois) anos e 12 (doze) dias.

Os demais períodos de trabalho urbano, não restaram comprovados em atividade prejudicial à saúde da autora.

Desse modo, o tempo de serviço total comprovado nos autos, incluindo o serviço campesino sem registro e o trabalho urbano registrado na CTPS, inclusive a atividade especial convertida em tempo comum, contado até a DER, perfaz 27 (vinte e sete) anos, 1 (um) mês e 2 (dois) dias.

Apesar do aludido tempo de serviço ser suficiente para o benefício de aposentadoria proporcional, o período de contribuição contado até a DER em 29/11/2006, não é satisfaz a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91.

Contudo, após o indeferimento do requerimento administrativo, a autora, em 28/09/2007, implementou o requisito carência contributiva exigida no tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91, para o benefício de aposentadoria proporcional postulado na inicial.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da citação efetivada 28/04/2008, conforme certidão de fls. 71 verso, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da

obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Anoto, por derradeiro, que o CNIS registra o benefício de aposentadoria por idade - NB 41/155.644.122-0, em nome da autora, com a DIB de 05/01/2012, o qual deverá ser cancelado com a implantação do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição postulado na peça inicial.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput,* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso interposto, para reconhecer o tempo de serviço rural, sem registro, no período de 02/01/1964 a 30/10/1971, 31/10/1971 a 30/06/1972 e de 01/09/1972 a 31/12/1978, e o tempo de contribuição constante dos registros anotados na CTPS e no CNIS da autora, bem como, o tempo de atividade especial com sua conversão em tempo comum, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da citação efetivada aos 28/04/2008, compensando-se os valores já pagos a título de aposentadoria por idade, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Etelvina da Silva Peixoto;
b) benefício: aposentadoria proporcional por tempo de contribuição;
c) número do benefício: a ser indicado pelo INSS;
d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 28/04/2008 - data da citação - fls. 71 verso.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009233-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009233-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CLAUDINEY PERUSSI
ADVOGADO	:	RODRIGO FERREIRA DE PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00067-5 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Restabelecido o benefício de auxílio doença nº 505.853.855-1 (cessado em 10.05.2008), por força da antecipação dos efeitos da tutela, deferida em 02.06.2008 (fls. 28/29).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade total, condenando o autor ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios fixados em R$1.000,00, ressalvando a observação aos termos do Art.12, da Lei nº 1.060/50. Revogada a tutela anteriormente deferida.

A parte autora pleiteia a reforma integral do julgado, com a concessão do benefício por incapacidade, desde a cessação administrativa do auxílio doença nº 505.853.855-1, ocorrida em 10.05.2008, aduzindo que preenche os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Convertido o julgamento em diligência (fl. 188), intimou-se o autor a se manifestar a respeito de ação posterior, em que pleiteia benefício por incapacidade, tendo ele acostado aos autos cópias daquele processo, às fls. 184/242.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, cumpre esclarecer que em 16.04.2012 o autor ajuizou ação perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Porto Ferreira-SP, processo nº 472.01.2012.003660-2, nº de ordem 612/2012, buscando o restabelecimento do auxílio doença nº 549.569.929-3, cessado administrativamente em 06.03.2012, e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez. A ação foi julgada procedente em 14.11.2012, para conceder ao autor o restabelecimento, desde a cessação, com término programado para seis meses após a data da pericia, ocorrida em 29.08.2012, como se vê das cópias acostadas às fls. 185/242.

A presente ação foi proposta em 27.05.2008, pleiteando o restabelecimento de benefício de auxílio doença anterior, nº 505.853.855-1, cessado administrativamente em 10.05.2008, ou aposentadoria por invalidez (petição inicial, fl. 02, e CNIS).

Desta forma, observa-se que as ações buscam o restabelecimento de benefícios concedidos em épocas diversas. Os relatórios médicos que instruem a inicial desta demanda também são anteriores ao novo processo, razão pela qual o agravamento do estado de saúde do autor, demonstrado pela cópia do laudo médico de fl. 200, que atesta nova cirurgia em janeiro/2012, constitui nova causa de pedir, não havendo identidade entre as duas ações.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, o autor manteve vínculos empregatícios entre 09.05.1978 a 30.07.2005, embora não ininterruptamente, e usufruiu do benefício de

auxílio doença nos períodos entre 05.03 a 11.04.1994, 19.07 a 15.11.1999, 10.01.2006 a 10.05.2008 (este último restabelecido no período entre 02.06.2008 a 26.10.2011, por força da antecipação da tutela, posteriormente revogada) e a partir de 09.01.2012, restabelecido em 06.03.2012, com cessação prevista para seis meses após a data da perícia realizada em 29.08.2012, por força de decisão judicial, cópia às fls. 237/241.

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado do autor, nos termos dos Arts. 24, Parágrafo único, 25, inciso I, e 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à capacidade laboral, o laudo pericial referente ao exame realizado em 06.11.2008 atesta que o autor é portador de insuficiência cardíaca congestiva, classe III, decorrente de infartos do miocárdio sofridos em julho/1999 e janeiro/2008, apresentando incapacidade laborativa parcial e permanente, para o exercício de atividades que exijam esforços físicos moderados a intensos (fls. 85/91, 134/135 e 147/148).

Afirmou o sr. Perito que o início da patologia se deu em 06.07.1999, e que o autor pode ser reabilitado para atividades leves e de baixa complexidade, tais como: ascensorista, caixa, jornaleiro e florista, podendo ainda voltar a trabalhar em atividades outrora exercidas, como "motorista de empilhadeira, ou vigilante".

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como já dito, o autor usufruiu de auxílio doença nos períodos entre 05.03 a 11.04.1994, 19.07 a 15.11.1999, 10.01.2006 a 10.05.2008 (este último restabelecido no período entre 02.06.2008 a 26.10.2011, por força da antecipação da tutela, posteriormente revogada) e a partir de 09.01.2012, também restabelecido por decisão judicial.

A presente ação foi ajuizada em 27.05.2008, em razão da cessação do benefício de auxílio doença nº 505.853.855-1, ocorrida em 10.05.2008, e indeferimento do pedido de prorrogação, emitido em 08.05.2008 (fl. 20).

Os atestados, exames e receituários médicos, emitidos entre 20.12.2007 e 29.07.2008, confirmam o acometimento do autor pelas moléstias cardíacas assinaladas no laudo, o tratamento ao qual esteve submetido, inclusive cirúrgico, e a incapacidade laborativa (fls. 12/17 e 92/96).

Portanto, é de se concluir que à data da cessação administrativa do benefício de auxílio doença nº 505.853.855-1 (10.05.2008) o autor permanecia doente e incapacitado para o exercício de atividade laborativa.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Desta forma, malgrado a conclusão pericial de incapacidade apenas parcial, considerando a gravidade e persistência das moléstias e seqüelas cardíacas que acometem o autor, mesmo após extenso tratamento, inclusive cirúrgico, as restrições atestadas pelo experto, relativas a atividades que demandem esforços físicos, somados à sua idade (50 anos), grau de instrução (conhecimentos parcos, sempre exerceu trabalho braçal), atividade habitual (vigilante, cópias CTPS fl. 26), e possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Em situações análogas, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua

pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e
AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.
2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".

Destarte, é de ser reformada a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença nº 505.853.855-1, a partir do dia seguinte à cessação administrativa (11.05.2008), convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data desta decisão (22.02.2013), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Neste sentido, aliás, é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.
1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 437762/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 336) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.
O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido.
(REsp 445649/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2002, DJ 02/12/2002, p. 349)".

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Claudiney Perussi;
b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença: 11.05.2008; e
aposentadoria por invalidez: 22.02.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011613-51.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.011613-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIANE ALVES MACEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IZABEL HENRIQUE RODRIGUES
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG.	:	09.00.01408-7 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pela parte autora, em virtude de divergência que alega existir entre o entendimento das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte, no que tange à interpretação da redação do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, ao mencionar a necessidade de comprovação o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, para fins de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Pugna a demandante pela anulação das decisões proferidas nesta instância, com o restabelecimento do julgado de primeiro grau.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Cuida-se de incidente de uniformização de jurisprudência, previsto no artigo 476 do Código de Processo Civil, *in verbis*:
Art. 476. Compete a qualquer juiz, ao dar o voto na turma, câmara, ou grupo de câmaras, solicitar o pronunciamento prévio do tribunal acerca da interpretação do direito quando:
I - verificar que, a seu respeito, ocorre divergência;
II - no julgamento recorrido a interpretação for diversa da que lhe haja dado outra turma, câmara, grupo de câmaras ou câmaras cíveis reunidas.

Parágrafo único. A parte poderá, ao arrazoar o recurso ou em petição avulsa, requerer, fundamentadamente, que o julgamento obedeça ao disposto neste artigo.

Inicialmente, cumpre destacar que a aplicabilidade do instituto da Uniformização de Jurisprudência pressupõe o reconhecimento prévio da existência de conflito de teses jurídicas entre os órgãos do tribunal.

No caso dos autos, deixo de apreciar o incidente de uniformização de jurisprudência, uma vez que a questão debatida nos autos se encontra pacificada neste Tribunal, em todas as Turmas que discutem matéria previdenciária.

Na realidade, verifico que o que pretende a parte autora é insistir na tese de que a descontinuidade do labor rural não descaracteriza a condição de segurada especial, para fins de concessão de benefício de aposentadoria por idade, visto que a sua pretensão foi rejeitada em virtude da falta de preenchimento do requisito do período de carência, considerando-se o fato de ter ela deixado as lides campesinas há mais de vinte anos da realização da audiência de instrução.

Entretanto, da análise dos paradigmas indicados pela demandante, observo que ela não se desincumbiu, como exigível, do ônus de demonstrar a existência de discrepância entre os entendimentos consignados nos julgados.

A questão de direito material ora controvertida consiste na interpretação do sentido e do alcance da exigência de comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, contida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

A decisão que, nesta instância, rejeitou a pretensão da requerente, a qual foi mantida pelos julgados posteriormente proferidos, foi assim fundamentada (fl. 135):

No caso em tela, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento em que seu cônjuge se encontra qualificado como lavrador (1969, 15). Todavia, não restou comprovado o exercício de atividade rural por período suficiente à concessão do benefício.
Com efeito, em seu depoimento pessoal, a autora afirmou que há pelo menos vinte anos, desde que se mudou para a zona urbana, não mais trabalha no campo. No mesmo sentido, as testemunhas ouvidas à fl. 67, embora tenham afirmado que conhecem a autora há 30 e 35 anos, respectivamente, confirmaram que ela deixou as lides campesinas há 20 anos.
Contudo, no que tange aos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade, a autora, que completou cinquenta e cinco anos de idade em 22.06.2006, deveria comprovar doze anos e seis meses de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91, o que efetivamente não ocorreu.
Cumpre observar que a exigência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior à data do requerimento, como requisito para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, teve por finalidade excluir aqueles segurados que em data remota estiveram nas lides rurais e no momento presente visam a concessão do benefício com redução do requisito etário. Tanto é assim, que o legislador ordinário preferiu não estabelecer um lapso temporal preciso no conceito de período imediatamente anterior. Na verdade, para se aferir se o segurado está enquadrado na hipótese prevista pelo art. 143 da Lei n. 8.213/91, há que se observar se o este sempre foi trabalhador rural e se laborou em número de meses correspondente à carência, não importando se em dado período houve inatividade, mesmo porque o indigitado preceito admite períodos descontínuos.
Destarte, tendo em vista que a autora completou cinquenta e cinco anos em 22.06.2006 e que deixou as lides rurais no ano de 1991, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Ocorre que nem o julgado deste Colegiado, tampouco qualquer dos paradigmas apontados pela autora, proferidos pelas demais Turmas que compõem a Terceira Seção deste Tribunal, refutou o argumento de que é possível a concessão de aposentadoria rural por idade, uma vez cumprido o tempo de exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua.

In casu, verifica-se que a autora abandonou as lides do campo muito antes de preencher o requisito etário exigido para a obtenção da jubilação almejada. Nesse contexto, conforme consignado na decisão acima transcrita, tenho

que a expressão legal "ainda que descontínua" justamente teve como objetivo excluir aqueles segurados que em data remota estiveram nas lides rurais e no momento presente visam a concessão do benefício com redução do requisito etário, pois o que fundamenta o direito à aposentadoria rural por idade é a proteção dos trabalhadores que dedicaram todo um histórico de vida no campo.

Portanto, depreende-se do próprio texto legal, que admite que o tempo de serviço como rurícola não tenha sido ininterrupto, que um longo período de afastamento de atividade, com sinais de saída definitiva do meio rural, pode anular o histórico de trabalho rural da recorrente.

No presente caso, a autora distanciou-se do meio rural por um período de mais de vinte anos, tempo suficiente para descaracterizar a sua condição de segurada especial, porquanto quando completou 55 anos de idade, há muito já não trabalhava como rurícola.

Saliento que não se aplica ao caso em tela a Lei nº 10.666/2003, válida para os trabalhadores urbanos.

Destarte, tenho que o direito foi bem aplicado à espécie, não restando caracterizada divergência alguma entre os entendimentos adotados pelas Turmas que compõem a Terceira Seção deste Tribunal, sendo incabível a aplicação do rito previsto nos artigos 476 a 479 do CPC.

Registro, por fim, que a modificação da conclusão da Turma julgadora somente seria possível através de reexame de prova, incabível nesta estreita via.

Ante o exposto, **não conheço do incidente de uniformização de jurisprudência suscitado pela parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013092-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013092-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	IVONE CASTELANI
ADVOGADO	:	MILTON CANGUSSU DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY G F LOPES MARTINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00069-0 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço campesino, cumulado com pedido de aposentadoria por idade à trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$720,00, com a ressalva do Art. 12, da Lei 1.060/50.

A autora apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que apresentou início de prova material em nome de seu convivente, corroborado pelos depoimentos das testemunhas.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (Art. 48, § 1º).

O requisito etário encontra-se atendido, porquanto a autora, nascida em 1955, conforme cópia do documento de identidade e certidão do registro civil (fls. 13/14), completou 55 anos de idade no exercício de 2010.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

No caso em tela, a autora aparelhou seu pedido com cópia da certidão do casamento ocorrido aos 22/05/1971, constando seu cônjuge com a profissão de comerciário, bem como a averbação da separação do casal homologada por sentença com trânsito em julgado em 24/05/1983 (fls. 14 e verso); cópia da CTPS constando os registros dos trabalhos desempenhados pela autora, nos cargos de doméstica - no mês de fevereiro de 1980, servente na Prefeitura de Tatuí - de maio de 1985 a maio de 1989, e de auxiliar administrativo no Banespa S/A - de maio de 1989 a março de 1995 (fls. 22/35); documentos comprobatórios da atividade urbana da autora, como titular da empresa Ivone Castelani ME - CNPJ. 71.802.995/0001-52, no exercício de 1993 (fls. 56/66); certidões registrárias constando que o genitor da autora, adquiriu e também alienou imóveis rurais na comarca de Dracena/SP (fls. 34/41); e notas fiscais alusivas a atividade rural em nome do genitor da autora, no interregno de 2001 a 2010 (fls. 26/33 e 45/55);

Contudo, os registros na CTPS, e a constituição de empresa em nome da autora (fls. 22/35 e 56/66), comprovam que a autora migrou para a atividade profissional urbana, o que descaracteriza sua condição de segurada rural.

Anoto que os documentos de fls. 67/74, referentes à empresa Fortglass Comercial Ltda-ME, e não fazem qualquer alusão à pessoa da autora.

De outro ângulo, a autora não produziu início de prova material, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo retorno ao labor campesino em período posterior a comprovada atividade urbana.

Por conseguinte, diante da atividade profissional urbana da autora, inclusive no período de carência anterior a 2010, quando a mesma implementou o requisito etário, resta descaracterizada sua condição de segurada especial - rurícola.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica o seguinte julgado, in verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.
1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.
2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.
3. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1242720/PR, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 02/02/2012, DJe 15/02/2012)

Ademais, o fato da autora ter assinado as notas fiscais de fls. 45, 49/50 e 52/55, como recebedora dos produtos adquiridos por seu genitor no interregno de 2004 a 2008, não comprovam o efetivo labor campesino alegado na inicial.

Destarte, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014290-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014290-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAQUEL CRISTINA DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	06.00.00001-0 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, compensando-se as parcelas pagas a título de antecipação de tutela. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

À fl. 31, foi concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazoado o feito pela parte autora à fl. 135/138.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 27.02.1980, pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ou a concessão de aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico pericial, elaborado em 25.01.2007 (fl. 93/95), refere que a autora é portadora de degeneração retiniana por alta miopia, reduzindo-lhe a capacidade para o trabalho de maneira permanente.

Determinada a realização de nova perícia (fl. 109), o perito apresentou laudo à fl. 116/118, datado de 12.06.2007, relatando que a autora é portadora de miopia degenerativa, apresentando visão subnormal em ambos os olhos, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 31.12.2005 (fl. 19), ajuizada a presente ação em 05.01.2006, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, levando-se em conta sua atividade (doméstica) não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do segundo laudo pericial (12.06.2007 - fl. 116/118), que constatou a incapacidade total e permanente da autora, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do segundo laudo pericial (12.06.2007), bem como para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Raquel Cristina de Souza**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez em substituição ao auxílio-doença, **com data de início - DIB em** 12.06.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022233-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022233-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE DA SILVA TAGLIETA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO ANTONIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA PRIULI MOTA
No. ORIG.	:	10.00.00046-7 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária a partir dos respectivos vencimentos, bem como juros de mora de 1% ao mês, a contar do requerimento administrativo do benefício. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Sem custas. Confirmada a antecipação da tutela anteriormente concedida.

O réu, em suas razões de recurso, alega, preliminarmente, a ausência de interesse de agir face à ausência de prévio requerimento administrativo do benefício. No mérito, argumenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício almejado, em especial o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei nº 11.960/09, bem como a redução da verba honorária ao percentual de 5% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O benefício encontra-se implantado, conforme noticiado à fl. 27.

Sem as contrarrazões do autor, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a

sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Da preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir

A irresignação da Autarquia não merece prosperar, considerando que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção ou revisão do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo de revisão do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Carta Magna.

Afasto, pois, a preliminar arguida pelo réu.

Do mérito

O autor, nascido em 03.12.1944, completou 60 (sessenta) anos de idade em 03.12.2004, devendo comprovar 11 (onze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula nº 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, o autor apresentou certidão de casamento, contraído em 01.12.1967 (fl. 16), na qual fora qualificado como *lavrador*. Tal documento constitui início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 72/73) foram unânimes em declarar que conhecem o autor há muitos anos e que ele sempre laborou na lavoura, na condição de diarista, para diversos proprietários rurais.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000;

DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 03.12.2004, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (13.08.2010; fl. 30), tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Devem ser mantidos os honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, a teor do artigo 20 do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento ao seu apelo, bem como à remessa oficial tida por interposta**, a fim de que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas em fase de liquidação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031648-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031648-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELZA JACO DO AMARAL MOTTA
ADVOGADO	:	JANAINA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10.00.00129-2 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.
Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 10/091954, completou essa idade em 10/09/2009.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente nas cópias de inúmeros contratos de parceria agrícola, nos quais consta a parte autora como parceira-lavradora, bem como na cópia da CTPS da autora, onde há registro como trabalhadora rural (fls. 18/38). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da

instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Não bastasse, há também início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento, das certidões de nascimento dos filhos, da rescisão contratual de trabalho rural e da CTPS (fls. 13/17 e 30/31), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural.

Saliente-se que os períodos em que a parte autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, o fez na qualidade de segurado facultativo (fls. 54/56), o que não afasta o exercício das atividades rurais, nem o fato de seu marido ter recolhido curtos períodos ou recebido auxílio-doença (fls. 57/58), uma vez que o conjunto probatório aponta para o exercício do alegado trabalho rural.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser " **Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (*REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ELZA JACO DO AMARAL MOTTA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB na data da citação (14/01/2011),** e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032542-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032542-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO	:	MARCIO RODRIGUES
CODINOME	:	APARECIDA DA COSTA SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00088-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício, nos termos do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20/06/2008, dispõe que:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)
§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.(Redação dada pela Lei nº 11,718, de 2008)
§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.(Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)
§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."

A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a autora nascido em 31/07/1949, implementou o requisito idade (60 anos) em 31/07/2009.

A carência é de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2009 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Sumula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do familiares da autora, consubstanciado em certidão de casamento dos pais, na qual consta a qualificação do pai como lavrador (fl. 24), além de documento de imóvel rural que qualifica o irmão da autora como lavrador (fls. 25/27). Ressalte-se, porém, que o casamento afasta a presunção de que ela continuou a exercer atividade rural em companhia de seus familiares após o evento, pois constituiu novo núcleo familiar.

Mas há, também, início de prova material da condição de rurícola do ex-marido da parte autora, consistente na cópia de certidão de casamento (fl. 12), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior

Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:
"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 73/74).

Todavia, não é possível reconhecer o trabalho rural no período posterior a 01/02/1975, porquanto o então marido da autora passou a exercer atividades urbanas, consoante extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (fl. 44).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 31/07/1964 (data em que a autora completou 15 anos e começou a exercer atividades rurais, conforme informado na petição inicial - fl. 03) e 31/01/1975 (data imediatamente anterior ao primeiro registro urbano do marido da autora).

Verifica-se, ainda, que a parte autora exerceu atividade rural e esteve filiada à Previdência Social, como empregada ou contribuinte individual, por sucessivos períodos entre os anos de 1986 e 1994, conforme extrato do CNIS (fls. 17 e 36/38) e resumo de cálculo efetuado pelo INSS (fl. 18).

Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, no período de 31/07/1964 a 31/01/1975, com o tempo em que parte autora esteve filiada à Previdência Social, como contribuinte individual e como empregada, na forma prevista no §3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, verifica-se que ela, ao completar a idade (31/07/2009), possuía carência em número superior ao exigido.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação desde a data do requerimento administrativo, uma vez que, quando do pedido, já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela. Contudo, diante do pedido restritivo formulado na petição inicial, para a concessão do benefício a partir citação (fl. 05), não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, em obediência ao princípio da congruência. Dessa forma, fica fixado o termo inicial na data da citação, conforme requerido na petição inicial.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei 8.213/91, a partir da data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **APARECIDA DA COSTA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB na data da citação**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada nos termos do artigo 48, §4º, da Lei 8.213/91 (incluído pela Lei 11.718/2008)**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033163-05.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.033163-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA YURI UEMURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO JOSE MARTINS e outro
	:	RICARDO BATISTELLI
ADVOGADO	:	RICARDO BATISTELLI
No. ORIG.	:	00031009220068120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que é indevida a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios na fase de execução.

Contrarrazões de apelação à fl. 64/69.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O recurso da autarquia não merece provimento, uma vez que, em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública, de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001. A esse respeito confira-se jurisprudência:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.
I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.
II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.
III. - Agravo não provido.
(STF - 1ª Turma; RE-AgR nº 417979 - RS, rel. Min. Carlos Veloso, j. em 01.02.2005, DJ de 25.02.2005, p. 033)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033591-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033591-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LETICIA PIASSA LORENCATI
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00023-0 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava o restabelecimento do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Silvano Lorençati, ocorrido em 05.10.2003, sob o fundamento de que a autora não ostenta a qualidade de dependente em relação ao seu pai falecido, uma vez que não restou demonstrada a alegada invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de taxas judiciárias, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, reconhecida a isenção de tais verbas em face de a autora ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, em face do MM. Juiz "a quo" não ter considerado quesito em que questionava o perito oficial acerca das atividades profissionais que poderia exercer, tendo em vista as enfermidades constatadas; aduz, ainda em sede de preliminar, a falta de oportunidade para produção de prova oral e para oferecimento de alegações finais. No mérito, sustenta que é portadora de doença incapacitante desde a infância; que dependia totalmente da pensão por morte deixada por seu genitor e, após completar 21 anos de idade, teve seu benefício cessado; que o laudo elaborado pelo médico assistente aponta pela ausência de condições de trabalho por tempo indeterminado. Requer, por fim, seja declarada a nulidade da sentença por cerceamento de prova ou, se não for esse entendimento, seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte a partir da citação.

Contra-razões às fls. 82/83, em que pugna o réu pela manutenção da r. sentença recorrida.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar de cerceamento de defesa.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, vez que entendo ser despicienda a realização do complemento do laudo mediante resposta a novo quesito, dado que o *expert* procedeu ao exame físico da demandante, com análise de toda sua vida pregressa, abordando todos os aspectos que pudessem interferir em seu estado de saúde. Outrossim, penso ser dispensável a realização de prova oral, posto que o presente processo está suficientemente instruído para o deslinde da causa.

Do mérito.

Objetiva a autora o restabelecimento do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filha inválida de Silvano Lorençati, falecido em 05.10.2003, conforme certidão de óbito de fl. 10.

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, uma vez que de seu óbito foi gerado o benefício de pensão por morte em favor da ora autora (NB 131.072.922-8; fl. 24), então cessado em 12.11.2009, em face desta ter completado 21 anos de idade.

Todavia, a manutenção da condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, na figura de filha inválida, não restou caracterizada, a teor do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91.

Com efeito, o laudo médico elaborado pelo perito oficial, datado de 08.06.2011 (fls. 63/66), atesta que a autora é portadora de transtorno bipolar de humor, contudo a sintomatologia está controlada há dois anos e sem incapacidade para gerir a si própria e aos seus bens, e sem incapacidade para o desempenho de funções laborais.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão da autora para o exercício de atividades laborativas, profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, resta infirmada sua condição de dependente do falecido.

Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Demonstrado nos autos que a Autora, filha maior da falecida, não era inválida, fica inviabilizada a concessão de pensão por morte, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não se enquadra como dependente.
II - A pensão por morte é benefício personalíssimo, que se extingue com a morte do titular (art. 77, § 2º, inciso I da Lei 8.213/91).
III - Apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC 855652; 8ª Turma; Relatora Juíza Regina Costa; p. 29/07/2004; pág. 202)

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.** Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034764-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034764-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ARISTIDES CALDERARO
ADVOGADO	:	KLEBER ELIAS ZURI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00376-4 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetivava a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Juraci Barbosa Calderaro, ocorrido em 14.06.1992, por não ostentar a falecida a qualidade de segurada do RGPS. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R$ 1.000,00 (um mil reais), observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Objetiva o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra que a falecida sempre foi trabalhadora rural. Pugna pela concessão da pensão por morte, desde a data do óbito da *de cujus*, bem como pela condenação do réu ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes equivalentes a 20% sobre o valor total da condenação até a sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de marido de Juraci Barbosa Calderaro, falecida em 14.06.1992, conforme certidão de óbito de fl. 16.

A condição de dependente do autor em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 17) e de óbito (fl. 16), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
No tocante a questão referente à condição de rurícola da falecida, cabe ponderar que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Entretanto, a condição de rurícola da falecida não restou comprovada nos autos. Com efeito, não obstante constar nas certidões de casamento de fl. 17 e 18, no certificado de dispensa de incorporação (fl. 21), no título eleitoral (fl. 22) e no termo de compromisso de tutores e curadores (fl. 23) a qualificação de lavrador para o demandante, não é possível a extensão de sua profissão à *de cujus*, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar.

No caso dos autos, verifico que o autor sempre trabalhou como empregado (fl. 106), não se configurando, portanto, o exercício de atividade rural sob o regime de economia familiar.

Importante consignar que na certidão de óbito foi atribuída à falecida a profissão "prendas domésticas".
Em síntese, o conjunto probatório constante dos autos não demonstra o alegado exercício de atividade rural a cargo da falecida sob o regime de economia familiar, de modo a infirmar sua qualidade de segurada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035009-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035009-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	SEBASTIANA RODRIGUES PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00109-1 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Considera-se, para efeito de carência, o número de meses previsto na tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, correspondente ao ano em que a parte autora completou o requisito etário, ainda que, àquela época, não possuísse o número de contribuições suficiente, podendo ser considerados períodos de contribuição posteriores à data em que a parte autora completou a idade.

Nesse sentido, já foi decidido pela Terceira Seção desta Corte Regional, conforme revelam os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAR LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 485, V, CPC). PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.
- Desnecessário o depósito a que alude o art. 488, II, do CPC, por cuidar-se de feito ajuizado por autarquia federal, ex vi do art. 8º da Lei nº 8.620/93 e da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça.
- Afasta-se alegação sobre os incisos III e VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, invocados na contestação. É notório o descabimento das hipóteses que encerram, uma vez que a exordial censura o aresto proferido, apenas, no que concerne a ter violado literal disposição de lei, circunstância prevista no inciso V do artigo em comento.
- Rejeitada a preliminar de ausência de prequestionamento.
- A pretendente à aposentadoria por idade deve preencher dois requisitos, quais sejam, idade mínima e carência.
- No caso dos autos, o quesito etário restou demonstrado.

- A interessada deve preencher a carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, levando-se em conta o ano em que implementou todas condições necessárias à obtenção do benefício.
- Tendo a ré atingido a idade mínima em 1991, necessárias seriam, portanto, 60 (sessenta) contribuições, número satisfeito já em 1994.
- Verificada a não violação a qualquer dispositivo de lei, não se há falar em rescisão da decisão vergastada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0055991-39.2000.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 23/08/2006, DJU DATA:29/09/2006).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. REQUISITO ETÁRIO. CARÊNCIA. APROVEITAMENTO DOS RECOLHIMENTOS EM ATRASO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NOVA FILIAÇÃO. CUMPRIMENTO DO ARTIGO 24 DA LEI N. 8.213/91.
1. À aposentadoria por idade de trabalhador urbano, basta o preenchimento dos requisitos idade e o cumprimento do período de carência.
2. Não se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos (Precedentes do STJ), sendo que a Lei 10.666/03 acompanhou a jurisprudência já dominante e deixou de considerar a perda da qualidade de segurado para a concessão do benefício, não se tratando, portanto, de aplicação retroativa da norma em referência.
3. A autora, nascida em 12/11/1935, completou a idade mínima em 12/11/1995.
4. Instrui os autos cópia de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de setembro de 1984 a janeiro de 1988 e de outubro de 1993 a janeiro de 1998.
5. Registram-se, é certo, contribuições recolhidas em atraso a partir de abril de 1985, que, no caso, não obstante a dicção do artigo 27, II, da Lei n. 8.213/91, podem ser aproveitadas para efeito de carência, porquanto foram intercaladas com contribuições vertidas dentro do prazo legal e não implicaram perda da qualidade de segurado.
6. Carência cumprida, consideradas todas as contribuições a partir de abril de 1985, data do primeiro recolhimento sem atraso, até 15/3/1997.
7. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou o requisito etário, mesmo nos casos de recolhimentos ocorridos em períodos posteriores ao implemento deste requisito. Precedente da Egrégia Terceira Seção desta Corte.
8. Em virtude da perda da qualidade de segurado e da nova filiação ao sistema, a autora comprovou o recolhimento de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência, que, na hipótese, é de 78 (setenta e oito) meses, por ter implementado a idade em 1995.
9. Embargos infringentes improvidos."
(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0008159-60.2002.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 02/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2011)

No caso em exame, tendo a parte autora completado a idade em 2000, a carência é de 114 (cento e catorze) contribuições mensais (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

Verifica-se que ela esteve filiada à Previdência Social, como empregada, em períodos descontínuos, entre os anos de 1987 a 1997, e verteu contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, entre janeiro de 2005 a novembro de 2005 e em maio de 2009, como comprovam as anotações em sua CTPS (fls. 25/30), o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS (fls. 84/85), e comprovante juntado às fls. 36/37. Assim, a parte autora conta com contribuições em número superior à carência exigida.

É de se ressaltar que embora haja contratos de trabalho de natureza rural, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui

meios próprios para receber seus créditos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.
1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.
2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.
3. (...)
4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378).

Assim, a concessão do benefício postulado é de rigor.

A renda mensal inicial do benefício observará o disposto no artigo no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº

2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **SEBASTIANA RODRIGUES PIRES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 18/12/2009 (fl. 70)**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035941-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035941-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES GRANADO
ADVOGADO	:	HUGO LEONARDO OLIVEIRA PIERUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00038-0 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício, nos termos do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20/06/2008, dispõe que:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)
§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.(Redação dada pela Lei nº 11,718, de 2008)
§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.(Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)
§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."

A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a autora nascido em 03/07/1950, implementou o requisito idade (60 anos) em 03/07/2010.

A carência é de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2010 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Sumula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do pai do autor, consubstanciado em cópia de certidão emitida pelo Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de Uraí-PR, na qual consta sua qualificação como lavrador (fl. 22). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp n° 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural no período alegado na inicial.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 03/07/1962 a 30/06/1973 (conforme requerido na inicial).

Verifica-se, ainda, que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada e contribuinte individual, por sucessivos períodos entre os anos de 1987 e 2010, conforme documentos juntados às fls. 13 e 56/57.

Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, no período de 03/07/1962 a 30/06/1973, com o tempo reconhecimento administrativamente pelo INSS (fls. 13/14), verifica-se que ela, ao completar a idade (03/07/2010), possuía carência em número superior ao exigido.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (fl. 14 - 15/07/2010).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA DE LOURDES GRANADO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 15/07/2010**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada nos termos do artigo 48, §4º, da Lei 8.213/91 (incluído pela Lei 11.718/2008)**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038416-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038416-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA PAULINO MENDES e outros
	:	EDLENE APARECIDA FERREIRA incapaz
	:	MARCELA EDILAINE FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	RENATO JENSEN ROSSI
REPRESENTANTE	:	ANA PAULINO MENDES
ADVOGADO	:	RENATO JENSEN ROSSI
No. ORIG.	:	09.00.00153-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder aos autores o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de José Batista Ferreira, ocorrido em 13.10.2008, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (17.03.2009). O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, com incidência da correção monetária desde o vencimento de cada prestação, observados os critérios do Provimento n. 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça

Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

À fl. 72 foi noticiada a implantação do benefício em comento.

Objetiva o réu a reforma parcial de tal sentença, apenas no que tange aos juros de mora, que devem ser calculados nos termos da Lei nº 11.960/09, após 29.06.2009.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 78/79, em que opina pelo provimento do recurso, fixando-se juros de mora com fundamento na Lei nº 11.960/09.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas ."
Do mérito.

Do mérito

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa e filhos menores de José Batista Ferreira, falecido em 13.10.2008, conforme certidão de óbito de fl. 16.

A condição de dependente dos autores em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 13) e de nascimento (fls. 14 e 15), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de casamento (20.09.1997; fl. 13), das certidões de nascimento (1999 e 2001; fls. 14/15) e do assentamento de óbito (2008; fl. 16), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de *lavrador*. Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DOFILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.
2 - Recurso conhecido e provido.
(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, os depoimentos testemunhais tomados em audiência (mídia de fl. 45) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* sempre trabalhou na lavoura, tendo trabalhado para diversos empregadores rurais, até a data do óbito.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho das suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.
1.A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.
2.O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.
3.Apelação provida.
(AC 657844; TRF 3ª Região; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; DJU 04.12.2003, pág. 430)

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

Resta, pois, evidenciado o direito dos autores à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de José Batista Ferreira.

Em relação ao termo inicial do benefício, ante a ausência de recurso de apelação da parte autora, há que se manter o disposto na r. sentença recorrida, que o fixou a contar da data de entrada do requerimento administrativo (17.03.2009; fl. 18).

Insta esclarecer que as coautoras Edlene Aparecida Ferreira e Marcela Edilaine Ferreira farão jus ao benefício em apreço até que completem 21 anos de idade, ou seja, até 03.11.2020 e 27.06.2022, respectivamente.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, a teor do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, §1º-A do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal

Federal, ou de Tribunal Superior.
§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS, bem como dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta,** para que a correção monetária e os juros de mora sejam computados na forma acima explicitada.

As parcelas recebidas a título de antecipação dos efeitos da tutela deverão ser compensadas por ocasião da liquidação do julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038922-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038922-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA MANCINI
ADVOGADO	:	VERA LUCIA BUSCARIOLLI GARCIA
No. ORIG.	:	10.00.00140-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o INSS a lhe conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, a partir da citação, inclusive abono anual. Às parcelas em atraso deverão ser aplicados juros e correção monetária segundo o art. 1º-F da Lei 9.494/97, em sua redação atualizada. Não houve condenação em custas e despesas processuais e honorários advocatícios.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando não ter sido comprovado o efetivo exercício de atividade rural por meio de início de prova material no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo que não faria jus à concessão do benefício. Subsidiariamente requer a redução dos honorários advocatícios e aplicação dos juros e correção monetária segundo a Lei 11.960/09.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 110/119, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Do mérito

A autora nascida em 30.08.1950 completou 55 anos de idade em 30.08.2005, devendo, assim, comprovar 12 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópia de carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Casa Branca (04.02.1981, fl. 20). Há, portanto, início razoável de prova material relativa à sua labuta campesina.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 84/85 e 93, afiançaram que conhecem a autora há cerca de 20, 25 e 30 anos, respectivamente, tendo trabalhado com ela e que esta sempre trabalhou no meio rural, em lavouras de café. Especificaram que a autora trabalhou nas fazendas *Nova Era, Terra Vermelha, Brejão, Cafundó* e *Córrego das Pedras*, disseram, ainda, que a autora trabalhou com os turmeiros *Mauro*, *Sagiorato*, *Donizete* e *Santo Brollo*.

O fato de as testemunhas terem declarado que a autora parou de trabalhar há cerca de cinco anos da data da audiência não obsta a concessão do benefício, vez que posterior o implemento do requisito etário. Também não elide o direito da autora os documentos acostados pelo réu às fls. 128/134, que dão conta de que o Sr. José Gomes Santamaría é beneficiário de aposentadoria por invalidez, na qualidade de comerciário, tendo em que, conforme se extrai da certidão de casamento acostada à fl. 21, houve desquite em 1975 e averbação do divórcio em 1982.

Importante dizer, ainda, que o fato de o atual companheiro da autora, Aparecido Donizete Distarzi, possui vínculos urbanos, também não impede a concessão do benefício, vez que a autora apresentou prova em nome próprio.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 30.08.2005, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (09.11.2010, fl. 35), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92**.**

Tendo em vista que não houve condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, não conheço, nesse ponto, de sua apelação.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do réu e na parte conhecida, nego-lhe seguimento, bem como à remessa oficial tida por interposta**.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA APARECIDA MANCINI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 09.11.2010, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040221-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040221-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JESUINA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DEBORA ZUBICOV DE LUNA MINGIREANOV
No. ORIG.	:	11.00.00181-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da citação (12/01/2012), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando o não preenchimento dos requisitos necessário à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária e aos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 07/03/1927 (fl. 08), completou essa idade em 07/03/1982.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento e no extrato de detalhamento do pagamento de pensão por morte de trabalhador rural à autora (fls. 09/10), nos quais seu marido está qualificado profissionalmente como trabalhador rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido" (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)."

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Na espécie, é certo que a autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme a oitiva das testemunhas, ela deixou de exercer trabalho rural por volta de 10 (dez) anos antes da data da audiência, realizada em 08/05/2012.

Ainda assim, a autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 1982 a autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2011, não impede o auferimento do benefício, pois ***"A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios"***, na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: ***"(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (...)".*** (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009)

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser " **Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (*REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº

9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO,** para fixar o valor do benefício em um salário mínimo, **e À APELAÇÃO DO INSS,** para alterar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA JESUINA DE ANDRADE**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB na data da citação (12/01/2012),** e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043070-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043070-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOANA DARC ABRANTES
ADVOGADO	:	APARECIDA LUZIA MENDES
No. ORIG.	:	10.00.00214-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte ao da cessação administrativa (31.10.2009). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 0,5%. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Honorários periciais arbitrados em R$ 200,00. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.

Contra-razões (fl. 167/171).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 12.07.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
O laudo médico pericial, elaborado em 25.05.2011 (fl. 127/131), atestou que a autora é portadora de fibromialgia e hipertensão arterial sistêmica leve, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu benefício de auxílio-doença até 31.10.2009 (fl. 46), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 30.08.2010.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial (25.05.2011; fl. 128), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento para o trabalho (resposta ao quesito nº 4 de fl. 130).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Joana D'Arc Abrantes a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 25.05.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043795-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043795-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA APARECIDA CAMPOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERALDO MACEDO
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	:	11.00.00021-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a conversão de benefício assistencial em aposentadoria por idade, sobreveio sentença procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (03/08/1998), observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 30/10/1993.

A carência é de 66 (sessenta e seis) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 1993 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que o autor esteve filiado ao Regime Geral de Previdência Social, como empregado, nos períodos anotados em CTPS (fls. 10/16). Assim, a parte autora conta com contribuições em número superior à carência exigida.

Cumpre salientar que, a CPTS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "*juris tantum*" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Em que pese tais anotações serem referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CPTS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento ou a anotação em CTPS não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.
1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.
2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.
3. .....
4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª

Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378).

Necessário ressaltar-se que em 1993 a parte autora implementou o requisito etário e possuía contribuições em número superior à carência exigida para aposentar-se, de forma que quando perdeu a qualidade de segurado já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a parte autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, administrativamente, no ano de 1998 não impede o auferimento do benefício, nos termos do artigo 102, §1º, da Lei n.º 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o benefício foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Ressalte-se que devem ser devidamente compensados na forma da lei os valores pagos ao autor a título de benefício assistencial. Referido benefício deverá ser cancelado após a implantação do benefício de aposentadoria por idade.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar o desconto dos valores recebidos pelo autor a título de benefício assistencial, bem como a forma de incidência de juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **GERALDO MACEDO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 03/08/1998**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045147-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045147-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	GILSON LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA SANCHES GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01002399520108260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 300,00 (trezentos reais), bem como custas e despesas processuais.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 19.03.1953, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 10.11.2010 (fl. 116/122), refere que o autor (auxiliar de enfermagem) recebeu diagnóstico de adenocarcinoma de reto na data de fevereiro de 2003, tendo sido submetido à cirurgia, quimioterapia e radioterapia, sendo portador, ainda, de miocardiopatia dilatada, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Consoante se verifica dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 94, o autor esteve filiado à Previdência Social nos períodos de 01.08.1986 a 04.02.1992, 01.07.1992 a 18.07.1997, 06.04.1998 a 11.09.1998, 02/2003 a 05/2003, 06/2004 e 08/2004 e, por último, 06/2009 a 09/2009.

O *expert* asseverou que o autor foi acometido por adenocarcinoma de reto em fevereiro de 2003, restando patente, portanto, que ficou incapacitado para o trabalho, quando ainda sustentava sua condição de segurado, agravando-se seu quadro de saúde, apesar do tratamento realizado, culminando com sua incapacidade total e permanente para o trabalho.

Assim, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, devendo ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (10.11.2010 - fl. 116/122), quando constatada a incapacidade total e permanente do autor para o trabalho, devendo ser compensadas as

parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à data da publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Gilson Lima dos Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB - em 10.11.2010, no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045504-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045504-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	FRANCISCO SOARES BARROS
ADVOGADO	:	MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00026-1 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular, mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 90%, a incidir sobre o salário de benefício. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, afirma o demandante que, contando com mais de 34 anos de tempo de serviço, deve o

coeficiente de cálculo de seu benefício ser fixado em 90%, a teor do disposto no artigo 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e no artigo 188 do Decreto nº 3.048/99. Pugna pela condenação do réu ao pagamento das diferenças vencidas desde o qüinqüênio anterior ao ajuizamento da ação, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, além de honorários advocatícios equivalentes a 15% da condenação acrescida de 12 prestações vincendas.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Busca a parte autora, titular de aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 28.03.2008 (fl. 17/21), majorar o coeficiente de cálculo do salário-de-benefício fixado para a aferição de sua correspondente renda mensal inicial.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

E nos termos da inciso II do § 1º do artigo 9º da EC nº 20/98, deve ser descontado o "pedágio" para a apuração do percentual do salário-de-benefício que corresponderá à RMI:

Art. 9º - (...)
§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:
I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;
II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

No caso em apreço, da análise dos documentos de fl. 17/21 dos dados constantes do sistema DATAPREV, em anexo, constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (28.03.2008), contava com 34 anos, 02 meses e 19 dias de tempo de serviço. Desse modo, considerando que ele cumpriu "pedágio" (40% do tempo que faltava para completar 25 anos) equivalente a 01 ano, 11 meses e 15 dias, na DER contava com apenas 02 anos, 03 meses e 04 dias além do tempo mínimo para a concessão do benefício (32 anos, 03 meses e 04 dias). Assim, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 70% do salário-de-benefício.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente jurisprudencial:

PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. EPI. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. PEDÁGIO.
(...)
7. No cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, deve ser descontado o período de contribuição correspondente ao adicional de 40% do tempo de serviço que faltaria na data da Emenda Constitucional n. 20 de 1998 para a aposentadoria proporcional, nos termos do artigo 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional n. 20 de 1998.
(TRF 4ª Região, AC nº 2008.71.00.029781-4, Rel. Des. Federal Celso Kipper, D.E. de 12.01.2010)
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Expeça-se e-mail ao INSS, informando que deverá considerar prejudicado o determinado à fl. 77.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045725-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045725-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERA ALTINO OLIVEIRA FELICIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JULIANA GIUSTI CAVINATTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	11.00.00028-2 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em um salário mínimo. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando que a autora não faz jus à concessão do benefício assistencial vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Contrarrazões da autora às fl. 144/158.

Em parecer de fl. 164/167, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Maria Cristiana Simões Amorim Ziouva, opinou pelo provimento da apelação.

Não há, até o momento, notícia da implantação do benefício.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à

seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.
Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 10.10.1946 (fl. 28), a autora conta atualmente com sessenta e seis anos de idade.

Comprovado o implemento do requisito etário, cumpre analisar a situação socioeconômica da autora.

Conforme estudo social realizado em 08.08.2011 (fl. 111/113), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é composto por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo renda *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel simples, com mobiliário modesto. Há que se considerar, ademais, que se trata de família composta por dois idosos, ambos com problemas de saúde sérios - a requerente é portadora de artrose e glaucoma e seu esposo tem limitações ortopédicas e oftálmicas - estando mais exposta a situações que demandam despesas extraordinárias. Foram comprovados, ainda, gastos essenciais com alimentação (R$ 200,00), medicamentos (R$ 100,00), consumo de água (R$ 47,01), energia elétrica (R$ 48,47) e gás de cozinha (R$ 38,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido.

Observo, por outro lado, que a filha da autora, que reside em companhia do casal, não integra o seu núcleo familiar, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07 e não possui condições de lhe prover auxílio integral. Nesse sentido, ressalto que as alterações trazidas pela Lei 12.435/11, por tratarem de disposições de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

O fato de um dos cônjuges perceber benefício previdenciário de valor mínimo não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e de seu esposo, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e

entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

Suprindo omissão que se verifica na sentença recorrida, fixo o termo inicial do benefício na data em que a autora implementou o requisito etário exigido (10.10.2011, fl. 34), vez que posterior à data da citação (fl. 61).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada e para estabelecer que cada parte arcará com os honorários de seus advogados (CPC, art. 21). **Conheço, de ofício, erro material** para fixar o termo inicial do benefício na data do implemento do requisito etário pela autora (19.10.2011).

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **VERA ALTINO OLIVEIRA FELICIO**, para que o **benefício de prestação continuada** seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em **10.10.2011**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0046357-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046357-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	TITO JAIME RIGO FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	ARMANDO FERNANDES FILHO
REPRESENTANTE	:	MARIA CORREA DE ARAUJO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDUARDO AVIAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG.	:	09.00.00016-6 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO
Cuida-se de reexame necessário em ação de conhecimento, ajuizada em 19/01/2009, com pedido de tutela antecipada, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido às fls. 66, para determinar a implantação do benefício, no prazo de vinte dias, sob pena de multa diária.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, e julgou procedente o pedido e ratificou a tutela concedida, para condenar a Autarquia a conceder benefício assistencial ao autor, a partir do requerimento administrativo apresentado em 31/01/2007, e a pagar as prestações atrasadas corrigidas monetariamente nos termos da Lei 6.899/81 e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar de cada vencimento, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Por força do reexame necessário, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação da r. sentença, para que seja realizada a perícia médica a fim de se averiguar o preenchimento do requisito da deficiência, asseverando que o laudo médico pericial produzido

no processo de interdição não pode ser utilizado como prova emprestada, vez que não houve participação da Autarquia, caracterizando cerceamento de defesa. Sustenta, também, que deve ser mantida a tutela concedida, vez que o estudo social produzido demonstra a vulnerabilidade econômica em que se encontra o autor, que reside em um abrigo e não aufere renda.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, embora não tenha sido realizada a perícia médica nestes autos, desnecessária a anulação da r. sentença para tal desiderato, uma vez que o requisito da incapacidade restou demonstrado, por meio de prova emprestada, extraída do processo de interdição nº 1910/2006, que tramitou perante a 1ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Praia Grande/SP, da Comarca de Atibaia/SP, em que foi decretada a interdição do autor Tito Jaime Rigo Ferreira, e nomeada curadora a Sra. Maria Correa de Araújo, em conformidade com o termo de curatela definitivo juntado às fls. 09.

O Laudo Psiquiátrico elaborado pelo Psiquiatra Forense na data de 06/07/2007, atesta que o autor, Tito Jaime Rigo Ferreira, nascido aos 08/03/1946, é portador de Esquizofrenia F20 do CID 10, apresenta *"sinais e sintomas de psicose crônica, juízo crítico e pragmatismo comprometidos devido à psicopatologia ora constadada"* e que *"deve ser considerado para fins jurídicos cíveis como totalmente incapaz, isto é, inimputável"*. Na parte intitulada Considerações Gerais, afirma o experto que o autor deve *"ficar sob os cuidados de terceiros que deverão ser responsabilizados pelo acompanhamento médico medicamentoso do examinado, assim como obter de terceiros os cuidados básicos de vida"* (fls. 45/46).

Embora se trate de prova emprestada, não há como negar-lhe validade e eficácia, vez que é taxativo acerca da incapacidade total e permanente do autor tanto para o exercício de atividades laborativas como para os atos da vida civil, em decorrência do seu quadro clínico.

Desta feita, embora a prova pericial tenha sido produzida em ação diversa, tal fato não caracteriza cerceamento de defesa.
Cumpre elucidar que houve a intervenção regular do Ministério Público em primeira instância, que opinou pela procedência da ação, em conformidade com o parecer exarado às fls. 55/56.

Portanto, o laudo pericial produzido em ação apartada, que atesta a incapacidade do autor, é prova suficiente para embasar eventual decisão proferida nestes autos, em conformidade com o entendimento assente nesta Corte, no sentido de que a realização de nova perícia não é condizente com os princípios da celeridade e da racionalização da prestação jurisdicional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - SEGURADA INTERDITADA JUDICIALMENTE - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE.
I - A prova pericial possui caráter especial, estando subordinada a requisito específico, qual seja, quando o fato litigioso não puder ser apreciado pelos meios ordinatórios de convencimento, mostrando-se imprescindível, portanto, para a elucidação dos fatos alegados pela parte.
II - Sendo a autora interditada judicialmente para todos os atos da vida civil, mostra-se dispensável a realização de perícia com vistas a constituir prova sobre fato já comprovado nos autos, em conformidade com o art. 420, parágrafo único, inciso II, do Código de Processo Civil. III - Agravo de Instrumento da autora provido.
(TRF3, AI 2008.03.00.032964-0, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 CJ1 13.05.09, p. 702);
CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. PRESENÇA. CARACTERIZAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.
(...)
IV - Comprovada a deficiência do autor através de laudo pericial realizado em sede de procedimento de interdição, que atestou ser portador de mal congênito, cuja eclosão ocasionou, desde logo, a ausência de capacidade de discernimento, inviabilizando a gerência de sua própria vida e a administração de seus bens.
(...)
(TRF3, Proc. 98.03.017187-9 , AC 409854, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 29/07/2004,

p. 272);
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VIA ADMINISTRATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº. 8.742/93. PREQUESTIONAMENTO.
(...)
2 - A Certidão de Interdição é hábil a demonstrar a incapacidade do autor, sendo prescindível a realização de perícia médica, não se configurando a hipótese de cerceamento de defesa.
(...)
(TRF3, AC 2000.03.99.052374-1, Desembargador Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJU 20.07.06, p. 597)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. In verbis:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida

a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT,

inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.
- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).
- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.
- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O requisito subjetivo foi comprovado por meio da perícia médica realizada nos autos de interdição mencionado.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, não há entidade familiar, vez que o autor reside em um abrigo denominado Lar Chácara Bom Jesus.

A averiguação social constatou que o autor não aufere renda alguma e mora no abrigo Lar Chácara Bom Jesus, desde o ano de 2000, quando foi acolhido pela proprietária Maria Correa de Araújo, que desde então, vem auxiliando-o com vestimenta, comida e moradia. Relata a Assistente Social que o autor é filho único e que sua mãe, Adelina Rigo, também reside em outro abrigo, denominado Lar São Francisco de Assis (fls. 53).

Embora conste dos autos que a genitora do autor, Adelina Rigo, nascida aos 03/12/1918 (fls. 65), é titular de benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, no valor de um salário mínimo, esse valor não deve compor a renda do autor, vez que se destina ao próprio sustento da idosa, cumprindo destacar que ela não reside sob o mesmo teto, pois foi acolhida em outro abrigo.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive o autor, mais ainda, dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família, de sorte que cumpridos os requisitos legais, há que ser deferido o benefício pleiteado.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (31/01/2007 - fls. 64/vº), eis que a prova dos autos demonstra que desde aquela data estavam presentes os requisitos exigidos para a concessão da benesse.

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis:*

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput,* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046493-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046493-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RUY MOURA JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NAYR CANHOLATO LECA
ADVOGADO	:	CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG.	:	10.00.00196-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 29.09.2010 (fls. 14/16).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, com gratificação natalina, a partir da data da citação, com juros moratórios/correção monetária fixados em conformidade com a nova redação dada pela Lei 11.960/09 ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas e não pagas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Recorre a Autarquia, arguindo, em preliminar, a falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão de não ter sido comprovado o exercício da atividade rural por todo o período de carência exigido. Subsidiariamente pleitea a redução da verba honorária, e prequestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto a questão da ausência de interesse de agir, não merece acolhida, posto que o E. STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.
Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido". (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.
§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.
§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida aos 04.04.1930, completou 55 anos em 1985, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 60 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora acostou a cópia da certidão de seu casamento com José Ieca, celebrado em 08.04.1948, na qual consta que o seu marido tem a profissão de lavrador (fls.11); e a cópia da certidão de nascimento de sua filha Elza Ieca, ocorrido em 05.09.1950, na qual consta o local de nascimento como sendo a fazenda Mont'Alvão, no município de Martinópolis - SP (fls. 12).

O E. Superior Tribunal de Justiça, ante a dificuldade verificada ao se fazer a prova da condição de trabalhadora rural, objetivando aproveitar, tão somente à esposa, a condição de rurícola do cônjuge varão, posto que consabido que a esposa acompanha o marido nas lides campestres, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa ou companheira, a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado: *"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. - Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido. (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)".*

A prova oral produzida em Juízo (fls. 49/50), em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Anoto que é desnecessário que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012).

Embora a autora já houvesse preenchido ambos os requisitos 04.04.1985, não buscou o seu direito, o que, todavia, não redunda em perda do mesmo, pois nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, como já decidido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.
1. A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágr. único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.
2. A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.
4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada. (g.n.)
5. Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido.
(REsp 969.473/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2007, DJ 07/02/2008, p. 1)".

Satisfeitos os requisitos, não merece reparo, quanto à matéria de fundo, a r. sentença que entendeu ser devido à autora o benefício pleiteado, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido no patamar de 15%, eis que de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se consideram apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e

despesas processuais.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, mantenho a tutela concedida, e em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Nayr Canholato Ieca;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 041/152.427.502-3;
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 17.12.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047066-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047066-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BIANCA SOARES DE FELICE
ADVOGADO	:	FABIANA NETO MEM DE SÁ
No. ORIG.	:	08.00.00078-4 6 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (02.04.2009). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária de R$ 1.000,00 (hum mil reais).

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 193.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5%, bem como que os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 9.494/97.

Contrarrazões à fl. 188/190.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

A autora, nascida em 05.05.1967, pleiteia a manutenção do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 08.06.2011 (fl. 120/131), atesta que a autora é portadora de hipotiroidismo com bócio nodular, hipertensão arterial crônica, doença bipolar ou maníaca depressiva, psoríase, taquicardia com dispnéia aos pequenos esforços e insuficiência mitral (prolapso e doença reumática), estando incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho.

Destaco que, consoante se verifica à fl. 36, a autora estava em gozo do benefício de auxílio-doença, com alta médica programada para 02.04.2009, por ocasião do ajuizamento da presente ação em 22.07.2008, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista as patologias sofridas pela autora, constatada sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, mesmo concluindo o laudo pela capacidade residual, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 02.04.2009 (fl. 36), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial que constatou a incapacidade total e permanente da autora 08.06.2011 (fl. 120/131), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A multa diária fixada deve ser excluída ante a inexistência de mora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à autora o benefício de auxílio doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 02.04.2009, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (08.06.2011), bem como para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada e excluir a multa diária fixada da condenação.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de início de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez para 08.06.2011.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047112-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047112-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA EDUARDA SILVA NUNES incapaz
ADVOGADO	:	BRUNO BELINELLI BONO MACEDO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	CLAUDIA ELI SILVA
ADVOGADO	:	BRUNO BELINELLI BONO MACEDO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	10.00.00126-2 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício à autora Maria Eduarda Silva Nunes, a partir de 23/09/2010, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, requer a incidência dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS quanto aos juros e correção monetária, bem como seja corrigido o termo inicial do benefício para a data da reclusão (27/10/2008).

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso dos autos, inexigível o reexame obrigatório, eis que o valor da condenação (considerando-se a parcela do benefício - R$ 710,08, o termo inicial, 23/09/2010, e a data da sentença, 20/03/2012), não ultrapassa 60 salários mínimos, nos termos do artigo 475, parágrafo 2° e/ou 3°, do CPC.

Por outro lado, razão assiste ao INSS quanto à correção monetária e aos juros de mora, que devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, observando-se, ainda, a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

No mais, dispõe o § 4º do artigo 116 do Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999 que *"A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105*."

No caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prisão do segurado (27/10/2008), tendo em vista que a parte autora é absolutamente incapaz, não correndo, portanto, o prazo previsto no artigo 116, §4º, da Lei nº do Decreto nº 3.048/99, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária, bem como acolho parecer do **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** para fixar o termo inicial do benefício na data do recolhimento à prisão (27/10/2008).

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047339-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047339-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	DAVID MELQUIADES DA FONSECA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIVINA APARECIDA MAFARDA
ADVOGADO	:	ROSANA DEFENTI RAMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	10.00.00060-2 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde o dia seguinte à cessação administrativa (18.07.2010). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% até 30.06.2009, e após na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial em juízo, e a redução dos honorários advocatícios.

Contra-razões à fl. 166/175.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 15.03.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 03.05.2011 (fl. 105/107), atestou que a autora é portadora de insuficiência venosa crônica dos membros inferiores, com complicações decorrentes de elefantíase e dermatofibrose, com acentuada rigidez de movimentos dos pés e úlceras abertas no pé direito, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença até 29.11.2008 (fl. 156), tendo sido ajuizada a presente ação em 17.03.2010, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurada.

Entretanto, o laudo pericial demonstrou que a demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa, quando ainda sustentava a qualidade de segurado (resposta ao quesito nº 12 de fl. 106).

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (57 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.
[Tab]
O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da citação (30.03.2010), quando a Autarquia tomou ciência, tendo em vista a resposta ao quesito nº 12 (fl. 106), convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (03.05.2011; fl. 105).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde a citação (30.03.2010), convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (03.05.2011). As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Divina Aparecida Mafarda a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.05.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047983-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047983-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DILEUZA APARECIDA FERREIRA DIAS
ADVOGADO	:	DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG.	:	11.00.00020-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (06.01.2011). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo aos autos e a aplicação dos juros de mora na forma da Lei 9.494/97.

Contra-razões à fl. 131/140.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 13.02.1967, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 05.03.2012 (fl. 109/114), atestou que a autora é portadora de tendinite de ombros direito e esquerdo, epicondilite de cotovelos direito e esquerdo e artrose de coluna lombo sacra, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para atividade laborativa, sem possibilidade de reabilitação para outra atividade

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença até 17.01.2011 (fl. 61), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 01.02.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como as observações do laudo pericial, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]
O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação administrativa (17.01.2011; fl. 61), tendo em vista a resposta ao quesito nº17 de fl. 111, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (05.03.2012; fl. 109).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF), não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, bem como à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde sua cessação (17.01.2011), convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (05.03.2012). As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Dileuza Aparecida Ferreira Dias a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 05.03.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048258-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048258-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TAINA CAROLINA VENANCIO PENINGA incapaz e outro
	:	TAIS CAROLINE VENANCIO PENINGA incapaz
ADVOGADO	:	ADALBERTO GUERRA
REPRESENTANTE	:	FERNANDA VENANCIO
ADVOGADO	:	ADALBERTO GUERRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00015584520118260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício às autoras, na proporção de metade para cada uma, a partir da data da propositura da ação (22/07/2011), com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, son pena de multa diária de R$500,00 (quinhentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando que a parte autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício postulado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 97/100).

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Laercio Alves Peninga, ocorrido em 22/06/2008, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 16.

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do falecido, consistente nas cópias das certidões de nascimento das filhas, ora autoras, e de óbito (fls. 11/12 e 16), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador ou trabalhador rural, bem como em cópia da CTPS, com anotação de vínculo rural. Tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida pelo *de cujus*, conforme revela a ementa do seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no concito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402-SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o falecido exerceu atividade rural até a data do óbito (fls. 61/62). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, suficiente para dar sustentáculo ao pleito de pensão por morte.

A dependência econômica de Tainá Carolina Venâncio Peninga e de Tais Caroline Venâncio Peninga em relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que comprovada a condição de filhas menores de 21 (vinte e um) anos de idade na data do óbito (fls. 11/12).

Ressalte-se que o pedido aqui, é de pensão por morte, e não de aposentadoria por idade rural, de forma que não se discute a eficácia ou não do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, cujo prazo foi estendido até 31 de dezembro de 2010. Não bastasse, o exercício de atividade rural pode ser comprovado nos moldes do artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048515-03.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.048515-8/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA GONCALVES CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIO MORAES
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS
No. ORIG.	:	08011838420118120031 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora, nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/94, com redação dada pela Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária, no valor de R$ 1.000,00 (mil reais).

Foi noticiada a implantação do benefício pelo réu à fl. 96.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Alega, ainda, a preexistência da enfermidade. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo aos autos.

Contrarrazões de apelação à fl. 92/95.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 20.07.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 28.03.2012 (fl. 54/61), atestou que o autor é portador de dor crônica do ombro esquerdo e joelho direito e luxação inveterada de articulação no ombro esquerda e patela direita, estando incapacitado de forma total e permanente para atividade laborativa.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao ingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde do demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença (resposta ao quesito nº 9 - fl. 60), do laudo, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Destaco que o autor possui recolhimentos até 18.12.2010 (fl. 27), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 21.11.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.
[Tab]
Devido o benefício de auxílio-doença a contar do requerimento administrativo (05.07.2011; fl. 13), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (28.03.2012; fl. 54/61), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

A multa diária fixada deve ser excluída da condenação, posto que indevida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para julgar parcialmente procedente o pedido** e condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, com termo inicial na data do requerimento administrativo (05.07.2011), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (28.03.2012)**.** As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida**.**
As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de início do benefício de aposentadoria por invalidez para 28.03.2012.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049100-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049100-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	REINALDO AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	:	10.00.00094-8 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora contados do laudo. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até o efetivo pagamento. Honorários periciais arbitrados em R$ 300,00. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial em juízo, a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 aos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Contra-razões à fl. 111/116.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 04.01.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos.
O laudo realizado pelo perito judicial em 29.03.2011 (fl. 56/59), complementado à fl. 72, revela que o autor é portador de dor lombar baixa, espondilopatia inflamatória não especificada e deformidade no pé direito em valgo, apresentando-se incapacitado de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa com grande esforço físico.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que o autor apresentou cópia de sua certidão de casamento (1981; fl. 17), na qual está qualificado como "lavrador", configurando tal documento início de prova material do exercício de atividade rural.

Apresentou, ainda, vínculos rurais alternados entre 1972 e 2006 (fl. 11/14), configurando tal documento prova material plena de atividade rural do período a que se refere, bem como se presta a servir de início de prova material do período que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 96/97 foram unânimes em afirmar que conhecem o autor há muitos anos e há 26 anos, respectivamente, e que ele trabalhou nas Usinas Santa Lídia e Albertina, bem como para diversos empreiteiros.

Dessa forma, havendo prova material e início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

No caso dos autos considerando-se a atividade desenvolvida pelo autor (trabalhador rural), sua idade (59 anos), conclui-se que ele não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial, fazendo ele jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.
Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clinico que apresenta, defere-se-lhe o beneficio. 3 - Termo inicial do beneficio contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (29.03.2011; fl. 56), tendo em vista que o perito não apontou o início da incapacidade de forma parcial e permanente.

Cabe, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (29.03.2011) e para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Reinaldo Augusto da Silva, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 29.03.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049213-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049213-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURDES SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA
No. ORIG.	:	11.00.00058-4 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 05/07/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar presentes os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 17/05/2011 e a pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma do Art. 1º-F, da lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, arbitrados fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até prolação da sentença.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram acolhidos, para deferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e determinar a imediata implantação do benefício.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a reforma da r. sentença, sustentado que a parte autora não preenche o requisito da miserabilidade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

É o relatório. Decido.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.
Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER

CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.
Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros

meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.
- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).
- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.

- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 71 anos (fls. 09).
Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos a entidade familiar é composta pela autora, Lourdes Soares dos Santos, viúva e sua filha Célia Maria dos Santos, nascida aos 28/07/1966, solteira, titular de benefício de amparo social ao deficiente, concedido em 07/02/1997.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, construído em madeira, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro, que se encontra em péssimas condições, pois não é forrado e apresenta infiltrações. A renda A renda familiar é proveniente do benefício assistencial concedido à filha portadora de deficiência mental. No entanto, o valor de um salário mínimo revelou ser insuficiente para suprir satisfatoriamente as necessidades básicas do núcleo familiar, pois tanto a autora como sua filha são portadoras de diversas doenças, fazem uso contínuo de medicamentos, que nem sempre são encontrados na rede pública (fls. 58/59).

No que concerne à renda proveniente do proveniente do benefício assistencial de amparo concedido à filha da autora, em virtude da sua deficiência mental, por aplicação analógica ao parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, não deve computada para fins de aferição do estado de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial.

Nesse sentido, trago à colação os julgados desta Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.
1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, ***mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente*** *e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*
5. ... "omissis".
6. ... "omissis".
7. ... "omissis".
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. Apelação provida, em juízo de retratação.
(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);
DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.
- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.
- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.
- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e
AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.
I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.
III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.
IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.
V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
VI. Agravo legal desprovido.
(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício de assistencial concedido à filha da autora, em razão da sua deficiência, a parte autora não conta renda alguma para suprir as suas necessidades vitais, de sorte que comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.
Por todo o exposto, com base no Art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049413-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049413-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	VALDO MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ADILSON GALLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00009-4 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R$ 622,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação o autor aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, pedindo a reforma da sentença.

Contra-razões à fl. 156/160.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 30.07.1967, está previsto no art. 86 da Lei 8.213/91 que dispõe:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.(...).
§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

Por sua, a aposentadoria por invalidez e o auxílio-doença vem previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
O laudo realizado pelo perito judicial em 25.03.2011 (fl. 115/118), revela que o autor apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica controlada e cardiopatia chagásica, apresentando-se incapacitado de forma parcial e

permanente para o exercício de suas atividades laborativas habituais (rurícola e ajudante na construção civil), podendo exercer trabalhos que não exijam esforço físico.

Destaco que o autor possui vínculos laborais entre 1985 e 2012, últimos nos períodos de 12.12.2011 a 05.03.2012 e de 15.05.2012 a 01.12.2012 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 25.01.2010.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, bem como suas atividades braçais (rurícola e ajudante na construção civil) e idade (45 anos), não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (25.03.2011) quando constatada a incapacidade de forma parcial e permanente.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir laudo pericial (25.03.2011). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Valdo Moreira da Silva, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 25.03.2011, e renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049651-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049651-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WISLEY DA SILVA RICARDO - prioridade
ADVOGADO	:	VANESSA RUY ORATI MAZETI
REPRESENTANTE	:	NEIDE DA SILVA FRANCISCO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	07.00.00054-0 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial ao portador de deficiência, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Pela sucumbência, determinou-se o pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 300,00 (trezentos reais). Sem condenação em custas processuais.

Conforme extrato do sistema de benefícios da Previdência Social à fl. 227, o benefício foi implantado em atendimento à decisão de fl. 28, que antecipara os efeitos da tutela.

Em sua apelação, o Instituto sustenta que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício, vez que o autor possui rendimento familiar superior ao previsto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do último laudo pericial aos autos; que as verbas acessórias sejam calculadas na forma do art. 1ºF da Lei 9.494/97, em sua redação atualizada; que os honorários advocatícios sejam fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença; e que seja excluída a condenação em custas e despesas processuais.

Contrarrazões às fl. 271/277.

Em parecer de fl. 282/284, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho, opinou pelo parcial provimento da apelação, no que toca aos critérios de cálculo das verbas acessórias.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 18.09.2008 (fl. 104/110), constatou que o autor, à época com onze anos de idade, é portador de sequelas neurológicas decorrentes de *encefalopatia hipóxico isquêmica*, causadoras de retardo mental, descoordenação articulatória, além de dificuldades de mastigação e locomoção. Esclareceu-se, ainda, que ele necessita de auxílio para atividades da vida diária como comunicação, higiene e alimentação.

Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §2º, do Decreto 6.214/2007:
Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
...
§2º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho.
(grifei)

Nesse passo, cumpre reconhecer que as limitações da qual o requerente é portador lhe impõem restrição significativa às atividades próprias de sua idade, sendo dispensável perquirir quanto à capacidade laborativa.

Comprovada a deficiência de que o autor é portador, resta analisar a sua situação socioeconômica.

Conforme estudo social realizado em 04.01.2010 (fl. 131/135), o núcleo familiar do autor é formado por ele, seus pais e seu irmão, sendo que à época não possuíam rendimento algum. Por outro lado, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados pelo réu à fl. 258/261, bem como os dados do referido Cadastro, ora anexos, dão conta de que o genitor do requerente foi admitido em vínculo de trabalho em 03.01.2011, com rendimento no valor atualizado de R$ 979,00 (novecentos e setenta e nove reais), o que perfaz quantia *per capita* que, não obstante seja superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, é inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel de padrão popular, como móveis em mau estado de conservação. Outrossim, em razão da grave deficiência de que é portador, o requerente necessita de atenção em tempo integral, além de medicamentos e cuidados médicos especializados, que comprometem significativamente o rendimento existente.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão

ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (18.09.2007, fl. 41v), quando o réu teve ciência da pretensão do autor.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência

dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária advocatícia deve ser mantida no valor de R$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma explicitada acima. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049820-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049820-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SHEILA ALVES DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDELICE DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	HELIO LOPES
REPRESENTANTE	:	ENI DA SILVA
ADVOGADO	:	HELIO LOPES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG.	:	09.00.00133-1 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 08/10/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 08/02/2010, e a pagar as parcelas atrasadas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação e a partir de 29/06/2009, para fins de atualização monetária e juros, com a incidência da Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela para determinar a implantação imediata do benefício. A sentença foi submetida ao reexame necessário, diante da impossibilidade de se determinar o valor da condenação.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso no efeito devolutivo e suspensivo, com a conseqüente determinação para suspensão imediata da implantação do benefício e o sobrestamento do feito, nos termos do Art. 543-B, § 1º, do CPC. No mérito sustenta ser indevido o benefício, vez que a parte autora não preenche o requisito atinente à hipossuficiência econômica. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5%, tendo em vista a natureza simples da causa.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Com efeito, embora a ação tenha sido proposta em 08/10/2009, o direito ao benefício foi reconhecido na data do requerimento administrativo apresentado em 08/02/2010 e a parte autora não recorreu da sentença que lhe foi desfavorável quanto a esse tópico.

No que concerne ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.
(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.
Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.
- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).
- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.
- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à incapacidade, consta dos autos que a autora, Valdelice de Souza, nascida aos 16/12/1969, foi interditada e declarada absolutamente incapaz de exercer pessoalmente os atos da vida civil, na forma do Art. 5º, II, do Código Civil, por ser portadora de retardo mental grave e permanente, tendo sido nomeada curadora sua

irmã, Ana Maria de Souza (fls. 21, 24/29).

Além disso, foi submetida a perícia médica a cargo do experto nomeado pelo Juízo, que conclui ser portadora de retardo mental moderado e diante desse quadro, encontra-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho e para gerir a própria vida, sem a assistência permanente de um terceiro (fls. 74/78).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos, o grupo familiar é composto por três pessoas, sendo a autora, sua genitora Eni da Silva, nascida aos 14/10/1941, desquitada, aposentada e o filho Wellington de Souza da Silva, nascido aos 06/01/2000, estudante.

A averiguação social constatou que a autora reside em casa de alvenaria, contendo quatro cômodos, piso frio, forrada, que se encontra em péssimo estado de conservação e higiene, guarnecida com mobiliário surrado e eletrodomésticos de uso diário, mal conservados. A renda familiar é proveniente do benefício de aposentadoria da genitora, no valor de um salário mínimo, R$545,00 e da pensão alimentícia que é paga ao filho da autora, no valor de R$150,00. Foram relatadas despesas essenciais com alimentação, energia elétrica e medicamentos, não havendo numerário para o pagamento da conta de água, que está em atraso. Relata a Assistente Social que a autora apresenta problemas mentais e neurológicos, bem como sua mãe também é muito confusa e apresenta problemas de saúde, concluindo que se trata de uma família muito carente, tanto afetiva como financeiramente, que vive com o mínimo de conforto (fls. 82/83).

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.
(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.
(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)."
O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, *caput*, Art. 48, *caput*, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda per capita objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis:*

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.
1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. ... "omissis".
6. ... "omissis".
7. ... "omissis".
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. Apelação provida, em juízo de retratação.
(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.
- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social

realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.
- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.
- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e
AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.
I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.
III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.
IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.
V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
VI. Agravo legal desprovido.
(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente à aposentadoria da genitora, devido a sua condição de idosa, a parte autora não conta com renda alguma, de sorte que comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado em conformidade com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por todo o exposto, não conheço da remessa oficial e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049950-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049950-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARLINDO DA CRUZ FILHO
ADVOGADO	:	LUCIANO CALOR CARDOSO
No. ORIG.	:	09.00.00072-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 30/04/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, a partir da citação e a pagar as prestações em atraso de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, na forma do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor corrigido das parcelas devidas até a publicação da sentença. Foram deferidos os efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício, no prazo máximo de 30 dias, sob pena de multa diária.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito sustenta ser indevido o benefício, vez que a parte autora não preenche o requisito atinente à incapacidade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

É o relatório. Decido.
Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."
(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.
(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela

necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.
Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se

pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.
Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência

(sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.
- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).
- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.
- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

Não há controvérsia acerca do requisito da hipossuficiência econômica, diante da situação de vulnerabilidade

social e extrema pobreza em que se encontra o autor, retratada no relatório social juntado às fls. 88/90.
No que tange à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que o autor, Arlindo da Cruz Filho, nascido aos 30/06/1950, é portador de Tuberculose Pulmonar tratada, além de desnutrição, concluindo que se encontra incapacitado total e temporariamente para o trabalho (fls. 59/63).

Ainda que o laudo pericial não ateste a incapacidade total e permanente do autor para o trabalho, é certo que o próprio experto assinala que *"o (a) autor (a) não reúne condições para o desempenho de atividades laborativas no momento, devendo dedicar-se ao tratamento em curso, visando melhoria do quadro de Seqüela de tuberculose pulmonar, ora apresentado."*

Logo, diante desse quadro, a conclusão é no sentido de que o autor não tem condições de exercer atividade laborativa que lhe garanta o próprio sustento, enquanto perdurar o quadro clínico constatado pelo Perito Judicial.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONCLUSÃO PERICIAL NÃO VINCULA O JULGADOR. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.
1. A tese defendida demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula 7/STJ.
2. O quadro clínico apresentado pelo agravado denota o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, com base em documentos médicos, não obstante a perícia judicial ter sido desfavorável. O acórdão acrescentou à situação de saúde do agravado a sua conjuntura sócio-econômica, e concluiu pela condição de risco social.
3. As conclusões da perícia não vinculam o julgador, o qual pronuncia sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
4. A jurisprudência desta Corte admite a concessão do benefício que ora se pleiteia, mesmo diante de laudo pericial que ateste a capacidade para a vida independente.
5. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp 1084550/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 23/03/2009);
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. III - Recurso desprovido."
(STJ, REsp 360.202/AL, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 01/07/2002 p. 377).

Impende destacar que a limitação temporária não obsta a concessão do benefício, já que o Art. 21 da Lei 8.742/93 assegura à Autarquia o direito à revisão periódica, a cada dois anos, a fim de aferir a persistência das condições que deram ensejo ao benefício.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive o autor, mais ainda, dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família, de sorte que comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050369-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050369-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DAVID MELQUIADES DA FONSECA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA IVONE FELICIO
ADVOGADO	:	VÂNIA APARECIDA RUY BARALDO
No. ORIG.	:	08.00.00070-3 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo. Correção das parcelas atrasadas consoante Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício de auxílio-doença à fl. 94, tendo sido cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 95.

O réu recorre aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos.

Contrarrazões à fl. 215/218.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.
Do mérito

A autora, nascida em 14.03.1960, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 13.10.2011 (fl. 165/174), atesta que a autora é portadora de lombociatalgia crônica, já submetida à laminectomia em L4-L5, por hérnia discal, hipertensão arterial severa, em controle clínico

medicamentoso, com indicação para nova reperação cirúrgica postergada em função do quadro pressórico, estando incapacitada de forma total e permanente para o desempenho de sua atividade habitual (rurícola).

À fl. 206, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 20.05.2008, ajuizada a presente ação em 16.07.2008, inconteste, portanto, pelo réu o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o trabalho e tendo em vista que não interpôs recurso no que tange à matéria, entendo ser irreparável a r. sentença recorrida que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo indeferido pela autarquia (21.05.2008 - fl. 11), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença, bem como para esclarecer que as verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada e **nego seguimento à apelação do réu**.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050636-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050636-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRENE CALHARES
ADVOGADO	:	ABEL SANTOS SILVA
CODINOME	:	IRENE CALHARES DA SILVA
No. ORIG.	:	11.00.00100-1 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 10/08/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar presentes os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à autora, a partir da citação e a pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma do Art. 1º-F, da lei 9.494/97, além de honorários advocatícios, arbitrados fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até prolação da sentença. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação imediata do benefício.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a reforma da r. sentença, sustentado que o esposo da autora é titular de benefício assistencial por incapacidade, que deve compor a renda do grupo familiar, pois não se aplica à parte autora a regra do estatuto do idoso. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

É o relatório. Decido.
Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."
(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."
(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).
Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.
Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e

não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.
Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.
- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).
- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.
- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9 - g.n.)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data da citação realizada aos 05/10/2011, a parte autora já era considerada idosa, posto que nascida aos 23/09/1946.
Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos a entidade familiar é composta pela autora, Irene Calhares e seu esposo, Oswaldo Simões da Silva, nascido aos 20/09/1949, titular de amparo social ao portador de deficiência.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, contendo quatro cômodos, sem forro, em razoável estado de conservação, guarnecido com mobiliário básico e velho. A renda familiar é proveniente do benefício assistencial concedido ao esposo, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para suprir satisfatoriamente as necessidades básicas do esposo inválido e da autora idosa, concluindo a Assistente Social que restou caracterizada a necessidade do benefício à requerente (fls. 35/36).

Como bem posto pelo Ministério Público Federal, o valor de um salário mínimo, proveniente do benefício assistencial de amparo ao deficiente concedido ao cônjuge da autora, por aplicação analógica ao Parágrafo único, do Art. 34, do Estatuto do Idoso, não deve computado para fins de aferição do estado de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial.

Nesse sentido, trago à colação os julgados desta Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.
1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, ***mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente*** *e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*
5. ... "omissis".
6. ... "omissis".
7. ... "omissis".
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. Apelação provida, em juízo de retratação.
(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);
DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.
- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), ***tratando-se de pessoas portadoras de deficiência*** *que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*
- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.
- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R$ 465,00 (um salário

mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.
- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e
AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.
I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.
III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.
IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.
V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
VI. Agravo legal desprovido.
(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício de assistencial concedido ao cônjuge da autora, em razão da sua deficiência, a parte autora não conta renda alguma para suprir as suas necessidades vitais, de sorte que comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

São Paulo, 13 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000385-30.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000385-7/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	APARECIDA JOANA RIBEIRO ARAUJO
ADVOGADO	:	SERGIO FABYANO BOGDAN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINE FERNANDES DO VALE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003853020124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício vindicado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 10.01.1953, completou 55 anos de idade em 10.01.2008, devendo, assim, comprovar 13 (treze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído em 22.02.1969 (fl. 21), na qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, bem como certidões de casamento de seus filhos, em que eles foram qualificados como *campeiros* (fls. 22/27). Trouxe, também, cópia da Carteira Profissional - CTPS do marido, com anotação de vínculo empregatício de natureza rural no período de 1989 a 2001 (fls. 29/31 e 34), bem como recibos de pagamento de salário em seu nome, emitidos pela "Fazenda Ouro Fino", relativos ao período compreendido entre os anos de 1992 e 2012 (fls. 36/68). Há, portanto, início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.
O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.
Recurso Especial não conhecido.
(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (mídia de fl. 88) declararam que conhecem a autora há longa data, e que ela trabalha na Fazenda Ouro Fino desde o ano de 1989, fazendo todo tipo de serviço, inclusive carpindo cana, milho, e cuidando da horta. Os depoentes afirmaram, inclusive, que trabalharam na lavoura ao lado dela, durante alguns períodos.

Vê-se, pois, que apesar da autora ter sido registrada em CTPS com o cargo de zeladora, ela sempre exerceu serviços gerais na Fazenda Ouro Fino, incluindo aqueles precipuamente rurais, de modo que lhe deve ser reconhecida a condição de segurada especial.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10.01.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (12.04.2012; fl. 74), tendo em vista a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **APARECIDA JOANA RIBEIRO ARAUJO,** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 12.04.2012,** tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As prestações em atraso serão resolvidas em sede de liquidação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005390-30.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.005390-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LUIZ CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ANTONIO CLAUDIO FORMENTO e outro

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00053903020124036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, para determinar ao INSS que averbe em favor do impetrante como tempo de serviço especial os períodos de 01.12.1978 a 14.04.1980, 02.03.1985 a 22.07.1986, 16.12.1989 a 12.11.1990 e 17.01.1994 a 05.10.1997. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, pugna o impetrante pelo reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas também nos intervalos de 16.03.1976 a 13.04.1976, 05.10.1976 a 14.12.1976, 01.09.1976 a 10.01.1977, 25.11.1977 a 31.01.1978, 01.02.1978 a 21.11.1978, 27.08.1980 a 07.01.1982, 01.05.1982 a 04.04.1983, 03.06.1983 a 01.09.1983, 16.11.1983 a 01.03.1985, 23.07.1986 a 08.06.1987, 01.06.1987 a 03.11.1989, 13.11.1990 a 16.10.1991 e 24.09.1992 a 03.01.1994, em virtude do exercício da função de motorista de caminhão de cargas. Pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

À fl. 105/108, a Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do reexame necessário e pelo parcial provimento do recurso do impetrante.

Após breve relatório, passo a decidir.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 e a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a seguinte redação:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Assim, tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91, como na estabelecida pela MP n. 1.523/96

(reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde. A relação com a especificação desses agentes nocivos somente foi editada com o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que o aludido decreto, por ter caráter restritivo ao exercício de direito, apenas teve eficácia a partir da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído s superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março

de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL . SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.
SÚMULA 7/STJ.
1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Recurso especial improvido.
(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, devem ser tidos por especiais, convertendo-se pelo fator de 1,40, os períodos de 01.12.1978 a 14.04.1980, 02.03.1985 a 22.07.1986, 16.12.1989 a 12.11.1990, em que o impetrante laborou como motorista de caminhão junto à empresa Rodes Rodoviário e Despachos Ltda., conforme CTPS de fl. 36 e 38 e formulários de fl. 62/64, nos termos do Código 2.4.4 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64.

O intervalo de 17.01.1994 a 05.10.1997, trabalhado na firma A. Gracioso Cargas Int. e Ag. Ltda. (formulário de fl. 41e laudo técnico de fl. 42), também deve ser considerado insalubre, face ao desempenho da função de motorista carreteiro (veículo de carga), nos termos do Código 2.4.4 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64 e em razão da exposição a ruído de intensidade superior aos limites de tolerância, conforme Código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Quadro Anexo I, do Decreto 83.080/79.

Os demais interregnos pleiteados pelo impetrante foram considerados comuns pelo magistrado *a quo*, por não haver nos autos especificação acerca do tipo de veículo dirigido, de modo a enquadrar a função desempenhada na legislação de regência do tempo de serviço trabalhado em condições especiais.

Entretanto, conforme bem salientado no parecer ministerial, o compulsar dos autos revela que o impetrante trabalhou praticamente durante toda sua vida como motorista de caminhão. Com efeito, embora nas anotações efetuadas na CTPS do impetrante conste apenas que ele exerceu a função de motorista, verifica-se que as empresas empregadoras tinham como objeto o desempenho de atividades em que era necessário o transporte de carga por caminhão.

Nesse contexto, depreende-se dos documentos de fl. 33/40 que o impetrante foi motorista em estabelecimento agrícola, de construção civil (05.10.1976 a 14.12.1976), transporte de aterro (01.09.1976 a 10.01.1977), reparos mecânicos, transporte de água mineral (01.02.1978 a 21.11.1978), reparos navais (25.11.1977 a 31.01.1978), transporte e despachos (16.03.1976 a 13.04.1976, 01.06.1987 a 03.11.1989, 13.11.1990 a 16.10.1991), transporte rodoviário de carga e bagagem (27.08.1980 a 07.01.1982, 01.05.1982 a 04.04.1983, 03.06.1983 a 01.09.1983, 23.07.1986 a 08.06.1987) e motorista carreteiro (24.09.1992 a 03.01.1994).

Sendo assim, tenho que os intervalos referidos acima também merecer ser tidos por especiais, nos termos do Código 2.4.4 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64.

Entretanto, o lapso de 16.11.1983 a 01.03.1985 deve ser computado como comum, pois o documento de fl. 37 não indica a exposição a agente nocivo capaz de caracterizar a atividade desenvolvida no referido intervalo como nociva à saúde ou integridade física, sendo amplo o leque de possibilidades de atuação como motorista para a Prefeitura Municipal do Guarujá.

Somado o acréscimo decorrente da conversão dos períodos de atividade especial em comum ao tempo de serviço já reconhecido administrativamente pelo INSS (fl. 21/27), totaliza o impetrante **28 anos, 04 meses e 29 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 06 meses e 18 dias de serviço até 26.01.2012**, data do requerimento administrativo, conforme planilhas anexas, integrantes da presente decisão.

Não há óbice a que se conheça do pedido de condenação do impetrado à concessão do benefício previdenciário, porém as parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da presente ação devem ser pleiteadas em ação autônoma, tendo em vista que o *Mandado de Segurança não é substituto de ação de cobrança* (Súmula nº 269 do C. STF).

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o impetrante faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do impetrante, para conceder a segurança pleiteada**, a fim de reconhecer a especialidade das atividades desenvolvidas também nos intervalos de 16.03.1976 a 13.04.1976, 05.10.1976 a 14.12.1976, 01.09.1976 a 10.01.1977, 25.11.1977 a 31.01.1978, 01.02.1978 a 21.11.1978, 27.08.1980 a 07.01.1982, 01.05.1982 a 04.04.1983, 03.06.1983 a 01.09.1983, 23.07.1986 a 08.06.1987, 01.06.1987 a 03.11.1989, 13.11.1990 a 16.10.1991 e 24.09.1992 a 03.01.1994, totalizando 35 anos, 06 meses e 18 dias de serviço até 26.01.2012, data do requerimento administrativo. Em conseqüência, condeno a Autarquia a conceder ao impetrante o benefício de aposentadoria especial, desde 26.01.2012. **Nego seguimento à remessa oficial.**

Não há condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do **impetrante Luiz Carlos dos Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de Aposentadoria Especial implantado de imediato, com data de início - DIB em 26.01.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004596-03.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004596-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	JOAO MARTINEZ SANCHES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	:	00045960320124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo*, entendendo que a pretensão formulada diretamente ao Poder Judiciário redunda na substituição de atividade administrativa outorgada especialmente ao INSS, julgou a autora carecedora de ação, extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, VI, do CPC.

Em apelação, a autora pugna pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Como se vê dos autos, a autora postulou administrativamente o benefício de pensão por morte (fls. 28), tendo o douto Juízo monocrático determinado que a autora comprovasse o cumprimento das exigências do INSS para dar andamento ao pedido de pensão, assim como o indeferimento da autarquia quanto à sua pretensão (fls. 41).

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

Desta sorte, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9, desta Corte Regional:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."
A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos:
"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.

Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" *(REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*
Deve, pois, ser anulada a r. sentença recorrida, devolvendo-se os autos ao Juízo de origem, para que se prossiga no feito.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

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

São Paulo, 08 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-72.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.000258-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	CICERO JOSE LALA
ADVOGADO	:	LILIAN GOMES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SHEILA ALVES DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002587220124036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença proferida pelo d. Juiz da 1ª Vara Federal de Lins, SP, que julgou improcedente o pedido em ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença. Sem condenação da parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, em face do deferimento de gratuidade da justiça.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, argúi, preliminarmente, nulidade da sentença, por incompetência do Juízo Federal para apreciar a lide, tendo em vista que sua patologia decorre de acidente de trabalho por ela sofrido, após ter despencado de um andaime de sete metros de altura em plena atividade laborativa. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão da benesse em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar
Acolho a preliminar argüida pela parte autora.

Com efeito, consoante se constata do laudo pericial apresentado nos autos (fl. 120/122), o autor sofreu acidente de trabalho na data de 20.10.2004, que lhe ocasionou seqüelas incapacitantes, matéria cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, v*erbis:*

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas às Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.
1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.
2. Agravo regimental desprovido.
(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003,pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.
A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.
(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)
Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.
- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.
(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Diante do exposto, **acolho a preliminar argüida pela parte autora** para declarar nula a r. sentença "a quo", já que proferida por Juízo incompetente, e determino a remessa dos autos ao Juízo de Direito Distribuidor da Comarca de Lins/SP, restando prejudicada a apreciação do mérito da apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003123-42.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003123-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	WALTER DE CARVALHO JUNIOR
ADVOGADO	:	EDUARDO AUGUSTO FERRAZ DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031234220124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria, sem devolução dos valores recebidos a este título, para implantação de outra mais favorável, mediante a contagem das contribuições previdenciárias vertidas posteriormente ao Regime Geral da Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.
É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).

Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.
(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da

dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DECADÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS.
1. O mero reconhecimento da repercussão geral não acarreta a obrigatoriedade de sobrestamento do recurso especial.
2. É inviável apreciar a questão relativa à decadência, por ser estranha à matéria suscitada no próprio recurso especial, constituindo, portanto, inovação sobre a qual se operou a preclusão consumativa.
3. É perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, inexistindo fundamento jurídico para seu indeferimento.
4. Pode ser computado o tempo de contribuição proveniente da aposentadoria renunciada para obtenção de novo benefício.
5. A renúncia opera efeitos ex nunc, motivo pelo qual não implica a necessidade de o segurado devolver as parcelas recebidas.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1258614/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 19/12/2011);
PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.
1. A renúncia à aposentadoria, para fins de aproveitamento do tempo de contribuição e concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não importa em devolução dos valores percebidos, "pois enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.628/DF, Sexta Turma, Relator o Ministro Nilson Naves, DJU de 5.9.2005). Precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1113682/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 26/04/2010);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORESRECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA ÀAPOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVOREGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação,inexiste fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.
2. O ato de renunciar ao benefício, conforme também já decidido por esta Corte, tem efeitos ex tunc e não implica a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Inexistindo a aludida inativação onerosa aoscofres públicos e estando a decisão monocrática

devidamente fundamentada na jurisprudência desta Corte, o improvimento do recurso é de rigor."
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 328.101/SC, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008) e
"PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.
2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos".
(REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). Documento: 9445290 - VOTO VENCEDOR - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. Recurso especial improvido (REsp 663.336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2007, DJ 7/2/2008 p. 1).

Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, esta Colenda 10ª Turma, reformulou seu posicionamento, conforme ementa, a seguir, transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.
1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.
(Ag em AP 00094882020094036183, de relatoria Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12)".

De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada

pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"

Dessarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da L. 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000110-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000110-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARITA FLORA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	VALDEMIR DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP

No. ORIG. : 11.00.00201-7 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (18.12.06), e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença sustentando não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação a Severino Limeira Neto.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 25.04.03 (fl. 15).

A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável entre Severino Limeira Neto e a autora, e, consequentemente, a comprovação de sua dependência econômica.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

A autora juntou aos autos prova de domicílio comum (fls. 42, 44, 47 e 48); declarações da viúva (separada de fato) e dos filhos de Severino Limeira Neto, com firma reconhecida em cartório, atestando a existência da união estável entre a autora e o ora falecido, no período de 1985 até 25.04.2003 (fls. 17/35), e cópia de Proposta de Adesão - CDC, requerida pela autora em 04.07.00, na qual o *de cujus* consta como seu cônjuge (fls. 45).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material, eis que as testemunhas confirmaram que Severino Limeira Neto convivia com a autora (fls. 93/98).

Comprovada a união estável, a autora faz jus ao benefício pleiteado, como já decidiu o c. STJ, como se vê do acórdão assim ementado:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os

companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento." (grifo nosso).
(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357).

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.
- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.
- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.
- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.
- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).
- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
-Embargos infringentes providos." (grifo nosso).
(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12).
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu concedera à autora o benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo (18.12.2006 - fls. 63), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."
Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Marita Flora de Oliveira;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 18.12.2006;

e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000221-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000221-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ABIGAIL DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG.	:	11.00.00043-9 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com as despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a prolação da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de quinze dias, sob pena de multa diária de valor equivalente a meio salário mínimo.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não faz jus à concessão do benefício, vez que possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Contrarrazões da autora às fl. 83/93.

Em parecer de fl. 105/107, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Carlos Fernando dos Santos Lima, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 97.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 21.11.1945 (fl. 14), a autora conta atualmente com sessenta e sete anos de idade.

Preenchido o requisito etário, cumpre analisar a situação socioeconômica da autora.

Conforme estudo social realizado em 15.09.2011 (fl. 38/40), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é composto por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo renda *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel simples. Há que se considerar, ainda, que se trata de família composta por dois idosos, com graves problemas de saúde, estando mais propensa à ocorrência de despesas extraordinárias. Em sua conclusão, a Sra. Assistente Social apontou que o casal se encontra em situação de *vulnerabilidade social*.

O fato de um dos cônjuges perceber benefício previdenciário de valor mínimo não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e de seu companheiro, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa

idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (21.06.2011, fl. 26), quando o réu teve ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência

dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento da C. Décima Turma.

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deve ser excluída a multa imposta à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada e para excluir a imposição de multa à autarquia. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000676-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000676-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG.	:	10.00.00199-0 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a e aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, a teor da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n° 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (*REsp n° 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em anotações de vínculos empregatícios rural em CTPS (fls. 15/23). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do

laudo pericial e do relato testemunhal, que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 94/96). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, sendo que a autora *"não tem capacidade de trabalhar com enxadas e facão e também não podem ter movimentos repetitivos e contínuos de subir e descer escadas"* (fl. 94). Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (trabalhador braçal - rural), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Eg. Corte, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada, no valor mensal de 01 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 11/10/2011**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-37.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.000683-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LUCIANA DUARTE FEITOSA
ADVOGADO	:	CLEONICE MARIA DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA TRENTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020618120118120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R$ 1000,00 (mil reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Contrarrazões de apelação (fl. 141/145).

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 09.03.1974, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico pericial, elaborado em 28.02.2012 (fl. 90/95), refere que a autora é portadora de hipertensão arterial e sequela da neurocisticercose, que são passíveis de tratamento clínico, não estando, portanto, incapacitada para o exercício de atividade laborativa, uma vez que apresenta exame físico normal.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa da autora, a justificar a concessão dos benefícios em comento, a qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000860-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000860-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA IMACULADA CAVALCANTI
ADVOGADO	:	ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00062-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), observando ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 28.12.1960, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial de fl. 50/53 (14.12.2011), refere que a autora é portadora de artrose de ombro direito, desvio de joelhos e transtorno degenerativo da coluna vertebral (osteoartrose), estando incapacitada de forma total e permanente para exercer atividades laborativas. O perito afirmou, ainda, que não há possibilidade de reabilitação.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, verifica-se que a autora acostou aos autos cópia de certidão de casamento (fl. 09), na qual o seu marido fora qualificado como lavrador, bem como sua CTPS (fl. 10/13), com anotações de vínculos rurais, no período de 1988 a 1994, os quais constituem prova plena do labor rural no período que se referem e início de prova material de seu histórico campesino.

Entretanto, a produção de prova testemunhal, a qual foi requerida na inicial, é indispensável para esclarecer a questão acerca do exercício de atividade rural supostamente empreendida, inclusive no que tange ao período imediatamente anterior à cessação de sua atividade laborativa, dada a impossibilidade de se auferir o tempo de serviço efetivamente trabalhado na condição de rurícola, tão somente mediante a análise dos documentos acostados.

Assim sendo, mostrando-se relevante para o caso a prova oral, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Necessário, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de prova testemunhal que corrobore o início de prova material apresentado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **determino, de ofício**, **o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento, restando prejudicada a apelação da parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001443-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001443-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO MARCOS GONCALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	10.00.00108-9 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da propositura da ação. As prestações em atraso serão corrigidas segundo a Tabela Prática do Tribunal de Justiça, a partir do ajuizamento da ação, incidentes, também, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios arbitrados 15% (quinze por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Não houve condenação em custas ou despesas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, em síntese, inexistência de documentos aptos à comprovação do exercício de atividade rural, pelo que o autor não faria jus ao benefício. Subsidiariamente requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Com a apresentação de contrarrazões de apelação às fls. 80/84, vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 77.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 22.12.1949, completou 60 anos de idade em 22.12.2009, devendo, assim, comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o requerente trouxe aos autos cópia de sua CTPS (fls. 11/14), com anotações de contratos de trabalho desenvolvidos em meio rural nos períodos de 01.09.2004 a 05.12.2005 e 10.09.2007 a 06.12.2010, que constituem prova plena da atividade rural desenvolvida em tais interstícios e início razoável de prova material quanto ao seu trabalho agrícola nos demais períodos.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 52 (mídia digital) declararam que conhecem o autor há cerca de 20 anos e que ele sempre trabalhou no meio rural, em lavouras de soja, milho e trigo. A testemunha José Roberto Borges declarou que o autor trabalhou para ele por cerca de 10 anos.

Dessa forma, havendo prova plena da atividade rural exercida nos períodos anotados em CTPS, bem como início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim, considerando que o autor completou 60 (sessenta) anos em 22.12.2009, bem como comprovou tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Em que pese a existência de requerimento administrativo (fl. 15), mantenho o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação (14.12.2010, fl. 02), face à ausência de recurso da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15% (quinze por cento).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para fixar os critérios de cálculo das verbas acessórias na forma retroexplicitada. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001523-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001523-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MIGUEL VIEIRA
ADVOGADO	:	CRISTIANO TRENCH XOCAIRA

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00053-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 1.000,00 (hum mil reais), custas e despesas processuais, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 26.07.1951, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico pericial, elaborado em 14.11.2011 (fl. 56), atesta que o autor, exercendo as funções de serviços gerais, ajudante geral, trabalhador rural, colhedor de laranja e operador de máquina, alega sofrer de patologia ortopédica na coluna lombar, de longa data, com piora progressiva, queixando-se de formigamento e falta de força na perna direita, não conseguindo desempenhar atividade laborativa. O perito solicitou ao autor que providenciasse exame de eletroneuromiografia dos membros inferiores, a fim de analisar melhor a questão.

O autor deixou de realizar o exame solicitado pelo perito , limitando-se a fornecer atestado médico indicando sua incapacidade laboral (fl. 68).

Realizada nova perícia, datada de 31.07.2012 (fl. 71/74), o perito asseverou que o autor, ao exame clínico, não apresenta alterações significativas, com mobilidade da coluna preservada (extensão, flexão, rotação e inclinação), sem sinas de compressão radicular, asseverando, ainda, que suas queixas são desproporcionais aos achados do exame físico e dos exames complementares, não tendo sido encontrada razão objetiva e apreciável de que estejam interferindo no seu cotidiano e em sua condição laborativa.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão do autor para o desempenho de sua atividade laborativa, profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
Diante do exposto, nos termos do art. 557, CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001524-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001524-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	WALDOMIRO DE SOUZA MILHORIM
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO BORGES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00126-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Agravo retido do INSS às fls. 83/91.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, conheço do agravo retido interposto pela autarquia às fls. 83/91, pois teve sua apreciação requerida expressamente pela agravante, em suas contrarrazões de apelação, nos termos do mencionado dispositivo legal.

Entretanto, fica afastada a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de nova complementação do laudo pericial (fls. 63/75), uma vez que o referido laudo é suficiente para a constatação da incapacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as

razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial foi produzido por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante dos interesses em confronto, tendo sido, ainda, complementado, de acordo com a determinação do Juízo, fornecendo o laudo e sua complementação elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, razão pela qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de informações complementares.

Superada tal questão, passo ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n° 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (*REsp n° 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em termo de compromisso de recuperação judicial, no qual está qualificado profissionalmente como agricultor (fl. 135). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).
Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Note-se também que o fato de o Autor ter exercido atividade urbana em determinados períodos (fls. 42/43) não impede o reconhecimento do trabalho rural, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos demonstra que a sua atividade predominante era como rurícola. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** *(AC n.º 94030725923/SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).*

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter o autor abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e do relato testemunhal, que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 63/75). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, apesar de a incapacidade não ser sido atestada como total e definitiva, considerando as condições pessoais da parte autora, em especial sua idade e a natureza de seu trabalho habitual (braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). ***II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa.*** *V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725)*

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, no valor mensal de 01 (um) salário mínimo.

À míngua de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na esteira de recente precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.DATA DA CITAÇÃO.
1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, Terceira Seção, AgRg nos EREsp 1032168, Rel. Min. Marco Bellizze, DJe de 30/08/2012)

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **WALDOMIRO DE SOUZA MILHORIM**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 04/02/2011**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001537-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001537-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEUSA MARIA BORGES
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO RODRIGUES
No. ORIG.	:	11.00.00124-3 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar da data da perícia (11.01.2012). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, consoante Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, calculada sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Agravo Retido interposto pela parte autora à fl. 139/141 de r. decisão que reconheceu a ocorrência de coisa julgada em período determinado.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 181.

O réu recorre, argüindo, em preliminar, impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, pugna, inicialmente, pela decretação da prescrição das parcelas vencidas antes do qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da ação. Aduz não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, que os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09, pleiteando, ainda, a exclusão das custas processuais.

Contrarrazões à fl. 111/112 e fl. 118/120.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do agravo retido

Não conheço do agravo retido de fl. 139/141 interposto pela parte autora, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

Da tutela antecipada

Cumpre assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito, portanto, a preliminar argüida pelo réu.

Do mérito

Destaco, inicialmente, que não há que se cogitar sobre eventual decretação de prescrição de prestações, como argüiu o réu em prejudicial de mérito, tendo em vista que o termo inicial do benefício não excede o qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A autora, nascida em 30.01.1965, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 25.01.2012 (fl. 124/134), é portadora de espondilodiscoartrose lombar, depressão leve, gonartrose de joelho direito, catarata, hipertensão arterial sistêmica e mialgias, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho desde 11.01.2012, data da realização da perícia médica.

À fl. 09, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.04.2007, inconteste, portanto, pelo réu o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada até referida data.

Dos exames médicos juntados à fl. 10/15 demonstram que não houve recuperação da autora, razão pela qual não há que se cogitar sobre eventual perda de sua qualidade de segurada.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária

para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar da data da perícia (11.01.2012), quando constatada a incapacidade laboral da autora, devendo ser compensadas as parcelas pagas na esfera administrativa, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). Não conheço do apelo no que tange à matéria, vez que a r. sentença "a quo" dispôs no mesmo sentido da pretensão do réu.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). Também não deve ser conhecida a apelação nestes aspecto, ante o disposto na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **não conheço do agravo retido interposto pela parte autora**, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e**, no mérito, **não conheço de parte de sua apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, bem como à remessa oficial tida por interposta.**

As parcelas pagas na esfera administrativa deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001541-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001541-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CONCEICAO PRATA DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	12.00.00019-6 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da distribuição da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que os recursos do INSS e da parte autora versam apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto das apelações interpostas.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (12/01/2012 - fl. 31), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser isentadas eventuais parcelas atrasadas a serem pagas nos períodos em que a parte autora comprovadamente exerceu atividade remunerada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À**

APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para fixar o termo inicial do benefício, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CONCEIÇÃO PRATA DE QUEIROZ**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 12/01/2012**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001559-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FERMINIO DA SILVA
ADVOGADO	:	FABBIO PULIDO GUADANHIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00068-6 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária condenando o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 1.000,00 (hum mil reais), custas e despesas processuais, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 09.02.1988, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 04.04.2012 (fl. 130/134), atesta que a autora, contando com 25 anos de idade, é portadora de diabetes melittus, tipo I, não estando incapacitada para o trabalho.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão da autora para o desempenho de sua atividade laborativa, profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
Diante do exposto, nos termos do art. 557, CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001629-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001629-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	SUZANA CABRERA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CLAUDEMIR GIRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00073-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de genitora, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$500,00, no regime de cobrança do Art. 12, da Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora pugna pela reforma da sentença, sustentando estar comprovada sua dependência econômica em relação ao filho Leandro Cabrera dos Santos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 16.04.11 (fl. 17).

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os pais, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. A autora é genitora do falecido, conforme cópia da certidão de nascimento (fl. 18).

A autora não logrou comprovar a alegada dependência em relação ao filho falecido.

Com efeito, como se vê dos autos e do extrato do CNIS do marido da autora, que ora determino seja juntado aos autos, no período de 01.02.2006 a 13.01.2012 este estava formalmente empregado, donde se conclui que a dependência se dava em relação ao marido e não ao filho - até porque este havia sido contratado há apenas 11 dias quando do óbito.

Ainda que o de cujus houvesse prestado auxílio financeiro aos pais em vida, como cediço, o filho solteiro que mora com sua família, de fato ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - Recebo o presente recurso como agravo legal. A autora pleiteia a reconsideração da decisão que manteve a sentença de improcedência do pedido de pensão por morte, alegando ter comprovado a dependência econômica em relação ao falecido filho.
II - A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao 'de cujus', conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.
III - A autora não juntou quaisquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.
IV - A requerente recebe pensão por morte, desde 26.10.1993, o que permite concluir que dependia do seu cônjuge. Além disso, por ocasião do óbito do filho, já percebia aposentadoria por idade (DIB em 12.06.2003). Com os dois benefícios, é possível concluir que provia a própria subsistência, ainda que contasse com certo auxílio do 'de cujus'. É o que confirma a testemunha.
V - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação a seu filho, não fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Precedente desta E. Corte.
VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.
VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
IX - Agravo não provido. (g.n.).
(TRF3, OITAVA TURMA, AC 200461140075416, relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, Data da Decisão 29.11.10, DJF3 CJ1 DATA 09.12.10, p. 2067) e

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.
1. Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.
2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito.
3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.
4. Apelação desprovida. (g. n.).
(TRF3, NONA TURMA, AC 200361040093295, relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, Data da Decisão 04.10.10, DJF3 CJ1 DATA 08.10.10, p. 1376)".
Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001795-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001795-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA INES ANGELO VIEIRA
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO
CODINOME	:	MARIA INES ANGELO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG.	:	10.00.00149-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do óbito, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando que os autores não comprovaram os requisitos necessários para a concessão do benefício postulado. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Fausto Custódio, ocorrido em 24/10/2005, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito juntada à fl. 60.

A qualidade de segurado do *de cujus* restou comprovada, considerando que ele exerceu atividade urbana, abrangida pela Previdência Social, até a data do óbito, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado aos autos às fls. 17 e 33.

A dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental (fls. 16) e prova oral (fls. 76/78), que demonstram a união estável da autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

No caso dos autos, restou evidenciado que a parte autora requereu administrativamente o benefício em 20/09/2010, ou seja, em período superior ao determinado no inciso I, do artigo 74, da Lei n.º 8.213/91, de forma que o benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO**

AO REEXAME NECESSÁRIO e À APELAÇÃO DO INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e para alterar o termo inicial do benefício, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA INES ANGELO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de pensão por morte**, com data de início - **DIB em 20/09/2010 (fl. 18)** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS,** com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Retifique-se a autuação para fazer constar corretamente o nome da autora como MARIA INES ANGELO, conforme documentos de fls. 12/13.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002040-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002040-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELI AFONSO
ADVOGADO	:	DOUGLAS CANDIDO DA SILVA
No. ORIG.	:	08.00.00277-2 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial no período 19.03.1987 a 01.06.1999, laborado na empresa Itap/Bemis Ltda. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial em 03.04.2008, data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC. Sem condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor utilizou equipamento de proteção individual que neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do Mérito

Na inicial, busca o autor, nascido em 02.02.1953, comprovar o exercício de atividade especial de 19.03.1987 a 01.06.1999, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 03.04.2008, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do

direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumpre destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, mantidos os termos da r. sentença quanto à conversão de atividade especial em comum no período de 19.03.1987 a 01.06.1999, na empresa Itap/Bemis Ltda, por exposição a ruído de 90 decibéis (formulário, laudo; fls. 20/24), agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Com efeito, acrescida a conversão de atividade especial em comum, aos períodos incontroversos (contagem administrativa; fl.95), o autor totaliza **28 anos, 09 meses e 17 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 11 meses e 14 dias até 03.04.2008,** data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com conseqüente alteração da renda mensal do salário-de-benefício, nos termos do art.29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, a partir de 03.04.2008, data do requerimento administrativo.
É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (03.04.2008; fls.15 e 95), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 11.12.2008.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para declarar ter o autor totalizado 28 anos, 09 meses e 17 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 11 meses e 14 dias até 03.04.2008, data do requerimento administrativo, para que a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, observe o disposto no art.29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, para que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada e para fixar como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data da sentença. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ELI AFONSO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja *revisado* o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIBUIÇÃO (42/147.328.455-1), DIB: 03.04.2008, passando a renda mensal inicial para 100% do salário de beneficio, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002731-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002731-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	CLEMENTE SOARES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ADALBERTO GUERRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00013-0 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, por entender que não restou comprovado o exercício de atividade rural por tempo suficiente ao cumprimento do período de carência. Condenado o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes últimos fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observada a condição de beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola por período superior ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 06.02.1939, completou 60 (sessenta) anos de idade em 06.02.1999, devendo comprovar 09 (nove) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído em 24.06.1962 (fl. 12), bem como de nascimento de filho, em 1966 (fl. 13), em que ele fora qualificado como *lavrador.* Trouxe, ainda, Carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Flórida Paulista, em 1978 (fl. 14). Tais documentos configuram início razoável de prova material de seu labor rural.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 59/61) declararam que conhecem o autor há 35, 30 e 15 anos, respectivamente, e que ele sempre trabalhou na lavoura, na condição de boia-fria, para diversos proprietários rurais, tendo os depoentes trabalhado com ele em algumas ocasiões. Afirmaram, ainda, que o requerente deixou de trabalhar há aproximadamente dez anos, em razão de problemas de saúde (audiência realizada em julho de 2012).

Destaco que o fato do demandante ter parado de trabalhar não obsta a concessão do benefício, uma vez que quando deixou as lides do campo já havia completado o requisito etário.

Destarte, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que o autor comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 1999, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (22.06.2011; fl. 23), tendo em vista a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo, cessando, automaticamente, o amparo social ao idoso (NB: 535.647.877-8; fl. 27), bem como compensando-se as parcelas recebidas a título do benefício assistencial ora recebido pelo autor em igual período.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência,

independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CLEMENTE SOARES DOS SANTOS,** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 22.06.2011**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, cessando, automaticamente, o benefício de amparo social ao idoso (NB: 535.647.877-8).

As prestações recebidas a título de benefício assistencial serão compensadas quando da liquidação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003141-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003141-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LEONILDA DE LOURDES TRONQUETTI LUCAS
ADVOGADO	:	EDSON RENEE DE PAULA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00030-8 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da decisão, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 17/02/2006, conforme se verifica do documento juntado à fl. 19, bem como efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária como contribuinte individual em 06/2006 e 11/2006. Proposta a ação em 16/05/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, considerando o previsto no artigo 15, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 62/63). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Saliente-se que não há falar em doença preexistente, pois, considerando o conjunto probatório carreado aos autos, especialmente o laudo pericial, conclui-se pelo seu agravamento. Em resposta aos quesitos apresentados, esclarece o perito que não é possível precisar a data de início da incapacidade, mencionando, por relato da própria autora, que a doença teria tido início há aproximadamente 05 (cinco) anos.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (NB 31/502.576.149-9 - cessação em 17/02/2006 - fl. 19), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa, observando-se a prescrição quinquenal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do

Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido à condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **LEONILDA DE LOURDES TRONQUETTI LUCAS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 17/02/2006**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003159-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003159-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAIEIRAS SP
No. ORIG.	:	09.00.00109-8 2 Vr CAIEIRAS/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do óbito (11.06.04), e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da sentença.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, sustentando não estar comprovada a união estável entre a autora e Gabriel Ramos. Insurge-se, subsidiariamente, contra o termo inicial do benefício, os juros de mora e os honorários advocatícios. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 11.06.2004 (fl. 09).

A qualidade de segurado de Gabriel Ramos evidencia-se pela aposentadoria por idade (NB 41/055.544.613-1) de que gozava, o ora falecido (fl. 46).

A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável entre Gabriel Ramos e a autora, e, consequentemente, a comprovação de sua dependência econômica.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

A autora juntou aos autos comprovantes de domicílio em comum (fls. 12, 19/26).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que Gabriel Ramos convivia com a autora (fls. 73/74).

Comprovada a união estável, a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

Nesse sentido é a orientação do c. STJ, como se vê do acórdão assim ementado:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de

todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento." (grifo nosso).
(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357).
Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.
- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.
- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.
- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.
- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).
- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
-Embargos infringentes providos." (grifo nosso).
(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12).
No que se refere ao termo inicial do benefício, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, não houve requerimento administrativo, ao passo que o óbito ocorreu em 11.06.2004 (fl. 09) e a citação do INSS em 11.09.2009 (fl. 35/vº), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.
- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.
- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável. - Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da 'de cujus', caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.
- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o 'de cujus', caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- 'In casu', trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da 'de cujus', falecida em 09.07.2004 (fls. 11).
- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- Não há que se falar, 'in casu', de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.
- No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.
- Embargos infringentes providos." (grifo nosso).
(TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, EI 200503990478400, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data do Julgamento 09.12.10, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12).
Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação (11.09.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:
"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/

Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/06, alterado pelo Provimento Conjunto 71/06, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Íris dos Santos;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 11.09.2009;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003362-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003362-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	:	MARTHA MAXIMO MORGADO
ADVOGADO	:	MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LORIS BAENA CUNHA NETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	10.00.00012-7 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial no período de 10/03/1987 a 06/06/2009 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (06/06/2009), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.
Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a**

redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 10/03/1987 a 06/06/2009, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e os laudos técnicos (fls. 86, 91/93, 95/106), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído de 87dB. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção

securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."
(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 28/39) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (06/06/2009), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida no período de 10/03/1987 a 06/06/2009, bem como o tempo de serviço comum reconhecido pela autarquia previdenciária (fl. 59), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, totalizando 16 (dezesseis) anos, 01 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 28 (vinte oito) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias, no presente caso.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, verifica-se que a parte autora, na data do requerimento administrativo, alcançava 28 (vinte e oito) anos, 08 (oito) meses e 19 (dezenove) dias, de maneira que, à época, embora a parte autora tenha cumprido o tempo de serviço necessário à concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, não fazia jus à concessão do benefício, uma vez que não possuía a idade de 48 (quarenta e oito) anos.

Outrossim, considerando que o último vínculo empregatício anotado na CTPS da autora está em aberto (fl. 29), foi realizada consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, o que revelou a continuidade do referido contrato de trabalho posteriormente ao ajuizamento da presente demanda. Assim, computado tal registro, verifica-se que a autora implementou o tempo de serviço de 30 (trinta) anos no curso da demanda, em 30/06/2010, o que autoriza a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição desde então, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento**

adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)." *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

A Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

A propósito, quanto à implementação de todos os requisitos legais exigidos à concessão do benefício postulado no curso do processo, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço."** *(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).*

Visando à efetividade, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que a parte autora implementou o tempo de contribuição necessário para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço (30/06/2010).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para alterar o termo inicial do benefício e determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARTHA MAXIMO MORGADO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria integral por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 30/06/2010**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003715-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003715-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA ROSARIA DIAS
ADVOGADO	:	FABIANO SILVEIRA MACHADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00056-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a parte autora nascido em 18/12/1927, completou essa idade em 18/12/1982.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento, celebrado em 1945 (fl. 11), e da certidão de óbito, ocorrido em 1988 (fl. 12), nas quais ele está qualificado como lavrador, além da cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, na qual constam vínculos empregatícios de natureza rural (fls. 15/16). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido" (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).
Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural. (fls. 45/48).

Saliente-se que as pequenas divergências quanto à época em que a autora teria deixado o labor rural, não retiram a credibilidade dos depoimentos, pois as testemunhas corroboraram o labor rural por aproximadamente 40 (quarenta) anos, concluindo-se que ela trabalhou até ao menos o ano de 1982, quando implementou o requisito etário, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2009, não impede o recebimento do benefício, pois ***"A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios"***, na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: *"(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (...)". (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009).*

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o

segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** *(REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).*

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, conceder o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA ROSARIA DIAS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - **DIB em 13/06/2012**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003947-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003947-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	HELIO BENEDITO ROBERTO
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO FREZZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00065-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de prova testemunhal. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
É o relatório.
DECIDO.
Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MM. Juiz *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.
Passo à análise do mérito.
A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 107/119 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de lombalgia, não está incapacitada para o trabalho.
Segundo o perito, *"baseada nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que o autor não apresenta incapacidade para o trabalho./ Não é portador de patologia que o impede de trabalhar./ Não há atestados que comprovam a incapacidade para o trabalho./ Não há exames complementares que comprovam a incapacidade para o trabalho"* (fl. 110).
Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Deste modo, torna-se desnecessária a oitiva das testemunhas para a comprovação da qualidade de segurado, tendo em vista o não preenchimento de requisito indispensável à concessão do benefício pleiteado, qual seja, da incapacidade laborativa e, outrossim, estas não teriam o condão de afastar as afirmações apontadas no laudo pericial, o qual foi conclusivo pela capacidade laboral do requerente.
Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.
Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004666-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004666-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00062-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios arbitrados em R$622,00, suspensa sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a autora pugna pela reforma da sentença, sustentando estar comprovada a qualidade de segurado de Gerson Camargo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

Entretanto, como se vê dos autos, ocorreu a perda da qualidade de segurado, porquanto a última contribuição foi vertida aos cofres públicos em 30.06.82 (fls. 11/12), ao passo que o óbito ocorreu em 29.04.07 (fl. 15), ou seja, o período de graça já havia se esgotado quando faleceu Gerson Camargo.

Embora alegue a autora que o *de cujus* era trabalhador rural, de acordo com a cópia da CTPS juntada aos autos (fls. 11/12), este possuía registros como trabalhador urbano e como trabalhador rural.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do óbito (Lei 8.213/91, Art. 102; Lei 10.666/03, Art. 3º, § 1º).

Nesse sentido é a orientação do c. Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE:
"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.
I - A condição de segurado do 'de cujus' é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.
II - 'In casu', não detendo a 'de cujus', quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido." *(grifo nosso).*
(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, REsp. 1.110.565/SE, relator MINISTRO FELIX FISCHER, Data do julgamento 27.05.09, DJe 03.08.09).
Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005726-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005726-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	OLGA CRISPIN MEDINA
ADVOGADO	:	VANDELIR MARANGONI MORELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00022-4 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de

segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

O óbito de Sergio Martines Medina, ocorrido em 14/11/1998, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito (fl. 19).

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia do título eleitoral, indicando como profissão do falecido a de lavrador (fl. 18), e a cópia de contrato agrícola (fl. 20), verifica-se que, posteriormente, passou a exercer atividade de natureza urbana (fls. 17, 19, 21/61 e 70). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano, desnecessária a produção de prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Por outro lado, no tocante ao trabalho urbano desenvolvido, verifica-se que o *de cujus* exerceu atividade urbana até 31/03/1992 (fls. 60/61 e 70), sendo que o óbito ocorreu em 14/11/1998, data em que já havia perdido a qualidade de segurado.

Some-se que as demais provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas.

Ademais, não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

A questão relativa à perda da qualidade de segurado, em se tratando de benefício de pensão por morte, em que o segurado deixou de efetuar os respectivos recolhimentos por período superior ao prazo estabelecido em lei, já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça que assim decidiu:

"A perda de qualidade de segurado da falecida, que deixa de contribuir após o afastamento da atividade remunerada, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte." (REsp nº 354587/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 01/07/2002, p. 417).
Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005782-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005782-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	CLEUSA FERREIRA DE ARAUJO GRACIOLI
ADVOGADO	:	GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00069-5 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R$ 350,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ao argumento de não ser o médico perito designado especialista na área das patologias diagnosticadas. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão dos benefícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela parte autora, convertido em retido (autos em apenso).

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame

pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 114/117). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.
II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.
III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.
IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.
V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.
VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235)".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005921-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005921-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA MALACHIAS DA SILVA
ADVOGADO	:	MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00114-3 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito sem resolução do mérito, nos autos da ação previdenciária visando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que, havendo a autora implementado o requisito etário após 31.12.2010, não lhe é aplicável o disposto no art. 143 da Lei 8.213/91. Pela sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 11 da Lei 1.060/50.

Em suas razões de apelação, alega a autora, em síntese, que tem direito à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, vez que preenche os requisitos legais necessários.

Sem apresentação de contrarrazões de apelação, tendo em vista que o réu não foi citado.

Após breve relatório, passo a residir.

Com a presente demanda, a autora busca a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade previsto no art. 143 da Lei 8.213/91, sustentando haver exercido atividade rural por tempo equivalente ao cumprimento da carência no período anterior ao implemento da idade de cinqüenta e cinco anos, ocorrido em 13.03.2012.

A r. sentença recorrida fundou-se em entendimento segundo o qual o benefício em questão somente poderia ser requerido, nos termos da redação original do art. 143 da Lei 8.213/91, c/c o art. 1º da Lei 11.368/06 e do art. 2º da Lei 11.718/08 até 31.12.2010. Por conseguinte, havendo a autora implementado o requisito etário em 13.03.2012, não lhe seria possível a concessão do benefício.

Verifica-se que, no presente caso, razão assiste à parte autora.

Com efeito, do entendimento combinado dos arts. 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a E. Décima Turma desta Corte:
DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
...
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.
(TRF3. Décima Turma. AC 0018725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:
PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235)

No que toca à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso dos autos, a requerente apresentou cópia de certidão de casamento, celebrado em 31.07.1979, documento

em que seu marido fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, ainda, cópia da CTPS dele, com anotações de contrato de trabalho rural entre os anos de 1980 e 1997. Há portanto, início razoável de prova material quanto à sua atividade campesina.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.
O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.
Recurso Especial não conhecido.
(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Todavia, verifica-se que a produção da prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão acerca do exercício de atividade rural alegadamente empreendida pela requerente em todo o período necessário (180 meses), não se podendo prescindir do seu conteúdo, dada a impossibilidade de se aferir a verdade somente com os documentos descritos acima, sendo necessária a comprovação do exercício de atividade rurícola pela autora em período anterior a 2012. Dessa forma, faz-se mister a oitiva das testemunhas arroladas à fl. 7, para comprovar que durante o ano de 2011 a autora trabalhou pelo menos por quatro meses para determinado empregador, admitindo-se quanto ao período anterior de carência a prova testemunhal genérica.

Cumpre assinalar, igualmente, que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, cabendo-lhe a promoção de todas as provas que entender necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC. Aliás, a jurisprudência é pacífica no sentido de que tal providência não depende de requerimento das partes, podendo ser tomada de ofício. Confira-se:
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal , conforme exige o artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar sua convicção, extreme de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.
2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete "o ônus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.
3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.
4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida.
(grifo nosso)
(AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; pág. 758),

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **determino, de ofício, o retorno dos autos ao Juízo de origem** para regular instrução do feito e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006133-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006133-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ELZA FERRARI DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00117-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade. Condenada a autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 8.213/91.

Objetiva a autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com as contrarrazões do réu (fls. 115/130), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 09.05.1951, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 09.05.2006, devendo comprovar 12 (doze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia de sua Certidão de Casamento (fl. 10), em que seu cônjuge fora qualificado como *pedreiro*. Trouxe, ainda, a Carteira Profissional - CTPS de seu genitor (fls. 17/22), bem como cópia de Carteira de filiação dele ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Descalvado/SP (fls. 24/25). No entanto, tais documentos não lhe podem ser aproveitados como início de prova material, uma vez que com o casamento, passou a constituir novo núcleo familiar.

De outra parte, a demandante também não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, porquanto consta da própria petição inicial que a autora parou de trabalhar após o ano de 1988, ou seja, quando ainda contava com apenas 37 anos de idade, para cuidar de sua mãe, que ficou doente (fl. 03).

Assim, considerando que a autora completou o requisito etário em 2006 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil**, nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006137-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006137-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	IZALTINO PERUCI
ADVOGADO	:	TAKESHI SASAKI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00007-2 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, bem como a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20/06/2008, dispõe que:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)
§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.(Redação dada pela Lei nº 11,718, de 2008)
§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.(Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)
§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."
A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a parte autora nascido em 25/02/1945, implementou o requisito idade (65 anos) em 25/02/2010.

A carência é de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2010 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado

documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural.

A cópia da cédula de identidade, do CPF, da certidão de nascimento do próprio autor e de sua CTPS (fls. 15/), bem como de atas de livro escolar não se prestam para o fim pretendido. Isso porque esses documentos não trazem qualquer indicação da qualidade de rurícola do autor ou de seus genitores. Ressalte-se que os vínculos registrados na carteira de trabalho são todos referentes a contratos de trabalho de natureza urbana.

Por outro lado, mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia de quatro recibos datados de 1989, emitidos pelos proprietários da Fazenda Santa Izabel, supostamente referentes a serviços rurais a eles prestados pelo autor, verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil, inconsistente e, portanto, insuficiente para a comprovação pretendida.

A testemunha Adelino dos Santos Gomes limitou-se a declarar que a parte autora trabalhou em lavouras, sem, contudo, precisar períodos de trabalho, ressaltando que "o autor exerceu trabalho como marceneiro, intercalado com o labor rural". Manoel Machado Lopes, por sua vez, declarou que conhece a parte autora desde criança, afirmando que eles trabalharam juntos no "Sítio Ouro Verde" e na "Fazenda Morumbi". Acrescentou que após o "retorno para a atividade urbana, o requerente não exerceu novamente atividade rural". Ocorre, porém, que na petição inicial (fl. 03), o autor afirma que teria trabalhado na "Fazenda Morumbi" em período posterior, qual seja, de 2002 a 2007, momento em que já exercia atividades urbanas (fls. 47/48).

Neste passo, tendo em vista que o início de prova material, já bastante frágil, não foi corroborado pela prova testemunhal, a parte autora não faz jus ao reconhecimento da alegada atividade rural.

Outrossim, o autor demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado, conforme cópia da CTPS (fls. 17/19) e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 35), de 01/10/1973 a 03/02/1975, de 01/07/1978 a 20/01/1979, de 04/01/1996 a 04/09/1996, de 01/03/1997 a 03/02/02 e de 01/08/2007 a 08/12/2011. Conta, assim, com 142 (cento e quarenta e duas) contribuições na data em que implementou o requisito idade (25/02/2010), número inferior às 174 (cento e setenta e quatro) contribuições exigidas pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, não cumprida a carência legal, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1392/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009369-80.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.009369-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALVOR PASCHOALOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE RAMIRES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão de verbas obtidas em reclamação trabalhista, nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício da parte autora, mediante a inclusão das horas extras apuradas, com pagamento das diferenças não prescritas, acrescidas de correção monetária com base no Provimento 26/01 da E.CGJF até a citação válida e, após, somente juros de mora à taxa SELIC, além de honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00 (trezentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando, suas razões recursais, a impossibilidade de revisão do benefício, nos termos fixados na sentença, em face da ineficácia da sentença trabalhista, uma vez que não foi parte na lide, da necessidade de recolhimento das contribuições e da inexistência de discriminação das verbas salariais.

Inconformada, por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, sustentando, em suas razões recursais, que os valores devidos pela ex-empregadora não poderia limitar-se aos termos do acordo formalizado, de forma que a revisão do seu benefício deve ser processada com suporte nos valores deferidos na sentença trabalhista e no crédito que dela gerou para a autarquia previdenciária. Subsidiariamente, postula a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo das partes não merece guarida. A redação originária do inciso I do art. 28 da Lei nº 8.212/91 - Plano de Custeio da Previdência Social, dispunha que o salário-de-contribuição, para o empregado, é entendido como a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os

limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, a legislação previdenciária considera, para o cálculo da renda mensal inicial, os ganhos habituais, quer sob a forma de salário fixo, quer sob a forma de utilidades, e as horas extras com seus reflexos nas demais verbas salariais, pagas em face de reclamação trabalhistas, se amoldam perfeitamente a tal previsão, de forma que as mesmas devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo para apuração da renda mensal inicial da parte autora.

Tal entendimento encontra respaldo nos seguintes precedentes jurisprudenciais:

"As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre os quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.
Recurso desprovido." *(REsp nº 720340/MG, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 07/04/2005, DJ 09/05/2005, p. 472);*
"As parcelas - diferenças salariais, adicional noturno, horas-extras, 13º salário, anuênio e gratificação de retorno de férias -, reconhecidas em sentença da Justiça do Trabalho, derivadas de relação empregatícia anterior à data de início do benefício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam tanto os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo, como o tempo de serviço considerado para a concessão do benefício. Precedentes da Corte." *(TRF-1ª R., AC-Proc. nº 199801000242140/MG, Relator Juiz Federal Convocado ANTONIO CLAUDIO MACEDO DA SILVA, j. 30/09/2003, DJ 05/02/2004, p. 35);*
"O êxito do segurado em reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais (horas extras e adicional de periculosidade), atribui-lhe o direito de postular a revisão dos salários-de-contribuição componentes do período básico de cálculo do benefício." *(TRF-4ª R., AC-Proc. nº 200271120068670/RS, Relator Desembargador Federal JOSÉ BATISTA PINTO SILVEIRA, j. 22/06/2005, DJ 06/07/2005, p. 781).*

Ressalte-se que a ausência de integração da autarquia previdenciária à lide trabalhista não impede o direito da parte autora rever o cálculo de seu benefício. Neste sentido, confira-se: **"O fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista e a dúvida quanto à natureza das parcelas pleiteadas judicialmente (se integrante ou não do salário-de-contribuição, a teor do disposto no art. 28 da Lei 8.212/91), não impedem a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Obreira no cálculo do salário-de-benefício porque houve recolhimento da contribuição previdenciária."** *(TRF-4ª Região, AC-Proc. nº 200101000304188/MG, Relator Desembargador Federal LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA, j. 14/12/2004, DJ 1/04/2005, p. 30).*

Saliente-se, ainda, que as irregularidades praticadas pela empresa não transfere ao empregado a obrigação de demonstrar os valores que efetivamente entenda corretos. O desconto, o recolhimento das contribuições, assim como a correta informação para os fins de aposentadoria no que tange à figura do empregado, é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, sob pena de sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS à fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária à concessão do benefício. Nesse sentido, confira precedente desta Corte Regional: "**Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desídia que não foi sua."** *(TRF-3ª R., AC-Proc. nº 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 547).*

No caso, a não inclusão das horas-extras, com seus reflexos nas demais verbas, nos salários-de-contribuição, na época dos fatos, não transfere ao empregado a responsabilidade pelo ato cometido por tais empregadores quanto ao seu pagamento, bem como ao recolhimento das contribuições em época própria. O direito já integrava o patrimônio do segurado; dependia apenas de sua declaração pela Justiça do Trabalho. O efeito da declaração é "*ex tunc*". O INSS, na hipótese, não está sendo penalizado, mas apenas compelido a arcar com o pagamento dos valores efetivamente devidos.

Da mesma forma, a ausência de discriminação das verbas trabalhistas quanto aos valores apurados e recolhidos aos cofres da autarquia previdenciária, para apuração do cálculo do valor devido, em nada obsta o reconhecimento do direito buscado. Tais valores poderão ser apresentados na execução do julgado.

Por fim, no acordo formalizado entre as partes, homologado judicialmente, ficou consignado que a reclamada pagará à reclamante o valor de R$ 51.000,00 (cinqüenta e um mil reais), em 10 (dez) parcelas, a título de verbas indenizatórias, devidamente acrescidas de multa de 40% de FGTS, além de R$ 19.000,00 (dezenove mil reais), em idênticas parcelas, a título de diferenças de férias natalinas e diferença de FGTS, colocando-se, portanto, fim à demanda trabalhista.

Como bem salientado na r. sentença, referidas verbas possuem caráter indenizatória, não habituais, de forma que não há falar em incidência de contribuição previdenciária (art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91), nem tampouco influência sobre os cálculo da renda mensal, devendo ser afastadas da integração dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo para apuração da renda mensal inicial.

Portanto, é legítima a condenação da autarquia previdenciária no sentido de revisar a renda mensal inicial do benefício da parte, mediante a inclusão das horas extras, com seus reflexos, nos salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, cuja apuração do salário-de-benefício deve observar o disposto no § 2º do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A taxa SELIC não se presta ao arbitramento de juros moratórios, tendo em vista sua natureza, pois nela se computa também correção monetária. O Tribunal Regional Federal da Quarta Região já se pronunciou acerca do assunto: **"A taxa SELIC tem natureza mista, englobando juros e correção monetária. Assim, não sendo possível separar juros de correção monetária, e havendo um índice legal de correção monetária no que toca aos benefícios previdenciários (atualmente o IGP-DI), não se mostra viável a adoção da SELIC, pois deve prevalecer a norma específica. A interpretação possível do artigo 406 do Código Civil, destarte, é no sentido de que a taxa de juros é aquela definida pelo § 1º do artigo 161 do Código Tributário ("se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês")."** *(AC nº 608063/RS, Relator Juiz Federal Convocado RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, j. 16/12/2003, DJU 28/01/2004, p. 336)*.

No tocante à verba honorária advocatícia, é entendimento desta 10ª Turma, com esteio em orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, que deve ter por base de cálculo as prestações vencidas até a data da sentença. Todavia, considerando a parcial procedência dos pedidos, é de rigor sua manutenção no valor de R$ 300,00 (trezentos reais).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para modificar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000923-41.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.000923-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ALLEF ROBERTO VITORIO incapaz e outros
	:	DANILO CESAR VITORIO
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE	:	PAULO ROBERTO VITORIO
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELANTE	:	PAULO ROBERTO VITORIO
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00101-9 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (05-09-2001).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, em razão da ausência de comprovação da qualidade de segurada da *de cujus* à época do óbito, de modo que os requerentes não preencheram os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 1.570,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, argumentando, em síntese, que comprovou a qualidade de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social, uma vez que comprovou o trabalho da falecida, como empregada doméstica, na época do óbito, bem como ter a mesma falecido em decorrência de um câncer que a acometeu quando ainda trabalhava, de modo que faz jus à pensão pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Conforme se depreende da inicial, pretendem os requerentes Allef Roberto Vitorio, Danilo Cesar Vitorio e Paulo Roberto Vitorio, a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua genitora e esposa, respectivamente, Edna Providelo Vitorio, ocorrido em 05-09-2001 (fl. 06).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica dos requerentes em relação à falecida.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais; ou
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."
No que pertine à condição de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito (05-09-2001 - fl. 06), não restou esta devidamente comprovada nos autos, tendo em vista que não se demonstrou que teria ela qualquer vínculo empregatício, ou que tivesse recolhido contribuições previdenciárias, de modo que nunca chegou sequer a ostentar a qualidade de segurada (art. 15, Lei n.º 8.213/91).

Ressalte-se que, tendo a falecida exercido atividade urbana na condição de empregada doméstica, conforme alegado pela parte autora, torna-se necessária a comprovação do efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias para que se demonstre a sua condição de segurada junto à Previdência Social, o que não ocorreu neste caso.

Desnecessária a análise do requisito da dependência econômica dos requerentes em relação à *de cujus,* uma vez que ausente o requisito da qualidade de segurada da falecida à época do óbito, conforme demonstrado, e considerando-se a necessidade de preenchimento cumulativo dos requisitos para a concessão da pensão por morte.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, em face da não comprovação da condição de segurada da falecida na época do óbito, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013134-12.2004.4.03.9999/MS

2004.03.99.013134-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JOAO PAULO DA SILVA incapaz e outros
	:	ANGELICA ADREA LIMA DA SILVA incapaz
	:	NAYCILA PRISCILA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	MUSSA RODRIGUES OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	MUSSA RODRIGUES OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00003-1 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80 da Lei n.° 8.213/91, desde a data do recolhimento do segurado à prisão (22-04-1999, fl. 08).

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu o requisito da baixa renda, de modo que não faz jus à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em R$ 151,00 (cento e cinquenta e um reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nas fls. 95/104, opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

D E C I D O.

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n.° 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto n.° 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Ressalte-se que restou comprovado o efetivo recolhimento do segurado em estabelecimento prisional em 22-04-1999 (fl. 08), bem como a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado, pelas certidões de nascimento, nas fls. 12/14, nos termos do artigo 16 da Lei n.° 8.213/91.

Importante ressaltar que, assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei n.° 8.213/91), o auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a qualidade de segurado à época do recolhimento deste à prisão e seu efetivo encarceramento.

Sendo assim, verifica-se que, à época de sua prisão, o recluso mantinha a qualidade de segurado, uma vez que o último vínculo empregatício se encerrou em 10-03-1999, conforme registro em seu CNIS, na fl. 46, e a reclusão ocorreu em 22-04-1999 (fl. 08), nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

No tocante ao requisito da baixa renda, o inciso IV do artigo 201 da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional n.° 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

No presente caso, note-se que, à época da reclusão do segurado, em 22-04-1999 (fl. 08), este não estava trabalhando, conforme se verifica de seu CNIS, no qual consta que seu último vínculo empregatício havia se encerrado em 10-03-1999 (fl. 46), de modo que, como não estava auferindo renda, encontrava-se desempregado, preenchendo, portanto, o requisito baixa renda. Nesse sentido já se manifestou a jurisprudência:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. DESEMPREGADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.
1. Entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes. Precedente desta Turma.
2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência do STF e desta Turma.
3. Inexistindo renda à época da prisão, uma vez que o segurado encontrava-se desempregado, o benefício é devido a seus dependentes com fundamento no § 1º do Art. 116 do Decreto 3048/99.
4. Recurso desprovido.
(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 430267, 201103000032240, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 21/09/2011 PÁGINA: 788)

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-reclusão, pelo preenchimento dos requisitos necessários.

Com relação ao termo inicial do benefício, no presente caso, os requerentes João Paulo da Silva, Angélica Andrea Lima da Silva e Naycila Priscila da Silva, nasceram, respectivamente, em 10-11-1989 (fl. 12), 28-11-1990 (fl. 13) e 25-03-1993 (fl. 14), sendo necessário esclarecer que a prescrição quinquenal não ocorre contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003), neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. MENOR. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.
A lei vigente à época do falecimento do segurado regerá a concessão do benefício de pensão por morte, cuja data estabelece seu marco inicial, ressalvada a prescrição quinquenal.
Em se tratando de direito de menor, não corre a prescrição, a teor do disposto no art. 169, I, do Código Civil de 1916.
Recurso especial a que se nega provimento."
(STJ, RESP 388038/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ: 17-12-2004, pág. 600.)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO. DEPENDÊNCIA ECÔNOMICA. BAIXA RENDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral admitida nos REs nºs 587.365/SC e 486.413/SP, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelo segurado recluso.
- Comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, a dependência econômica da parte autora, bem como que o segurado recluso não auferia renda superior ao limite legal.
- Termo inicial fixado na data do recolhimento do segurado à prisão, pois, sendo os autores menores impúberes à época do encarceramento, incide o disposto nos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
(...)
- Apelação da parte autora provida."
(TRF da 3ª Região, AC 200803990051740, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1275674, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, DÉCIMA TURMA, Data da decisão: 14/04/2009, DJF3 CJ1 DATA: 22/04/2009 PÁGINA: 603) (destaque nosso)

Inclusive, o resguardo do direito dos menores à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei n.º 8.213/91, que em seu artigo 103, parágrafo único, enuncia que: *"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."* (grifo nosso)

Dessa forma, os requerentes fazem jus ao benefício pretendido a partir da data da reclusão, ocorrida em 22-04-1999 (fl. 08).

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora,** para conceder-lhe o auxílio-reclusão, desde a data do recolhimento do segurado à prisão (22-04-1999), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP

1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015909-97.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.015909-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	NATALIA DE ANGELO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	KAZUO ISSAYAMA
REPRESENTANTE	:	ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	KAZUO ISSAYAMA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	02.00.00105-1 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (18-02-2002).

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, no valor mensal correspondente a 01 (um) salário mínimo, sem o abono anual, a partir da citação (05-12-2002 - fl. 132 vº), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, nos termos da legislação vigente. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou a qualidade de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social à época do óbito, bem como sua dependência econômica em relação à mesma, de modo que não faz jus à pensão pleiteada.

Por sua vez, apela a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito (18-02-2002 - fl. 15), a condenação do INSS ao pagamento do abono anual, e a fixação dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a fase de liquidação de sentença.

Com contrarrazões, de ambas as partes, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação do INSS e improvimento da apelação da parte autora (fls. 222/227).

É o relatório.

D E C I D O.

Conforme se depreende da inicial, pretende a requerente a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua genitora, Aparecida de Angelo, ocorrido em 18-02-2002 (fl. 15).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação à falecida.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:
"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais; ou
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."

No que pertine à condição de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito (18-02-2002 - fl. 15), não restou esta devidamente comprovada nos autos, tendo em vista que não se demonstrou que teria ela continuado a recolher contribuições previdenciárias após 21-01-1995, data do último vínculo com a previdência (fl. 40), de modo que, passado o período de graça, perdeu a qualidade de segurada (art. 15, Lei n.º 8.213/91).

Para o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como empregado urbano, sem registro em CTPS, exige-se a apresentação de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa.

Todavia, no presente caso, nota-se que a prova documental apresentada não é, por si só, suficiente para a configuração de início razoável de prova material, uma vez que não foi apresentado qualquer documento que comprove o efetivo labor da requerente nos períodos pleiteados na exordial, posteriores a janeiro de 1995.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço para fins previdenciários, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que também é aplicável nos casos em que se pleiteia o reconhecimento de labor urbano sem registro em CTPS.

Nesse sentido:
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, Processo nº 200401535991, AGRESP 698799, 6ª T., Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., D: 24/02/2005, DJ: 05/09/2005, pág. 00516)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA. PROVA TESTEMUNHAL.
Não havendo início razoável de prova material, a prova exclusivamente testemunhal não serve para comprovar o exercício da atividade.
A exigência de um início de prova material, para reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários, aplica-se aos trabalhadores rurais e urbanos.
Embargos recebidos."

(STJ, ERESP 171855/SP - Terceira Seção - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU: 18/06/2001)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO. PROVA. LEI 8.213/91 - ART. 55, § 3º E DECRETO 611/92 - ART. 179, §§ 1º E 3º.
1. O entendimento pretoriano é no sentido da necessidade de início razoável de prova material a justificar a averbação de tempo de serviço do trabalhador urbano, para fins previdenciários, a exemplo do que sucede com o rurícola.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, RESP 190185/CE - 6ª T., DJU: 19/04/1999, Rel. Min. Luiz VICENTE CERNICCHIARO)
Desta forma, restando a prova documental insuficiente para configurar início razoável de prova material, não há como se concluir que a requerente tenha, efetivamente, laborado após o seu último vínculo com registro em CTPS.

Ademais, apesar da alegação da parte autora no sentido de que a *de cujus* parou de trabalhar em decorrência de doença que a acometeu quando ainda se encontrava no período de graça, não há nenhum documento nos autos que comprove tal fato, salientando-se que a prova testemunhal colhida nos autos foi imprecisa ao se referir à doença da falecida e omissa quanto a época em que tal doença teria eclodido, razão pela qual o r. *decisum* deve ser reformado.

Desnecessária a análise do requisito da dependência econômica da requerente em relação à *de cujus,* uma vez que ausente o requisito da qualidade de segurada da falecida à época do óbito, conforme demonstrado, e considerando-se a necessidade de preenchimento cumulativo dos requisitos para a concessão da pensão por morte.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, em face da não comprovação da condição de segurada da falecida na época do óbito, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS,** para julgar improcedente o pedido, **ficando prejudicada a apelação da parte autora.** Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001679-32.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.001679-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	:	MARIA APARECIDA LUIZA LUQUEZ
ADVOGADO	:	MASAYOSHI OKAZAKI e outro
SUCEDIDO	:	SEBASTIAO LUQUEZ falecido
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário em face de sentença de procedência de pedido de liberação e pagamento de parcelas atrasadas de benefício previdenciário, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a liberar e efetuar o pagamento dos atrasados benefício da parte autora, no valor de R$ 27.371,28 (referentes ao período de 29/04/1998 a 31/05/2002), acrescidos de correção monetária e juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, até 10/01/2003, e após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da

sentença.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a liberação e o pagamento dos valores atrasados em face da revisão reconhecida na esfera administrativa pela autarquia previdenciária.

O art. 178 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pela Lei nº 3.265/1999, dispunha que o pagamento mensal de benefícios está sujeito a expressa autorização do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, de acordo com os valores estabelecidos periodicamente pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

Por sua vez, dispõe o § 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, com idêntica redação dada ao artigo 174 do Decreto nº 3.048/99, que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado em até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária a sua concessão ou revisão.

Como forma de se evitar a prática de irregularidades fraudulentas na concessão ou manutenção de benefício, é certo que os créditos em atraso, de acordo com os valores estabelecidos, estão sujeitos a expressa liberação do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, mas também é certo que esta obrigação não pode exceder o prazo razoável de 45 (quarenta e cinco) dias.

Assim, considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu o direito ao benefício, deve o órgão gestor disponibilizar a quantia devida no período de 29/04/1998 a 31/05/2002, abatidos dos valores recebidos no auxílio-doença NB 31-5020074175, com a devida atualização monetária e juros de mora, os quais devem ser apurados em liquidação de sentença.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar a incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015621-18.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.015621-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	DANILO NOVAIS DE OLIVEIRA incapaz e outro
	:	IGOR NOVAIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FAUSTO ARTHUR FERRARI
REPRESENTANTE	:	ALEXANDRA AGUIAR NOVAIS
ADVOGADO	:	FAUSTO ARTHUR FERRARI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00205-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando a declaração de exercício de atividade remunerada no período de 01-03-2002 a 15-08-2003, na condição de contribuinte individual, por Paulo Sérgio de Oliveira, falecido em 16-08-2003, nos termos do disposto na Constituição Federal, na legislação previdenciária e no Código de Processo Civil.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, uma vez que, para recuperar a condição de segurado, o falecido teria que recolher contribuições previdenciárias após o óbito, o que seria impossível.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à procedência da presente ação declaratória.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal de primeiro grau não foi intimado para atuar no presente feito, em que pese a existência de interesse de incapaz.

É o relatório.

DECIDO.
Do interesse de incapaz

Inicialmente, observo que o Código de Processo Civil dispõe em seu artigo 82, I que compete ao Ministério Público intervir nas causas em que há interesses de incapazes.

Dispõe ainda o referido Código, em seu artigo 246, que:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No caso dos autos, embora esta ação verse sobre interesse de incapazes, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à prolação da r. sentença e remessa dos autos a esta Egrégia

Corte Regional.
Esclareça-se que a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte, o que enseja a nulidade da r. sentença prolatada.

Da possibilidade jurídica do pedido

No presente caso, o interesse processual dos autores incapazes, Danilo Novais de Oliveira e Igor Novais de Oliveira, filhos do *de cujus,* consubstancia-se na possibilidade de que, uma vez comprovado o exercício de atividade remunerada pelo seu falecido genitor no período pleiteado, e havendo a declaração judicial de tal exercício, poderão tais autores requerer, em ação própria, após a regularização administrativa das contribuições previdenciárias referentes a tal período, a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

Com efeito, a regularização do débito por parte dos dependentes, prevista em ato normativo da própria autarquia previdenciária (Instrução Normativa n.º 118, de 14.04.2005; art. 282, inciso III), é admitida pela jurisprudência nas hipóteses em que existam inscrição e contribuições regulares, ou inscrição formalizada, ou a efetiva comprovação do exercício de atividade remunerada, na condição de contribuinte individual, à época do óbito.

No caso vertente, caso seja efetivamente comprovado o exercício de atividade remunerada pelo *de cujus,* na condição de contribuinte individual, no período pretendido, consoante salientado anteriormente, a qualidade de segurado poderá vir a ser configurada, desde que seja saldado o débito resultante da incidência das contribuições previdenciárias concernentes ao período laborado, a teor do art. 45, §1º, da Lei n.º 8.212/91, em vigor à época dos fatos, a fim de viabilizar posterior concessão do benefício de pensão por morte.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE DE CÔNJUGE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO POST MORTEM DA INSCRIÇÃO E DAS CONTRIBUIÇÕES AO RGPS.
Para a obtenção do benefício de pensão por morte deve a parte interessada preencher os requisitos estabelecidos na legislação previdenciária vigente à data do óbito, consoante iterativa jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte.
É possível a regularização post mortem da inscrição e das contribuições em atraso do contribuinte individual, para fins de concessão de pensão, haja vista o que dispõe o §1º do artigo 45 da Lei n. 8.212/91.
Diante da impossibilidade de prolação de sentença condicional, o provimento judicial deve, no presente caso, restringir-se ao reconhecimento de que o falecido exercia atividade que justificava sua qualificação como contribuinte individual e, em conseqüência, têm seus dependentes o direito de proceder ao recolhimento das devidas contribuições previdenciárias, de modo a viabilizar a concessão de pensão por morte."
(TRF-4ª Região; AC. 2007.70.04.001837-1; 6ª Turma; Rel. Desembargador Federal Eduardo Vandré Oliveira Lema Garcia; j. 13.01.2010; DE 21.01.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PELOS DEPENDENTES. POSSIBILIDADE.
I - Não há falar-se em julgamento extra petita, uma vez que o pedido consistente na concessão do benefício de pensão por morte abrange, ainda que implicitamente, a qualidade de segurado do de cujus, posto que tal condição é um dos requisitos para o deferimento do benefício em comento, integrando a causa de pedir. Assim sendo, não se vislumbra qualquer ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, na medida em que a autarquia previdenciária teve oportunidade em contraditar a argumentação da parte autora, envolvendo a qualidade de segurado do falecido.
II - A regularização do débito por parte dos dependentes, prevista em ato normativo da própria autarquia previdenciária, em vigor à época do evento morte (art. 282 da Instrução Normativa INSS n. 20/2007), era admitida nas hipóteses em que o falecido contasse com pelo menos uma contribuição vertida ao sistema, sem que tivesse transcorrido o lapso temporal que implicasse a perda da qualidade de segurado. No caso vertente, embora não houvesse contribuição a cargo do de cujus nos 12 meses imediatamente anteriores ao óbito, houve a comprovação do exercício de atividade remunerada na condição de empresário, espécie de contribuinte individual, consoante salientado anteriormente, de modo que a qualidade de segurado restaria configurada desde

que fosse saldado o débito resultante da incidência das contribuições previdenciária concernentes ao período laborado, a teor do art. 45, §1º, da Lei n. 8.212/91, em vigor à época dos fatos.
III - Malgrado o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelo falecido até a data do óbito, remanesce a questão do débito em nome do de cujus, e considerando a impossibilidade de prolação de decisão judicial condicional, torna-se incabível a concessão do benefício de pensão por morte na seara judicial, competindo ao autor regularizar a aludida situação na esfera administrativa.
IV - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF-3ª Região; AC. 0014884-68.2012.4.03.9999; 10ª Turma; Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento; j. 27.11.2012; DE 06.12.2012)
Ressalta-se que a comprovação da atividade laborativa do *de cujus* poderá ser efetuada por meio de prova documental a ser corroborada por prova testemunhal.

Desse modo, resta configurada o interesse e possibilidade jurídica do pedido da parte autora no presente feito.

Portanto, constatada a necessidade de intervenção do Ministério Público, por se tratar de interesse de incapazes e a possibilidade jurídica do pedido, a r. sentença deve ser anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a possibilidade jurídica do pedido e, consequentemente, reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária instrução probatória, nos termos da fundamentação. Determino, ainda, que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 82, I, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019630-23.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019630-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JOSE AUGUSTO GONSALES
ADVOGADO	:	EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	02.00.00139-3 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, no período de 06-05-1983 a 15-12-1998, afastando o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 01-01-1972 a 31-03-1983, deixando de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Face a sucumbência recíproca, condenou cada parte ao pagamento das custas e despesas processuais a que deram causa, bem como dos honorários advocatícios dos respectivos patronos.
Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, a decadência do direito de revisão do ato de concessão. No mérito, sustenta que não restou comprovado o tempo de labor em condição especial. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios.
Por sua vez, recorre a parte autora, alegando que restou comprovado o tempo de serviço rural no período pleiteado

na exordial. Pleiteia a condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, desde a data do ajuizamento da ação, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, tida por interposta, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Não há que se falar em decadência decenal do direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, eis que o presente caso não trata de revisão, mas de concessão de benefício previdenciário.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural e especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.
Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.
3. Recurso conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.
A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.
No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.
Precedentes desta Corte.
Recurso conhecido e desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpre ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).
Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.
A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de

recolher as contribuições para o PRORURAL.
Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.
Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.
Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.
E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.
Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.
Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.
Por outro lado, quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".
Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.
Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.
Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.
Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.
Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB.

CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.
1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."
(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.
Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.
Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.
Neste sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.
II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.
III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.
IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.
V - Agravo interno desprovido."
(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.
(...)

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial
(...)
- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."
(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).
Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).
Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.
Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.
No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.
Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.
Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos

do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem ao labor rural no período de 01-01-1972 a 31-03-1983 e à atividade urbana, em condição especial, no período de 06-05-1983 a 15-12-1998.
Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos documentos que constituem início razoável de prova material, em nome próprio, referentes aos anos de 1973 (fl. 23) e de 1980 (fl. 50), bem como em nome de seu genitor, relativos aos anos de 1972 (fls. 12 e 18/20), de 1973 (fls. 15, 22 e 38), de 1974 (fls. 39 e 46), de 1976 (fls. 27/28 e 40), de 1977 (fls. 34 e 41), de 1978 (fl. 42), de 1979 (fl. 43), de 1980 (fl. 44), de 1981 (fls. 13 e 49) e de 1982 (fl. 45), os quais foram corroborados pela prova testemunhal colhida nos autos (fls. 108/119).
Todavia, ainda que a documentação apresentada fosse, em tese, suficiente para o reconhecimento de todo o período pleiteado, em face do disposto na Súmula nº 5 da Turma de Uniformização das Decisões das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, a atividade rural exercida em regime de economia familiar só pode ser reconhecida para fins previdenciários a partir dos 12 (doze) anos de idade.
Assim, apenas os períodos compreendidos entre 15-09-1974 a 31-03-1983, ou seja, o interregno entre a data em que o autor, nascido em 15-09-1962, completou 12 (doze) anos de idade e o ano derradeiro nas lides rurais, podem ser reconhecidos como trabalhados pelo requerente na atividade rural, para fins previdenciários, exceto para efeito de carência.
Por sua vez, deve ser considerado especial o período de 06-05-1983 a 15-12-1998, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o informativo e laudo pericial acostados nas fls. 53/54, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
Sendo assim, a somatória de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 35 (trinta e cinco) anos necessários à concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.
Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 132 (cento e trinta e duas) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.
Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **integral**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
No tocante ao termo inicial do benefício, observa-se que, quando do ajuizamento da presente ação, ocorrido em 03-06-2002, a parte autora ainda não havia implementado o requisito dos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, o que só ocorreu em 20-07-2003.
Todavia, em respeito aos princípios da efetividade e da instrumentalidade do processo, bem como da economia processual, uma vez que, em matéria previdenciária, deve o magistrado proceder a uma interpretação principiológica da lei, e tendo em vista que o advento dos requisitos necessários se deu no curso da ação, porém antes da prolação da sentença de primeiro grau (31-05-2004), fixo o termo inicial do benefício na data em que a parte autora os implementou de forma integral (20-07-2003), descontados os valores pagos administrativamente.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão.
Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de 15-09-1974 a 31-03-1983, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria **integral** por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a data do implemento dos requisitos legais necessários (20-07-2003). A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de

liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão, estando a autarquia isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo, porém, reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020147-28.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.020147-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ CARLOS PAVANATTO
ADVOGADO	:	VERA APARECIDA ALVES
No. ORIG.	:	02.00.00064-4 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de 03-12-1968 a 31-12-1972 e o exercício da atividade urbana, em condição especial, no período de 01-02-1978 a 10-09-1996, condenando o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, alterando o coeficiente da RMI para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da data do requerimento administrativo (10-09-1996), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente de acordo com os índices oficiais (Lei nº 6.899/81), com o acréscimo de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, bem como de honorários periciais, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), dos quais R$ 240,00 (duzentos e quarenta reais) já foram adiantados.
Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor rural ou urbano, em condição especial. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios e a isenção de custas e despesas processuais.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, tida por interposta, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural e especial.
Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.
3. Recurso conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.
A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.
No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.
Precedentes desta Corte.
Recurso conhecido e desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpre ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).
Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.
A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.
Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.
Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.
Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.
E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.
Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.
Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do

documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.
Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".
Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.
Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.
Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época.
Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.
Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.
1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."
(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter

permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.
Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.
Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.
Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.
II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.
III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.
IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.
V - Agravo interno desprovido."
(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.
(...)
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial
(...)
- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."
(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)

Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite

de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).
Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).
Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.
Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem ao labor rural exercido de 03-12-1968 a 31-12-1972 e o exercício da atividade urbana, em condição especial, no período de 01-02-1978 a 10-09-1996.
Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos documentos que constituem início razoável de prova material, em nome próprio, referentes aos anos de 1971 (fls. 38/39 e 45), de 1972 (fls. 47/51 e 53/57) e de 1973 (fls. 58/59), bem como em nome de seu genitor, relativos aos anos de 1971 (fls. 38/46), de 1972 (fls. 47/57) e de 1973 (fls. 58/59), os quais foram corroborados pela prova testemunhal colhida nos autos (fls. 169/170).
Todavia, a documentação apresentada é insuficiente para o reconhecimento de todo o período pleiteado, devendo-se considerar como termo inicial do período a ser reconhecido aquele constante do documento contemporâneo mais antigo que constitui início razoável de prova material, a saber, o ano de 1971 (fls. 38/46), conforme acima fundamentado e tendo em vista a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
Saliente-se que os demais documentos juntados aos autos, especialmente nas fls. 36/67 e 60/68, não podem ser considerados início razoável de prova material, por não demonstrarem o alegado labor da parte autora.
Assim, apenas o período de 01-01-1971 a 31-12-1972, trabalhado pela parte autora na atividade rural, sem anotação na CTPS, pode ser reconhecido para fins previdenciários, exceto para efeito de carência.
Por sua vez, deve ser considerado especial o período de 01-02-1978 a 10-09-1996, porquanto restou comprovado o exercício de atividade laboral na função de **motorista** de caminhão para o transporte de cana-de-açúcar, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79, tendo em vista as condições de trabalho penosas a que estava submetido, sujeito a poeira e ruído, de forma habitual e permanente, conforme o informativo e o laudo pericial acostados nas fls. 20 e 138/149.
Neste sentido, cumpre observar o seguinte precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030.
1. Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos.
2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp n.º 1088831/PR, Processo n.º 2008/0199156-3, 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, v. u., D: 17/09/2009, DJe: 13/10/2009)

Sendo assim, o período de 01-02-1978 a 10-09-1996 deve ser computado como especial, com a aplicação do fator de conversão 1.4, a ser acrescido ao demais períodos já reconhecidos, judicialmente ou pela autarquia, ao conceder o benefício.
Destarte, deve o INSS proceder à revisão da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, fixando o seu coeficiente em 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, nos termos da tabela em anexo e a teor do disposto no artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (19-11-2002 - fl. 73, vº), a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, eis que na esfera administrativa o labor rural no período de 01-01-1971 a 31-12-1972 não tinha sido objeto de pedido da parte autora ou de apreciação pela autarquia.
Sendo assim, considerando que somente nesta ação o pedido de concessão de benefício inclui o período citado, o termo inicial deve corresponder ao momento a partir do qual o INSS foi constituído em mora no tocante a este objeto, a saber, a data da citação.
Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
O INSS deve reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.
Quanto aos honorários periciais, em observância aos preceitos da Lei 9.289/96, são os mesmos fixados levando-se em conta o valor da causa, as condições financeiras das partes, a natureza, a complexidade e as dificuldades da perícia, o tempo a ser despendido para a sua realização e o salário do mercado de trabalho local, razão pela qual entende este juízo *ad quem*, cabível fixar-lhes em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558/07 do CJF.
Deixo de conhecer do pedido de isenção do pagamento de custas processuais, por falta de interesse recursal, uma vez que não houve referida condenação no r. *decisum*.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS,** no tocante à isenção das custas processuais, por falta de interesse recursal, **e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento juntamente com a remessa oficial, tida por interposta**, para reconhecer o labor rural tão somente no período de 01-01-1971 a 31-12-1972; para condenar o INSS a proceder a revisão da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, fixando-se o coeficiente em 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, desde a data da citação (19-11-2002 - fl. 73, vº); para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF); e para fixar os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558/07 do CJF.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006353-16.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.006353-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	NOELI SILVEIRA
ADVOGADO	:	GABRIEL DE MORAIS TAVARES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	THEO ASSUAR GRAGNANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a conversão do julgamento em diligência para que seja produzida nova perícia médica ou pleiteia a reforma da r. sentença, a fim de que seja concedida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, não há de se falar em realização de nova perícia médica, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 163/165 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de espondilose cervical, não está incapacitada para o trabalho, asseverando, o Sr. Perito, que se trata "*de pericianda com queixa de dor difusa ao exame, com localização cervical, contudo ao exame clínico o que se observa é a limitação relacionada à obesidade, cujo maior benefício é a inclusão em tratamento multidisciplinar objetivando redução de peso e compensação psicológica*" (fl. 165).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.

2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006462-30.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.006462-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	SONIA MARIA SIMAO
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLDEGAR LOPES ALVIM e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064623020054036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 79/93 é conclusivo no sentido de que, embora a parte autora se queixe de dores nas costas e nos joelhos, com dificuldade para os movimentos, a mesma não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que, "*do ponto de vista ortopédico, apesar das alterações observadas no exame de ressonância nuclear magnética apresentada,* ***não determina incapacidade para atividades diversas, inclusive aquela que ela tem aptidão maior que é de vendedora****, tendo em vista que a pericianda realizou todas as atividades que foram exigidas durante o exame físico/pericial devidamente independente e sem haver necessidade de auxílio. Contudo restou aferido ainda, que a mesma apresentou durante o exame quadro de hipertensão arterial sistêmica de natureza leve, que segundo informações da pericianda não faz uso de medicação para controles pressóricos e obesidade (muito obesa), também conforme relato da mesma sem dieta ou controle para tal circunstancia. Assim sendo, deveria a mesma ser assistida clinicamente por endocrinologista e clínico geral para controles da obesidade e níveis pressóricos*" (fl. 90).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011531-35.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011531-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	LUZIA DA GLORIA SILVA GALHARDO
ADVOGADO	:	DANIEL MATARAGI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00115313520074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, os laudos periciais das fls. 81/84 e 88/90 são conclusivos no sentido de que a parte autora não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito responsável pelo laudo ortopédico (fl. 81/84) que "*Trata-se de quadro de lombalgia, cervicalgia que não gera nenhuma incapacidade na autora. A capacidade laboral da autora é normal para sua idade*" (fl. 84). Por sua vez, afirmou o Sr. Perito que realizou o exame psiquiátrico (fls. 88/90) que a autora é portadora de outros transtornos persistentes do humor (CID F34.8), no entanto, "*pelo histórico referido existe melhora psiquiátrica com o tratamento (mesmo irregular)*" (fl. 89),

assim, "*No momento da avaliação não apresenta incapacidade laborativa com relação a avaliação psiquiátrica*" (fl. 90).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012760-30.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.012760-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	NEIDA GONCALVES SANTANA
ADVOGADO	:	PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 69/71 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de "*artrose da coluna lombossacra leve*" (fl. 70), não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*A pericianda apresenta doença degenerativa leve da coluna e não está incapacitada para o trabalho e atividades de vida diária*" (fl. 71).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010112-68.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.010112-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IMO ALBERTINI NETO
ADVOGADO	:	HELOISA DE CASSIA MACHADO MARTINS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00101126820074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão do adicional de periculosidade, e seus reflexos nas demais verbas, obtidas em reclamação trabalhista, nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar o benefício da parte autora, nos termos pleiteados, com o pagamento das diferenças não prescritas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, fixados à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação até 10/01/01, e, após, à base de 1% (um por cento) ao mês, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando, em suas razões recursais, a impossibilidade de revisão do benefício, nos termos fixados na sentença, uma vez que não foi parte na lide. Subsidiariamente, postula a modificação da incidência dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da autarquia não merece guarida, isto porque a redação originária do inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 - Plano de Custeio da Previdência Social, dispunha que o salário-de-contribuição, para o empregado, é entendido como a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, a legislação previdenciária considera, para o cálculo da renda mensal inicial, os ganhos habituais, quer sob a forma de salário fixo, quer sob a forma de utilidades, e o adicional de periculosidade e seus reflexos nas demais verbas salariais, pagas em face de reclamação trabalhistas, se amoldam perfeitamente a tal previsão, de forma que as mesmas devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo para apuração da renda mensal inicial da parte autora.

Tal entendimento encontra respaldo nos seguintes precedentes jurisprudenciais:

"As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre os quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.
Recurso desprovido." *(REsp nº 720340/MG, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 07/04/2005, DJ 09/05/2005, p. 472);*
"As parcelas - diferenças salariais, adicional noturno, horas-extras, 13º salário, anuênio e gratificação de retorno de férias -, reconhecidas em sentença da Justiça do Trabalho, derivadas de relação empregatícia anterior à data de início do benefício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam tanto os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo, como o tempo de serviço considerado para a concessão do benefício. Precedentes da Corte." *(TRF-1ª Região, AC-Proc. nº 199801000242140/MG, Relator Juiz Federal Convocado ANTONIO CLAUDIO MACEDO DA SILVA, j. 30/09/2003, DJ 05/02/2004, p. 35);*
"O êxito do segurado em reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais (horas extras e adicional de periculosidade), atribui-lhe o direito de postular a revisão dos salários-de-contribuição componentes do período básico de cálculo do benefício." *(TRF-4ª Região, AC-Proc. nº 200271120068670/RS, Relator Desembargador Federal JOSÉ BATISTA PINTO SILVEIRA, j. 22/06/2005, DJ 06/07/2005, p. 781).*

No mais, há de se ressaltar que a ausência de integração da autarquia previdenciária à lide trabalhista não impede o direito da parte autora rever o cálculo de seu benefício. Neste sentido, confira-se: **"O fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista e a dúvida quanto à natureza das parcelas pleiteadas judicialmente (se integrante ou não do salário-de-contribuição, a teor do disposto no art. 28 da Lei 8.212/91), não impedem a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Obreira no cálculo do salário-de-benefício porque houve recolhimento da contribuição previdenciária."** *(TRF-4ª Região, AC-Proc. nº 200101000304188/MG, Relator Desembargador Federal LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA, j. 14/12/2004, DJ 1/04/2005, p. 30).*

A não inclusão do adicional de periculosidade, e demais verbas, nos salários-de-contribuição, na época dos fatos, não transfere ao empregado a responsabilidade pelo ato cometido por tais empregadores quanto ao seu pagamento, bem como ao recolhimento das contribuições em época própria. O direito já integrava o patrimônio do segurado; dependia apenas de sua declaração pela Justiça do Trabalho. O efeito da declaração é "*ex tunc*". O INSS, na hipótese, não está sendo penalizado, mas apenas compelido a arcar com o pagamento dos valores efetivamente devidos.

Assim, é legítimo o pedido da parte autora visando à condenação da autarquia previdenciária a revisar a renda mensal inicial do seu benefício, mediante a inclusão do adicional periculosidade, com seus reflexos, nos salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, cuja apuração do salário-de-benefício deve ser observado o disposto no § 2º do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Como ressaltado na sentença, a prescrição qüinqüenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido, confira-se: ***(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242)***.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para modificar a incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003020-30.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.003020-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ROSARIA MIRANDA MORAIS
ADVOGADO	:	EDSON APARECIDO GUIMARAES e outro
CODINOME	:	ROSARIA MIRANDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030203020074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento dos ônus da sucumbência ante a gratuidade processual. Arbitrou a verba honorária do advogado nomeado da autora em R$ 200,75 (duzentos reais e setenta e cinco centavos), valor mínimo da Tabela I, do Anexo I, da Resolução nº 558, de 22/05/2007, do Presidente do Conselho da Justiça Federal.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 67/70 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de artrose cervical e lombar, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que a demandante "*é portadora de artrose incipiente na coluna cervical e lombar, de pouca gravidade e com poucas manifestações clínicas, que não causam incapacidade laborativa*" (fl. 70). Afirmou, ainda, que "*A artrose apresentada pela Autora causa apenas as limitações físicas próprias a uma senhora de 65 anos de idade*" (fl. 69).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008564-77.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008564-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	:	HAYDEE MONTESANTI CALIL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	DORALICE APARECIDA NOGUEIRA ANTINHANI e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00085647720074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da renda mensal inicial, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

Parecer do Setor de Contadoria da Justiça Federal da 3ª Região nas fls. 427/428.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS a fixar a RMI do benefício da autora no valor de Cr$ 68.748,28 em 13-12-1993, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos com a Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, mais juros de mora, a contar da citação, fixados em 1% ao mês até 30-06-2009 e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, para fins de cálculo da atualização monetária e dos juros de mora haverá a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.
DECIDO.
No presente caso, o ex-segurado Líbano Calil verteu contribuições previdenciárias no período de julho de 1977 a agosto de 1991 (fls. 63/67 e 385/414), vindo a falecer em 13-12-1993 (fl. 13), o que resultou em benefício de pensão por morte para a autora (NB: 21/057.197.172-5).
Todavia, verifica-se que a autarquia fixou a pensão no valor de Cr$ 18.760,00, ou seja, um salário mínimo à época (fls. 26 e 214), desconsiderando, portanto, os salários-de-contribuição do instituidor no cálculo do benefício.

Não obstante, o Setor de Contadoria da Justiça Federal da 3ª Região efetuou o recálculo da RMI da pensão e fixou o seu valor em Cr$ 68.748,28, conforme parecer constante nas fls. 427/428.
Após, o INSS apresentou análise da Seção de Cálculos Judiciais da Procuradoria Federal, concordando com os cálculos apresentados (fls. 447/449).

Assim sendo, observa-se que a parte autora faz jus a revisão de seu benefício, com recálculo de sua RMI nos termos do parecer da Seção de Contadoria da Justiça Federal, uma vez que a autarquia não utilizou os salários-de-contribuição do ex-segurado no cálculo do salário-de-benefício.

Ainda, bem salientou o MM. Juiz *a quo*: "*Remetidos os autos à contadoria judicial, foi elaborado o parecer de fl. 427, onde o contador afirma que, de acordo com os documentos de fls. 388-414, o falecido instituidor da pensão por morte da autora contribuiu para a Previdência Social na classe 06 da tabela de interstício. Dessa forma, a RMI apurada no valor correspondente a 01 (um) salário mínimo está incorreta.*" (fl. 454)

Por fim, nota-se, que a parte autora protocolou requerimento administrativo de revisão de seu benefício em 20-02-2003 (fl. 75), não havendo que se falar, portanto, em prescrição quinquenal.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Posto isso, **de ofício, afasto a incidência da prescrição quinquenal, e dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer que a correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000947-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000947-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GENTILA CANDIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	ALESSANDER DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00152-7 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando o restabelecimento do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da sua cessação indevida em 29-03-2006 (NB 102.364.811-0, fl. 14).

A r. sentença, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do ajuizamento da ação (15-09-2006), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas até a efetiva implantação do benefício. Foi concedida a

antecipação da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a decretação de nulidade da sentença por falta de fundamentação e, em preliminar de mérito, alega ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, alega que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso mantida a decisão, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo médico aos autos ou da data da citação, a observância da prescrição quinquenal, a incidência de correção monetária pelos índices previstos na legislação previdenciária e de juros de mora à taxa de 6% (seis por cento) ao ano relativamente às competências de débito que se refiram ao período de vigência do Código Civil de 1916, e, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir de 11-01-2003 (Código Civil de 2002), a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento das custas e despesas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 121/127, opinando pelo parcial conhecimento do recurso do INSS e pelo seu parcial provimento.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, sobre o pedido de decretação da nulidade da sentença por falta de fundamentação, oportuno citar Theotônio Negrão, em seu "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", 35ª edição, nota "2a", ao artigo 535, que anota o seguinte:

"o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio". (STJ - 1ª Turma, Al 169.073-SP-AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 4.6.98, negaram provimento, v.u., DJU 17.8.98, p. 44).
"O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Assim, não merece prosperar referido pedido de nulidade da sentença por falta de fundamentação.

Em relação à preliminar arguida pelo INSS, pleiteando que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito, já foi devidamente apreciada pelo MM. Juiz *a quo* ao analisar os requisitos de admissibilidade do referido recurso, decorrido *in albis* o prazo para a autarquia recorrer, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Ademais, rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 13 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 25-04-1941, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento

da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 12-03-2007, nas fls. 63/64, demonstrou que a autora reside com seu marido, Sr. José Pedro da Silva, nascido em 09-05-1934, em imóvel próprio, construído em alvenaria e recoberto com telhas de amianto, com sala, cozinha, dois quartos e banheiro.

A renda mensal do grupo familiar, formado pelo casal de idosos, é proveniente do benefício previdenciário percebido pelo marido da autora, no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo (NB 128.393.953-0, fl. 33).

De acordo com a assistente social: *"(...) sugerimos que a requerente acima citado necessita do benefício pleiteado, visto que, a mesma apresenta idade avançada e problemas de saúde que a dificultam de exercer atividades laborativas que poderiam lhe gerar renda e, consequentemente complementar a renda familiar mantendo assim suas necessidades básicas imprescindíveis e primordiais para se obter um padrão de vida com dignidade."* (fl. 64).

Desta forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez preenchidos os requisitos necessários, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data da citação (26-09-2006, fl. 18v) até a data do início do pagamento da pensão por morte em razão do óbito de seu marido NB 21/157.593.779-1 (10-07-2012, fl. 134). Ressalte-se que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, por falta de interesse recursal, no tocante ao pedido de que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo médico aos autos, uma vez que não houve a produção da referida prova nos autos, no tocante ao pedido de isenção do pagamento das custas e despesas processuais, por não haver referida condenação na r. sentença e, em relação à observância da prescrição quinquenal, uma vez que esta abrange as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, todavia, sendo desnecessária a sua observância no caso em tela.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS**, no tocante ao pedido de que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo médico aos autos, no tocante ao pedido de isenção do pagamento das custas e despesas processuais, e, em relação à observância da prescrição quinquenal, por falta de interesse recursal, **e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, para fixar o termo inicial do benefício assistencial na data da citação (26-09-2006) e limitar a sua percepção até a data do início do pagamento da pensão por morte NB 21/157.593.779-1 (10-07-2012), tendo em vista a impossibilidade de cumulação destes, para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF) e para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031007-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031007-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO MARCOS DE TOLEDO
ADVOGADO	:	EDSON RENEE DE PAULA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG.	:	06.00.00079-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91, a partir da data do primeiro requerimento administrativo, em 19/02/05.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do ajuizamento da ação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81 e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, já devidamente atualizadas. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação do termo inicial na data do exame médico pericial, em 23/05/07 e a redução da verba honorária, não devendo ultrapassar 5% do valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 82/87 é conclusivo no sentido de que o requerente é portador de "*Seqüela de traumatismo ao nível do cotovelo direito, tendo submetido-se a duas cirurgias. Apresenta epicondilite lateral crônica com limitação dos movimentos do cotovelo direito*" (fl. 84), concluindo que o mesmo encontra-se total e permanentemente incapacitado para o seu trabalho habitual, asseverando, o Sr. Perito, que "*Ao exame físico nota-se limitação do movimento de flexão e extensão do cotovelo direito e limitação da prono supinação. Apresenta aumento de volume na região do epicôndilo lateral, bem como dor à palpação. Apresenta duas cicatrizes de 8cm e 6cm respectivamente ao nível do cotovelo direito - face lateral* " (fl. 83).

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos (fls. 15/23) indicam que o requerente tem contrato de trabalho como auxiliar de depósito, com em 02-09-1996, sem data de saída (fl. 23), cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 19-09-2006, manteve a condição de segurado.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial do benefício, deveria ser fixado na data da concessão do primeiro benefício (19/02/05 - fl. 25), tal como pleiteado na inicial, uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os

requisitos necessários à concessão do benefício desde então. Todavia, evitando configurar a *reformatio in pejus*, mantenho o termo *a quo* a partir do ajuizamento da ação, conforme fixado na r. sentença, devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação (Súmula n.º 111 do STJ). Ademais, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sessão realizada em 27/09/2006, deu nova redação à Súmula 111 com o objetivo de tornar mais claro o seu entendimento, tendo em vista que o termo "vincendas" vinha sendo interpretado de diferentes formas e, por isso, foi substituído, passando a referida Súmula a vigorar com o seguinte texto: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." (*grifo nosso*).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado ANTONIO MARCOS DE TOLEDO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 19/09/06, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000070-53.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.000070-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADALTO VERONESI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAUDELINA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE e outro
No. ORIG.	:	00000705320084036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual o réu foi condenado a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo. Sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenado o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Em suas razões de inconformismo, a autarquia ré pugna pela reforma da r. sentença, alegando que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, a teor dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação.

Com as contrarrazões da autora (fls. 90/96), subiram os autos à Superior Instância.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício, à fl. 81.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 19.08.1949, completou 55 anos de idade em 19.08.2004, devendo comprovar 11 (onze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópia de certidão de casamento contraído em 16.01.1973 (fl. 17), em que seu cônjuge fora qualificado como *lavrador.* No entanto, tenho que não restou configurado seu labor agrícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista referido registro demonstrando que seu marido era lavrador, depreende-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostados pelo réu às fls. 99/101 e ora anexados, que o cônjuge exerceu atividades exclusivamente urbanas a partir do ano de 1976, tendo se aposentado por tempo de contribuição em janeiro do corrente ano, na qualidade de comerciário, percebendo benefício no valor atualizado de R$ 865,70.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 19.08.2004 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, consequentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por inicio de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, declaro extinto o presente feito, sem resolução do mérito,** nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo do INSS.** Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010190-19.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.010190-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE	:	MARIA ODETE DE ANDRADE
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00101901920084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo ou da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento do ônus da sucumbência ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 25-01-1950, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos os seguintes documentos em nome de seu cônjuge, Jorge Andrade: certidão de seu casamento, celebrado em 22-04-1969 (fl. 17) e certidão do nascimento da filha do casal, lavrada em 22-02-1973 (fl. 18), ambos documentos qualificando-o como lavrador.

Cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).
Por outro lado, a prova oral colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 70/73.

Ressalte-se que a autora declarou em seu depoimento pessoal (fl. 70) que mora em um sítio em Tarabai há 33 anos onde seu marido é funcionário registrado. O sítio é destinado a pecuária, e a lavoura existente é apenas de subsistência, assim, costumava trabalhar nos arrendamentos vizinhos.

A testemunha Enoque Luiz de Souza (fl. 72), por sua vez, declarou que conhece a autora há mais de 20 anos, que o marido da autora é funcionário do sítio e a requerente cuida apenas do lar. A autora nunca trabalhou de empregada e também não trabalhou fora da propriedade.

A testemunha Pedro Gonzáles Cabrera (fl. 73), enfim, declarou que é vizinho do sítio em que a autora reside desde 1977 ou 1978, que o esposo da requerente é funcionário do sítio e a requerente cuida apenas do lar. Ela não trabalha com o gado e também não trabalhou fora da propriedade.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei. Conclui-se não haver congruência entre os documentos apresentados como início de prova material e a prova oral colhida, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da fragilidade existente na prova testemunhal a corroborar a prova material, restando evidente a contradição das informações prestadas, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012122-42.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.012122-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JANETE BEZERRA ROMBI
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro
No. ORIG.	:	00121224220084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença (NB 530.911.721-7), a partir da data do requerimento administrativo (24/06/2008 - fl. 51), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."** *(AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).*

Tendo sido a apelação recebida em seus regulares efeitos (fl. 180), não encontra amparo a preliminar em questão.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, na qualidade de segurado facultativo, consoante extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntados aos autos (fls. 79 e 176), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 57/63). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para sua atividade habitual, porém é suscetível de reabilitação profissional.

Desta forma, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido."
(REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** *(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Ressalte-se, que o fato de a parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício pleiteado pela parte autora, devendo ser descontadas de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas, os períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa, bem como valores pagos administrativamente.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (fl. 51), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000084-50.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000084-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE	:	ISTOR PEREIRA LIMA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, argüindo a apelante, preliminarmente, a nulidade da sentença, ante o cerceamento de defesa. No mérito, sustenta o direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, ao reajuste de 3,06%, a partir de 1996, referente à diferença do acumulado pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários, bem como à revisão do referido benefício nos termos do disposto no artigo 26 da Lei nº 8.870/94.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora, em síntese, a "impossibilidade do julgamento antecipado de improcedência diante de pontos controvertidos", bem como o "cerceamento do direito ao procedimento (saneamento do feito), à prova e ao devido processo legal", ferindo para tanto vários princípios constitucionais como aqueles esculpidos no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da CF.

Cumpre salientar a jurisprudência pacífica em nossas Cortes, no sentido de que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitória etc.

Ademais, a complementação de prova pericial contábil para a solução da presente demanda não se faz necessária já que a questão suscitada nos presentes autos constitui matéria unicamente de direito. Frisa-se, de qualquer modo, que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

No mérito, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu em seu art. 41,

inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." *(AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);*
"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.
1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).*

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo a parte utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, inaplicáveis os índices de **10,96%, 0,91% e 27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.
4. Recurso de apelação não provido." *(TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);*
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.
1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexiste direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.
2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do

salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." *(TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).*

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixar os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00), por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, não há falar em eventuais prejuízos inflacionários e, por conseguinte, em diferenças devidas. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas - o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei."** *(RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).*

No mais, não há falar em revisão do benefício, nos termos da previsão do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.870/94, cujo procedimento para a sua efetivação se encontra regulamentado administrativamente pela Portaria MPS nº 1.143/94, uma vez que a renda mensal inicial não foi apurada com média dos salários-de-contribuição em patamar superior ao teto legal previsto.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002663-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002663-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA THEREZA SAVIANO DA CONCEICAO

ADVOGADO	:	ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	:	05.00.00012-0 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data de sua propositura.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (02-05-2005, fl. 29). Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em R$ 1.000,00 (mil reais). Foi determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou o requisito da miserabilidade, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 155/156v, opinando pelo não provimento do recurso e pela correção, de ofício, da decisão recorrida, determinando-se a inclusão de juros e correção monetária no montante devido à autora.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito, no tocante ao requisito da miserabilidade, restando incontroversa a incapacidade laborativa da parte autora, tendo em vista que o INSS não se insurgiu neste aspecto.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de*

direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional", acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER

CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 12-05-2006, nas fls. 83/84, demonstrou que a parte autora reside com o seu marido e sua filha, em casa *"da Prefeitura Municipal, que foi cedida à família, por tempo indeterminado, trata-se de um conjunto de 10(dez) casas, que foi construído para abrigar famílias que residiam em casas de propriedade da Prefeitura, de alto risco e com estruturas comprometidas, que posteriormente foram demolidas. É uma casa de alvenaria, com 04 (quatro) cômodos, sendo 02 (dois) dormitórios, sala, cozinha e banheiro, não tem forro e nem piso, é de vermelhão"* (fl. 83). A renda familiar é proveniente unicamente da aposentadoria do marido da autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, equivalente, à época, a R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), salientando-se que, além da requerente, os demais membros da família apresentam problemas de saúde, com necessidade de medicamentos de uso contínuo.

Desta forma, há de se perceber desamparo, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Desta forma, tendo em vista que a questão atinente à deficiência da parte autora não foi objeto de impugnação recursal, não tendo a matéria sido devolvida ao conhecimento deste Juízo *ad quem*, a requerente faz jus à

percepção do benefício assistencial de prestação continuada, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária MARIA THEREZA SAVIANO DA CONCEIÇÃO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 02-05-2005 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023115-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023115-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LOOZE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG.	:	07.00.00288-1 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação

continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data de sua propositura, com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da propositura da ação (22-11-2007), sendo as parcelas em atraso acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula nº 111 do STJ).

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso seja mantida a decisão, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 123/127v, opinando pelo parcial provimento da apelação do INSS, para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, determinando-se a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos da fl. 22 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 19-09-1942, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem

não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 10-10-2008, nas fls. 77/78, demonstrou que a parte autora reside com seu marido, Sr. José Alves Looze, já idoso, em uma casa composta por quatro cômodos, *"feita em tábuas e coberta por telha de amianto. Com várias aberturas entre as tábuas e o telhado, em dias de chuva e frio a casa parece ser bastante vulnerável. Sua casa faz parte de um conjunto de casas conhecido como "Bairro do Tomate", surgido ao redor da vasta plantação de tomates que era cultivada há muitos anos e que são, em sua maioria de péssimas condições de construção (tábuas, papelão, restos de madeiras e sem nenhuma infraestrutura mínima). / (...) a água vem de um poço artesiano, pelo qual paga a energia do motor que puxa a água até sua casa. O esgoto é em foca negra. Da infraestrutura mínima, a família só conta com a luz elétrica."* (fl. 77).

A renda do casal é proveniente apenas da aposentadoria do marido da autora, no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo (NB 41/130.322.942-8, fl. 28), sendo que este, por considerar ser o valor insuficiente para cobrir todas as despesas, faz "bicos", como trabalhador braçal, para complementar a renda.

De acordo com a assistente social, é *"extremamente necessária a inclusão dessa família no Benefício Assistencial do LOAS"* (fl. 78).

Desta forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no

julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28-01-2008, fl. 44v), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos nos termos da decisão, pois arbitrados com moderação.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (28-01-2008).
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária MARIA LOOZE, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 28-01-2008 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030147-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030147-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA JOSE TALARICO VILELLA
ADVOGADO	:	BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00086-0 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu o requisito da miserabilidade, indispensável para a concessão do benefício pleiteado. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, observando-se os benefícios da Lei n° 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício, de modo que a r. sentença deve ser reformada para que o pedido seja julgado procedente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 111/114, opinando pelo provimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 14 comprova que a parte autora, nascida em 02-09-1941, preenche um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva

necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 11-11-2008, nas fls. 44/46, demonstrou que a autora reside com seu marido, Sr. Waldemar de Oliveira Villela, nascido em 04-11-1936, em imóvel sob o regime de comodato, composto por cinco cômodos, sem forro, estando apenas no contrapiso. *"No bairro não há rede de esgoto nem asfalto, apenas água encanada."* (fl. 45).

A renda mensal do grupo familiar, formado pelo casal de idosos, é proveniente apenas do benefício previdenciário percebido pelo marido da autora, no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo (NB 41/136.181.845-7, fl. 41), à época, R$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

De acordo com a assistente social: *"A renda auferida não supre necessidades básicas, às vezes, comem só arroz e mandioca, não dá para comprar frutas. Vestuário e calçados são ganhados. / Casal necessita de atenção à saúde e complemento nutricional. O benefício assistencial proporcionaria melhoria na qualidade de vida, principalmente alimentação. Concomitantemente, aumento da auto-estima e expectativas para superação da apatia e limitações físicas."* (fl. 46).

Desta forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (01-09-2008, fl. 20), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (01-09-2008), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária MARIA JOSÉ TALARICO VILELLA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 01-09-2008 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005923-76.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005923-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ALMIR LUIZ BORTOLOZO
ADVOGADO	:	ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00059237620094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, vez que não restou comprovado o labor em atividade especial, não preenchendo o tempo necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Não houve condenação em custas processuais e em honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que devem ser considerados especiais os períodos de 31.05.2004 a 17.01.2006 e de 01.08.2006 a 13.05.2009, os quais somados aos demais períodos já reconhecidos administrativamente, são suficientes à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar da reafirmação do requerimento administrativo (13.05.2009).

Sem contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na inicial, busca o autor, nascido em 19.10.1959, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 31.05.2004 a 17.01.2006 e de 01.08.2006 a 13.05.2009, e a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 13.05.2009, reafirmação da data do requerimento administrativo pedido na inicial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de

janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico ou PPP elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim sendo, devem ser tidos por especiais os períodos de 31.05.2004 a 17.01.2006 e de 01.08.2006 a 13.05.2009, em razão da exposição a ruídos de 87,5 decibéis (declaração, PPP; fls. 135/139), agente nocivo previsto no código 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Convertidos os períodos de atividades especiais em comum (40%), aqui reconhecidos, somados aos demais períodos incontroversos (fls. 70/72) o autor totaliza **23 anos, 07 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 03 meses e 06 dias até 13.05.2009,** conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao beneficio de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor a ser calculado nos termos do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que implementos os requisitos após o advento da Emenda Constitucional nº20/98 e do aludido diploma legal.

Em que pese o requerimento administrativo tenha ocorrido em 21.10.2008 (fl.75), fixo o termo inicial do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição em 13.05.2009, data da reafirmação do requerimento administrativo pedida na inicial.

Não incide prescrição quinquenal, uma vez que a propositura da ação deu-se em 19.06.2009.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme dados do CNIS, ora em anexo, desde 06.03.2012, data do segundo requerimento administrativo, o autor está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, a época da liquidação de sentença deverá optar pela aposentadoria judicial ou administrativa, se optar pelo benefício judicial deverão ser compensados os valores recebidos em sede administrativa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum os períodos de 31.05.2004 a 17.01.2006 e de 01.08.2006 a 13.05.2009, por exposição ao agente nocivo ruído, totalizando o autor 23 anos, 07 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 03 meses e 06 dias até 13.05.2009. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 13.05.2009, data da reafirmação do requerimento administrativo, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as prestações já recebidas em sede administrativa, quando o autor deverá optar pelo benefício que reputar mais vantajoso.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005875-14.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.005875-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VALDECI FLORENTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058751420094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de setembro de 1964 a dezembro de 1983, para ser acrescido ao período de trabalho com anotação na CTPS, e computado como especial os períodos laborados como motorista de 01/02/1984 a 17/09/1986, 01/04/1987 a 29/05/1987, 02/01/1989 a 31/05/1989 e de 02/06/1989 a 06/12/1991, cumulado com pedido de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o trabalho no rural no período de 13/02/1978 a 31/12/1983, e os trabalhos em condições especiais nos períodos de 01/02/1984 a 17/06/1986, 01/04/1987 a 29/05/1987, 02/01/1989 a 31/05/1989 e de 02/06/1989 a 06/12/1991, e fixou a sucumbência recíproca na forma do Art. 21, *caput,* do CPC.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência total do pedido inicial, alegando, em síntese, que apresentou início de prova material do trabalho rural, corroborado pelos depoimentos das testemunhas, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, pois já possui 40 anos de tempo de serviço.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de

transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

In casu, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia do cartão de identificação do associado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Echaporã/SP, datado de 13/02/1978, e dos recibos de pagamentos das mensalidades de fevereiro de 1978, junho de 1978 a janeiro de 1979, fevereiro a junho de 1979, e de julho de 1979 a julho de 1980 (fls. 30),
b) cópia da ficha de associado constando que o autor foi admitido no quadro associativo do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Echaporã/SP, eaos 13/02/1978, com o controle do pagamento das mensalidades de fevereiro/1978 a julho/1980 (fls. 92 e verso);
c) cópia da certidão do nascimento ocorrido aos 22/10/1980, constando o autor como genitor e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 97).

Anoto, que o certificado de dispensa de incorporação militar expedido aos 24/06/1976, e a certidão do casamento ocorrido aos 25/08/1976, qualificam o autor com a profissão de ajudante de caminhão (fls. 93 e 94).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 84/89), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período delimitado pela sentença, de 13/02/1978 a 31/12/1983.

Nesse sentido colaciono recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. CARTEIRA DE FILIAÇÃO A SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS E COMPROVANTE DE PAGAMENTO DE MENSALIDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, que pode ser constituído pela carteira de filiação a sindicato dos trabalhadores rurais, bem como pelo comprovante de pagamento de mensalidade ao respectivo sindicato . Precedentes.
2. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 602503/CE, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004 p. 379); e
"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO NOVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
I - Esta Seção, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando a solução pro misero, entende que a prova, ainda que preexistente à propositura da ação, deve ser considerada para efeitos do art. 485 VII, do CPC. Precedentes.
II - Certidão de nascimento do filho da autora, em que o cônjuge desta está qualificado como lavrador, é apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.
Ação rescisória procedente."
(AR 3520/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/02/2008, DJe 30/06/2008).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 13/02/1978 a 31/12/1983, correspondendo a 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 19 (dezenove) dias.

Quanto ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 24/29), constando registrados os vínculos empregatícios concernentes aos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos:
- de 01/02/1984 a 17/09/1986, cargo - motorista (fls. 26);
- de 01/04/1987 a 29/05/1987, cargo - motorista (fls. 26);

- de 03/08/1987 a 29/10/1988, cargo - motorista (fls. 26);
- de 02/01/1989 a 31/05/1989, cargo - motorista (fls. 26);
- de 02/06/1989 a 06/12/1991, cargo - motorista (fls. 27);
- de 01/02/1993 a 28/07/1994, cargo - serviços gerais (fls. 27 e 29);
- de 02/01/1995 a 31/01/1998, cargo - porteiro (fls. 29);
- de 01/08/1998 a 24/08/2004, cargo - porteiro (fls. 29);
- de 13/08/2008 a 10/11/2008, cargo - servente (fls. 29).

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).
- - -
"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)
§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
*c) no caso de rescisão contratual; **ou** (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) -APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."
(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -

(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -
(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."
(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

Aludidos vínculos empregatícios anotados na CTPS do autor, correspondem a 17 (dezessete) anos, 10 (dez) meses e 8 (oito) dias.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição

por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de

comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido."
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de: 01/02/1984 a 17/09/1986, 01/04/1987 a 29/05/1987, 03/08/1987 a 29/10/1988, 02/01/1989 a 31/05/1989 e de 02/06/1989 a 06/12/1991, na função de motorista, exposto ao agente agressivo previsto por enquadramento nos itens 2.4.4 do Decreto 53.831/64, e 2.4.2 do Decreto 83.080/79, conforme registros na CTPS de fls. 24/27.

Mencionado tempo de serviço exercido sob condições especiais, contados de forma simples corresponde a 6 (seis) anos, 11 (onze) meses e 18 (dezoito) dias, que convertidos em tempo comum equivale a 9 (nove) anos, 9 (nove) meses e 1 (um) dia.

Por conseguinte, o tempo de trabalho campesino sem registro, reconhecido nos autos, acrescido dos períodos de trabalhos em atividade especial convertidos em tempo comum, mais os períodos registrados na CTPS, perfaz apenas 26 (vinte e seis) anos, 6 (seis) meses e 10 (dez) dias.

Referido tempo de serviço comprovado nos autos, é suficiente para o benefício de aposentadoria pleiteado.

Por tudo, resta tão somente, o direito a averbação nos cadastros em nome do autor, junto ao INSS, do tempo de serviço rural, sem registro, no período de 13/02/1978 a 31/12/1983, bem como o tempo de serviço em atividade

especial devidamente convertido em tempo comum, de 01/02/1984 a 17/09/1986, 01/04/1987 a 29/05/1987, 03/08/1987 a 29/10/1988, 02/01/1989 a 31/05/1989 e de 02/06/1989 a 06/12/1991, para que oportunamente, quando o mesmo implementar os requisitos necessários, possa requerer administrativamente o benefício de aposentadoria que lhe for de direito.

É de acrescentar a necessidade do INSS ressalvar, por ocasião da averbação do tempo de trabalho rural, que o autor somente poderá aproveitar o aludido período trabalhado no campo, independente de recolhimento das contribuições e exceto para carência, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição apenas no RGPS.

Tendo o autor decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso interposto, para reconhecer os períodos de trabalhos em atividade especial, no cargo de motorista, com sua conversão em tempo comum, bem como condenar o INSS a averbar nos cadastros em nome do autor, o tempo de serviço rural e os períodos de atividade especial, restando mantida a improcedência do pedido de aposentadoria, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005406-38.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.005406-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ADELINA LIBORIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00054063820094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando condenar o réu a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, ou conceder-lhe a aposentadoria por invalidez. Em razão da concessão da justiça gratuita, a parte autora ficou eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 28.12.1948, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico pericial, elaborado por médico ortopedista em 14.01.2010 (fl. 49/57), refere que a autora, contando com 61 anos de idade à época da perícia, apresenta comprometimento respiratório, cervical, de punhos e mãos, bem como de coluna lombar e articulações de tornozelo, tornando-a incapacitada para o trabalho, de forma total e permanente.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais à fl. 44, bem como as cópias das guias de recolhimento à fl. 10/22, demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social, como contribuinte individual, no período de 11/2007 a 11/2008.

Por outro lado, verifica-se dos autos que a autora afirmou ao perito que não exerce atividade laborativa desde 40 anos de idade, sendo acompanhada por reumatologista e pneumologista (fl. 50).

Revela-se, patente, portanto, dos elementos contidos nos autos, que a autora já estava incapacitada para o trabalho quando de sua filiação previdenciária, não restando demonstrado que tenha deixado de trabalhar em razão de agravamento de eventual patologia, não prosperando, portanto, a sua pretensão.

Sobre a matéria, esta Turma também já se manifestou nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Ausentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. retira-lhe o direito à percepção do beneficio de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, especialmente quando se verifica que a incapacidade sobreveio por motivo de agravamento ocorrido anteriormente à filiação à previdência social. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o benefício não deve ser concedido.
A Autora não arcará com o pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
Reexame necessário e apelação do INSS providos."
(TRF3ª Região, Relator: Des. Federal Galvão Miranda, proc. nº 1999.03.99.109032-3, j. 27.04.2004, publ. DJU 18.06.2004, p. 485).

Observo que a autora poderá requerer os benefícios em comento novamente, caso comprove o exercício de atividade rural até a data em que ficou incapacitada para o trabalho.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000833-51.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.000833-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	:	BENEDICTO MOREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	ROBERTO SILVA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00008335120094036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (27/02/2007), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 19/05/2005.

A carência é de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade

legal em 2005 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, o autor demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado, conforme cópia da CTPS (fls. 11/17 e 56/62), nos períodos de 20/03/1972 a 18/08/1972, de 01/06/1986 a 07/12/1986, 19/01/1987 a 17/10/1987, de 01/11/1987 a 31/12/1989, de 01/03/1990 a 31/03/1990, de 04/04/1990 a 28/09/1990, de 04/10/1990 a 01/01/1992, de 01/03/1992 a 30/10/1992, de 01/04/1998 a 04/04/1998 e de 01/08/1998 até, pelo menos, a data do requerimento administrativo (fl. 18).

Verifica-se, assim, que a parte autora contava com 158 (cento e cinquenta e oito) contribuições na data em que implementou o requisito idade (19/05/2005), número superior à carência exigida.

Cumpre salientar que, a CPTS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "*juris tantum*" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS da parte autora são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Embora algumas das anotações dos períodos acima mencionados refiram-se a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto à parte autora, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, a parte autora foi empregada rural, naqueles períodos, com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.
1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.
2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.
3. .....
4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." *(REsp nº 554068/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378).*

Portanto, atendidos os requisitos legais, o autor faz jus à aposentadoria por idade.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido nessa data.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001174-68.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001174-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	SUSIMAR POZZOBOM incapaz
ADVOGADO	:	MARCELO LIMA RODRIGUES e outro
REPRESENTANTE	:	ANESIO JOSE POZZOBOM
ADVOGADO	:	MARCELO LIMA RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011746820094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

A autora busca a reforma da sentença sustentando que teria comprovado preencher os requisitos necessários à concessão do amparo assistencial, a saber, é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Contrarrazões à fl. 132.

Em parecer de fl. 138/139, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Hindemburgo Chateaubriand Filho, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.
Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 29.08.2011 (fl. 95/98) constatou que a autora é portadora de *retardo de aprendizagem, déficit de atenção e comportamento infatilizado*, concluindo que ela é *incapaz para o exercício de qualquer trabalho ou atividade que lhe garanta subsistência, bem como para algumas atividades do cotidiano*.

Outrossim, a perícia administrativa realizada em 21.12.2009 (fl. 77), já havia concluído que a requerente é portadora de *retardo mental profundo, sem condições laborais e sem condição de executar as AVDs* [atividades da vida diária].

Comprovada a incapacidade, cumpre verificar a situação socioeconômica da autora.

Conforme estudo social realizado em 06.08.2011 (fl. 87/92), o núcleo familiar da autora é composto por ela e seus pais, que recebem benefício previdenciário no valor de um salário mínimo cada, perfazendo renda mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel situado na zona rural, composto de cinco cômodos, coberto com telhas de amianto, em mau estado de conservação, equipado com mobiliário simples. Há que se considerar, ainda, que se trata de família composta por dois idosos e um adulto portador de deficiência grave, que necessita de atenção em tempo integral, além de cuidados médicos e medicamentos de uso contínuo, sendo mais vulnerável a situações que demandam despesas extraordinárias. Em sua conclusão, a assistente social observou que *a família tem uma qualidade de vida muito modesta, restrita a despesas de alimentação*.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.
Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per

capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16.12.2009, fl. 27), tendo em vista o reconhecimento da incapacidade da autora naquela ocasião pela própria autarquia previdenciária (fl. 77).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária advocatícia deve ser fixada em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo de origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo (16.12.2009). Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SUSIMAR POZZOBOM**, bem como de seu representante **ANESIO JOSE POZZOBOM**, para que o **benefício de prestação continuada** seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em **16.12.2009**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001513-44.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001513-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIANA MELAO OLIVEIRA e outro
	:	RENATO MELAO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ADRIANA SOUZA DE MORAES CRUZ e outro

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00015134420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o pagamento dos valores atrasados referentes ao benefício de pensão por morte de Carlos Alberto Cordeiro Oliveira (NB 21/139.463.962-4), entre a data do óbito e a data do segundo requerimento administrativo, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas, com correção monetária e juros de mora, no período de 06/10/2004 a 22/03/2006, para o coautor Renato Melão de Oliveira, e de 04/01/2005 a 22/03/2006, para a coautora Eliana Melão de Oliveira. Condenou-se, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando que a parte autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício na forma postulada. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.
D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Alegam os autores que efetuaram o primeiro requerimento administrativo do benefício de pensão por morte em 04/01/2005, o qual foi indeferido sob a alegação de que o *de cujus* havia perdido a qualidade de segurado da Previdência Social, e que, em 22/03/2006, fizeram o segundo pedido administrativo, este deferido pela autarquia ré.

Assim, não se discute acerca do óbito, do cumprimento da carência, da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social e da dependência dos autores em relação ao falecido, uma vez que o benefício de pensão por morte foi concedido, sob o número 139.463.962-4.

A questão controvertida, no caso dos autos, cinge-se à fixação do termo inicial do benefício.

Neste passo, verifica-se que no primeiro pedido administrativo foram apresentados documentos suficientes para a comprovação da qualidade de segurado do falecido.

Portanto, em relação à autora Eliana Melão Oliveira, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento, qual seja, 04/01/2005, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, com relação ao autor Renato Melão Oliveira, filho do segurado falecido, tratando-se de absolutamente incapaz na data do falecimento de seu genitor (fl. 15), o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, pois não corre o prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz.

Desta maneira, conforme decidido pelo MM. Juiz *a quo*, são devidas as parcelas relativas ao benefício de pensão por morte, NB 21/139.463.962-4, para o coautor Renato Melão Oliveira, no período de 06/10/2004 a 22/03/2006,

e para a coautora Eliana Melão Oliveira, no período de 04/01/2005 a 22/03/2006.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com relação aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PRVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008918-34.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008918-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ALCEU TOZADORI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00089183420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de

condená-la ao pagamento de honorários advocatícios ante a gratuidade processual. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 105/112 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de gonartrose bilateral, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*O periciando apresenta gonartrose bilateral, sem expressão clínica detectável que pudéssemos caracterizar situação de incapacidade laborativa, visto que não observamos sinais de disfunção ou prejuízo funcional relacionado*" (fl. 109).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da**

parte autora, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015088-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015088-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEUSA PADILHA CERQUEIRA
ADVOGADO	:	ROSANGELA APARECIDA VIOLIN
No. ORIG.	:	09.00.00077-7 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91, a partir da data da cessação do benefício administrativamente, em 22/02/09.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de benefício na esfera administrativa, em 22/02/09, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos da Tabela Prática do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora legais desde a citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Inconformado, apela o INSS, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, em 31/08/09, bem como pleiteia a redução da verba honorária para 5% de acordo com a Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Nas fls. 192/193, 198/199 e 202/203, pleiteia a parte autora a concessão da tutela antecipada.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto que a r. sentença somente foi impugnada quanto ao termo inicial do benefício e à verba honorária, dos quais passo à análise.

De fato, da análise da documentação acostada aos autos, conclui-se que a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio-doença administrativamente (22/02/09 - fl. 09), uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontadas as parcelas já pagas administrativamente.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma

contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação (Súmula n.º 111 do STJ). Ademais, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sessão realizada em 27/09/2006, deu nova redação à Súmula 111 com o objetivo de tornar mais claro o seu entendimento, tendo em vista que o termo "vincendas" vinha sendo interpretado de diferentes formas e, por isso, foi substituído, passando a referida Súmula a vigorar com o seguinte texto: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." (*grifo nosso*).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NEUSA PADILHA CERQUEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 22/02/09, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019630-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019630-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	CESAR EDUARDO LEVA

APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAMIL NAKAD JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00039-3 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 26.09.1987 a 13.08.1989, em regime de economia familiar. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que os documentos apresentados, aliados à prova testemunhal comprovam o exercício de atividade rural em todo o período pleiteado, qual seja, de 01.09.1972 a 31.01.1991, bem como o exercício de atividade urbana especial, a ser convertido em comum, pelo fator de 1,40, no período de 20.06.1991 até os dias atuais. Requer a condenação do réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da inicial.

Sem contra-razões do INSS (certidão fl.140).

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 01.09.1960, a averbação de atividade rural de 01.09.1972 a 31.01.1991, término do último vínculo empregatício como lavrador; a conversão de atividade especial em comum do período de 20.06.1991 a 25.08.2009, data do ajuizamento da ação, na empresa Ítalo Lanfredi S/A, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do ajuizamento da ação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação ocorrida em 1978, emitido 09.10.1979 (fl.17) e certidão de seu casamento, celebrado em 26.09.1987 (fl.18) nos quais consta o termo "lavrador" para designar sua profissão, constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retratam as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).
Conforme prescreve o Capítulo IV, nº 3, alínea "a", das Normas Gerais de Padronização para Alistamento Militar - NGPA era usual constar escrituração a lápis no campo destinado à profissão. Assim, até prova em contrário, considera-se apto a servir como início de prova material o certificado de reservista emitido com estas características.

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl.105 afirmou que conheceu o autor por volta de 1975, e que se recorda de tal fato porque se casou no ano seguinte; e que o autor, juntamente com os pais e irmãos, trabalhou na lavoura, em sítio de terceiros, como meeiro. Por seu turno, a testemunha ouvida à fl.106 afirmou que conheceu o autor em 1975, época em que o demandante morava em um sítio vizinho ao depoente; que ele trabalhou, juntamente com os

pais, em serviços gerais de fazenda. Afirmou, ainda, que ele, depoente, mudou-se em 1987, mas que o autor e a família permaneceram nas lides rurais por mais dois anos.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Conforme CTPS (doc.20) o autor manteve contrato de trabalho, como colhedor de frutas entre 14.08.1989 a 31.01.1991, em companhias agrícolas.

Tendo em vista a prova testemunhal, restou comprovado o exercício de atividade do autor a partir de 1975, data mais remota apontada, até 13.08.1989, data em que teria ocorrido o término das lides rurais, em regime de economia familiar, véspera do primeiro contrato de trabalho anotado em CTPS.

Dessa forma, constato o efetivo exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar, no período de **01.01.1975 a 13.08.1989**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)
Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em

tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Independentemente do período, faz prova de atividade especial o laudo técnico e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art.58, §4º, da Lei 9.528/97, pois ambos trazem a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho.

Assim sendo, deve sofrer conversão de atividade especial em comum (40%) o período de 20.06.1991 a 31.03.1997, por exposição a ruídos de 94 decibéis, de 01.04.1997 a 30.06.2003, por exposição a ruídos de 90 decibéis, e de 01.07.2003 a 25.08.2009, data do ajuizamento da ação, por exposição a ruídos de 86 decibéis, todos laborados na empresa Ítalo Lanfredi S/A Indústrias Mecânicas (PPP fl.25/27), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e art.2º do Decreto 4.882/2003.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados apenas os contratos de trabalho anotados em CTPS, o autor completa mais de 19 anos de contribuição, suficientes à carência prevista no art.142 da Lei 8.213/91.

Acrescido o período de atividade rural, totaliza o autor **26 anos, 02 meses e 09 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 01 mês e 29 dias até 25.08.2009**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que preencheu os requisitos à jubilação, após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

O termo inicial de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 14.09.2009, data da citação (fl.39), oportunidade em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença da presente decisão, vez que a sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente do pedido** para determinar a averbação do exercício de atividade rural no período 01.01.1975 a 30.07.1989, em regime de economia familiar, exceto para efeito de carência (art. 55, §2º da Lei 8.213/91) e a conversão de atividade especial em comum de 20.06.1991 a 25.08.2009, totalizando 26 anos, 02 meses e 09 dias de tempo de serviço 15.12.1998 e 41 anos, 01 mês e 29 dias até 25.08.2009, data do ajuizamento da ação. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, com termo inicial em 14.09.2009, data da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ FERREIRA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 14.09.2009**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024014-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024014-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	BERENICE APARECIDA ARAUJO BARBOSA
ADVOGADO	:	CRISTIANO SALMEIRAO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00200-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que a doença de que padece a parte autora é preexistente à sua nova filiação ao RGPS, de modo que a mesma não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas, despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial da fl. 70 é conclusivo no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. Conforme descreveu o assistente técnico do INSS, nas fls. 62/63, a demandante sofreu rompimento do aneurisma basilar, sendo submetida à endocirurgia em 08/02/06, ficando com algumas sequelas, detectadas no exame clínico, tais como, disartria, discreta atrofia de ambos os nervos ópticos, discreta liberação piramidal (hiperreflexia) em membro inferior esquerdo e membro superior esquerdo e hemiparesia esquerda, tendo a requerente levado, no dia da pericial judicial, exames médicos relacionados à doença que datam a partir de 11/01/06.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos indicam que a autora possui vínculos empregatícios nos períodos de 01/02/72 a 27/03/73, 01/02/74 a 10/07/74, 01/05/77 a 10/12/79, 01/08/80 a 01/06/81, 01/05/83 a 29/01/86, 04/02/86 a 12/12/89, 12/05/90 a 06/12/93, 01/08/94 a 01/02/95, 02/06/97 a 30/04/98, 15/03/99 a 14/04/99 e 23/08/99 a 03/07/02 (fls. 21/26), bem como verteu contribuições à Previdência entre agosto de 2006 e dezembro de 2006 (fls. 16/20), cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas.

Embora as contribuições vertidas ao INSS durante o período acima indicado pudessem, *a priori*, assegurar o cumprimento do requisito carência e demonstrar a manutenção da qualidade de segurada, nota-se que a doença de que padece a parte autora remonta de 11/01/06, conforme afirmação do perito judicial no laudo da fl. 70, sustentada pelos documentos médicos apresentados pela demadante durante a perícia médica (fl. 62), ou seja, surgiu em período no qual a requerente não ostentava mais a qualidade de segurada, sendo, portanto, preexistente à nova filiação da parte autora ocorrida em agosto de 2006 (fl. 16), impedindo, assim, a concessão do benefício pleiteado, de acordo com o art. 42, § 2º, da Lei nº 8213/91.

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE.
I - Caracterizada a perda da qualidade de segurado, não se concede os benefícios previdenciários pedidos. L. 8.213/91, art. 102. L. 10.666/03.
II - Se no momento da nova filiação ao Regime Geral da Previdência Social a parte já era portadora das doenças que geram a incapacidade, e o segurado não se enquadra na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, não há direito ao benefício de aposentadoria por invalidez ou ao

auxílio-doença (art. 42, § 2º da L. 8.213/91).
III - Apelação provida."
(TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Castro Guerra, AC nº 2005.03.99.052726-4, j. 11-04-2006, DJU DATA: 10-05-2006, p.469.)

Dessa forma, tendo em vista que as doenças da parte autora são preexistentes à sua nova filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044197-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044197-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WALDEMAR MIRABELLI
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	08.00.00054-5 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 01/01/1961 a 31/12/1975, para ser acrescido ao tempo de trabalho registrado na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço rural de 02/01/1961 a 31/12/1975 e o tempo de serviço urbano de 02/08/1976 a 05/02/1977, e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo em 04/08/2005, com atualização monetária e juros, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em apertada síntese, ausência de início de prova material do alegado serviço rural; que não é possível reconhecer o trabalho rural para menor de catorze anos de idade e, subsidiariamente, requer a fixação da correção monetária nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a autora formulou seu pedido administrativo de aposentadoria por idade nº 42/137.229.287-7, com a DER em 04/08/2005 (fls. 10), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 12/09/2007 (fls. 81/82), e a petição inicial protocolada aos 06/05/2008 (fls. 02).

No mais, o trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos,

observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

In casu, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia do título eleitoral emitido aos 31/03/1967, constando o autor qualificado com a profissão de lavrador (fls. 26);
b) cópia da certidão PF-684.1-29/2002 emitida pelo Posto Fiscal de Taquaritinga da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, constando que o autor foi inscrito como produtor rural aos 21/09/1973, sob nº P-1.337, com endereço na Fazenda São Lourenço, bairro Santa Cruz, município de Taquaritinga (fls. 17);
c) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 13/12/1975, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 14).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 137/142), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período delimitado pela sentença, de 02/01/1961 a 31/12/1975.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.
I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.
II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.
III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 02/01/1961 a 31/12/1975, correspondendo a 14 (catorze) anos, 11 (onze) meses e 30 (trinta) dias.

Quanto ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 46/63), constando registrados os vínculos empregatícios concernentes aos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos:
- de03/02/1976 a 31/07/1976, cargo - auxiliar (fls. 48);
- de 02/08/1976 a 05/02/1977, cargo - indústria (fls. 48);
- de 17/02/1977 a 09/12/1986, cargo- serviçal (fls. 49);
- a partir de 06/12/1986, cargo - serviçal, sem anotação da data de saída (fls. 49).

O extrato do CNIS reproduzido às fls. 36, registra que este último vínculo empregatício permanecia em vigência no mês de junho de 2007.

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).
- - -
"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)
§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
*c) no caso de rescisão contratual; **ou** (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) -APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."
(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -
(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -
(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."
(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

Aludidos vínculos empregatícios anotados na CTPS e no CNIS, contados até a DER em 04/08/2005, correspondem a 29 (vinte e nove) anos, 5 (cinco) meses e 21 (vinte e um) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91.

Por conseguinte, o tempo de trabalho campesino reconhecido nos autos, acrescido dos períodos de trabalhos com registro na CTPS e no CNIS, perfaz 44 (quarenta e quatro) anos, 5 (cinco) meses e 21 (vinte e um) dias.

De sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da entrada do requerimento administrativo com a DER em 04/08/2005 (fls. 10), passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida , porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso interposto para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, restando mantido o reconhecimento do tempo de serviço campesino laborado sem registro de 02/01/1961 a 31/12/1975, e o tempo de contribuição constante dos registros anotados na CTPS e no CNIS do autor, e a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER em 04/08/2005, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Waldemar Mirabelli;
b) benefício: aposentadoria integral por tempo de contribuição;
c) número do benefício: a ser indicado pelo INSS;
d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 04/08/2005 - data da DER (fls. 10 e 81/82).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002778-84.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.002778-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSA MARIA BERNIS GARCIA
ADVOGADO	:	ROSANA DE CASSIA OLIVEIRA e outro
No. ORIG.	:	00027788420104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (12/04/2010 - fl. 117), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento

da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 07/12/1928, completou essa idade em 07/12/1983.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros documentos, em cópia de certidão de casamento, realizado em 1973, na qual ele está qualificado como lavrador (fl. 19). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 182/183). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Cumpre, ainda, observar que, embora o marido da autora tenha trabalhado como vigilante (fl. 55), não deixou de exercer a atividade rural, tendo a testemunha Leonardo Camargo Siqueira afirmado que ele trabalhava como rurícola nas "horas vagas" (fls. 182), o que se tornou possível, ante o regime de trabalho por ele exercido, trabalhava em dias alternados, conforme afirmado pela autora em seu depoimento pessoal (fls. 180/181). Não deixando dúvida quanto à jornada dupla de trabalho: urbana e rural.

Assim, com a perspectiva da possibilidade do exercício da atividade rural, sem prejuízo do vínculo laboral urbano, não se pode afirmar haver descaracterização do início de prova material.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser " **Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (*REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ROSA MARIA BERNIS GARCIA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 12/04/2010**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006386-90.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006386-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LUCAS CACERES MARTINS
ADVOGADO	:	IARA MARCIA BELISÁRIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00063869020104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.
D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3)

incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (fls. 72/74) preexistia à filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, em maio de 2007.

Com efeito, verifica-se que a autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nas competências entre 05/2007 e 10/2009, conforme cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 52/58). Por outro lado, as conclusões da perícia médica realizada em fevereiro de 2011 (fls. 72/74), apontam que ela é portadora de *"Amaurose (cegueira OD) e visão subnormal OE, CID H54-0"* desde 2006, ou seja, voltou a contribuir quando já apresentava quadro evolutivo da doença. Assim, considerado o conjunto probatório, não pode a autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto se filiou ao sistema previdenciário quando já apresentava quadro incapacitante.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal *(Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616)*, e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010276-31.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.010276-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	KAZUKO ABE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
No. ORIG.	:	00102763120104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data do requerimento administrativo (NB nº 542.263.314-4, 19-08-2010, fl. 23).

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo (19-08-2010, fl. 23), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos da Súmula n.º 08 do TRF da 3ª Região e da Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ), corrigidas monetariamente. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, alegando, preliminarmente, a ausência dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela. No mérito, argumenta que a parte autora não comprovou o requisito da miserabilidade, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado. Caso mantida a decisão, requer a incidência de juros de mora na forma do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 110/113v, opinando pelo provimento parcial do recurso, no tocante aos juros de mora e correção monetária.
É o relatório.
DECIDO.

Preliminarmente, rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não*

possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos da fl. 22 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 07-01-1933, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 19-08-2011, nas fls. 47/51, demonstrou que a parte autora reside com seu marido, já idoso, e sua filha, portadora de deficiência mental, *"em casa própria há 30 anos, composta por 02 quartos, sala, cozinha e banheiro sendo 04 pequenos cômodos construídos nos fundos do terreno, moradia simples e precária, conta com água encanada, energia elétrica, rua com pavimentação e telefone fixo, possui boa localização e fácil acesso a pontos centrais da cidade"* (fl. 50). A renda do grupo familiar é proveniente apenas da aposentadoria do marido da autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, equivalente, à época, a R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais).

Segundo a assistente social, *"a requerente é de nacionalidade japonesa, tem 78 anos de idade, relata que sempre*

foi trabalhadora rural porém sem registro em carteira, atualmente é do lar faz todo serviço da casa sozinha e ainda cuida da filha que mora junto (Sonia, 46 anos, solteira) que é portadora de deficiência mental, faz acompanhamento na SORRI Bauru, não possui condições de ficar sozinha é totalmente dependente de cuidados especiais conforme relato não recebe nenhum benefício assistencial ou previdenciário./ Nota-se que a requerente e o esposo ambos idosos, com aparência frágil delicada ficam sobrecarregados com a rotina diária, pois precisam acompanhar em tempo integral a filha dependente, não possui nenhum histórico agravante de a saúde apenas situações corriqueiras, devido idade biológica, conforme relato outros filhos ajudam esporadicamente a requerente com alimentos, vestuário, medicamento e etc./ Família, utiliza os serviços públicos municipais de saúde, não são cadastrados em nenhum benefício assistencial, ***encontra-se em situação de vulnerabilidade social considerando que algumas necessidades básicas não estão sendo atendidas satisfatoriamente, levando-se em conta as necessidades especiais que fazem jus aos idosos"*** (g. n.) (fls. 51/52).

Desta forma, há de se perceber desamparo, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº. 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades

vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que a incidência de juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010164-56.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.010164-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MIGUEL FAUSTINO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00101645620104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido para determinar a averbação do vínculo empregatício perante o Restaurante Dupla Ltda, qual seja, de 01.08.1976 a 30.10.1976 e de

01.02.1978 a 30.12.1978, e as contribuições individuais vertidas nos períodos de 01.10.1981 a 01.12.1981, 15.07.1982 a 31.08.1982, 01.10.1981 a 01.12.1981 e de 15.07.1982 a 31.08.1982, restando insuficiente o tempo de serviço para fins de aposentação, eis que não comprovado o exercício de atividade especial. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que os documentos apresentados comprovam a exposição a ruído acima dos limites legais, e que a utilização do equipamento de proteção individual não elide a insalubridade da atividade, pois não elimina o agente nocivo do ambiente de trabalho.

Sem contra-razões de apelação (certidão fl.386).

Após breve relatório, passo a decidir.[Tab]

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 14.03.1958, o reconhecimento da validade dos contratos de trabalho nos períodos de 01.08.1976 a 30.10.1976 e de 01.02.1978 a 30.12.1978, todos laborados no Restaurante Dupla Ltda; a inclusão das contribuições vertidas como contribuinte individual em 1981 e 1982; a conversão de atividade especial em comum de 23.07.1990 a 31.01.2000 e de 18.11.2003 a 20.07.2007, laborados na Cargill Agrícola S/A, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 21.10.2009, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de

atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais (40%) os períodos de 23.07.1990 a 31.05.1992, por exposição a ruídos de 83 decibéis, de 01.06.1992 a 31.01.2000, por exposição a ruídos de 95 decibéis, e de 18.11.2003 a 20.07.2007, por exposição a ruídos de 90 decibéis, todos laborados na Cargill Agrícola S/A (PPP fl.19/21, laudo técnico fl.143/249), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Ausente recurso da autarquia-ré, restam incontroversos os períodos de vínculo empregatício perante o Restaurante Dupla Ltda e o recolhimento de contribuições como autônomo, reconhecimento da sentença.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado os períodos de atividade urbana especial e comum, o autor totalizou **23 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 09 meses e 26 dias até 30.07.2009,** término do último vínculo empregatício, imediatamente anterior a 21.10.2009, data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço com valor calculado nos termos do art. 29,

I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (21.10.2009; fl.12), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 06.10.2010.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum de 23.07.1990 a 31.01.2000 e de 18.11.2003 a 20.07.2007, totalizando 23 anos, 06 meses e 29 dias até 15.12.1998 e 35 anos, 09 meses e 26 dias até 30.07.2009, término do último vínculo empregatício. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir de 21.10.2009, data do requerimento administrativo, com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MIGUEL FAUSTINO DE ARAUJO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO** , com data de início **- DIB em 21.10.2009**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002362-95.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002362-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DIRCEU RODRIGUES
ADVOGADO	:	KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023629520104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora, em ação de conhecimento ajuizada em 07/06/10, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades exercidas sob condições especiais de 27/04/77 a 10/05/77, de 01/02/78 a 09/06/78, de 19/06/78 a 21/12/78, de 09/01/79 a 14/03/79, de 20/03/79 a 11/03/80, de 02/05/80 a 22/12/83, de 23/01/84 a 08/11/84, de 26/11/84 a 14/04/86, de 13/05/86 a 06/06/90, de 11/06/90 a 23/12/93, de 16/03/94 a 13/09/96, de 01/03/97 a 14/05/97, de 15/05/97 a 25/12/99, de 02/05/00 a 19/07/00, de 02/10/00 a 11/04/01, de 16/05/01 a 30/12/01, de 01/04/02 a 07/07/05, de 01/11/05 a 31/12/06, de 02/04/07 a 30/03/08 e de 01/04/08 a 04/11/09 e indenização por danos morais.

Foi interposto agravo retido pela parte autora (fls. 282/286).

O MM. Juízo *a quo*, em sentença prolatada em 04/05/11, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de trabalho especial de 19/11/03 a 07/07/05, de 01/11/05 a 31/12/06, de 02/04/07 a 30/03/08 e de 01/04/08 a 04/11/09. Diante da sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes em honorários advocatícios (fls. 313/318).

Em seu recurso, a parte autora reitera a apreciação do agravo retido e pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 323/334).

Subiram os autos a esta Corte, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, conheço do agravo retido, eis que expressamente requerido o seu conhecimento.

Contudo, não há como acolhe-lo, vez que não há que se falar em nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, dado que cabia à parte autora o ônus da prova acerca dos fatos constitutivos de seu alegado direito, como preconiza o Art. 333, I, do CPC.

Ademais, não basta informar ao Juízo sobre o procedimento administrativo acerca do arquivamento dos laudos periciais; mais que isso, tem-se que provar efetivamente a tentativa frustrada de obter e trazer tal prova em juízo, ou seja, a negativa das empresas em fornecer seus respectivos laudos técnicos, o que não foi feito nos autos.

Assim, constata-se que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nos autos diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito

etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nestes autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando sua conversão em tempo comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agressiva à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda

Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido."
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Feitas essas considerações, passo ao caso em concreto.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividades especiais nos períodos de 15/05/97 a 25/12/99, de 16/05/01 a 30/12/01, de 01/04/02 a 07/07/05, de 01/11/05 a 12/12/06, de 02/04/07 a 30/03/08 e de 01/04/08 a 14/10/09, laborados na empresa Opananken Antistress Calçados Ltda., exposto ao agente insalubre ruído, em nível superior a 85 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 (fls. 99/104).

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Não se reconhecem os períodos de 27/04/77 a 10/05/77, de 01/02/78 a 09/06/78, de 19/06/78 a 21/12/78, de 09/01/79 a 14/03/79, de 20/03/79 a 11/03/80, de 02/05/80 a 22/12/83, de 23/01/84 a 08/11/84, de 26/11/84 a 14/04/86, de 13/05/86 a 06/06/90, de 11/06/90 a 23/12/93, diante da impossibilidade de fazê-lo pelo simples enquadramento do cargo exercido pelo segurado após 29/04/95.

Também não se reconhecem os períodos de 16/03/94 a 13/09/96, de 01/03/97 a 14/05/97, de 02/05/00 a 19/07/00, de 02/10/00 a 11/04/01, 13/12/06 a 31/12/06 e de 15/10/09 a 04/11/09, diante da ausência de formulário, laudo técnico ou perfil profissiográfico nos autos, aptos a comprovar a exposição aos agentes nocivos.

Assim, são reconhecidos como especial os períodos de 15/05/97 a 25/12/99, de 16/05/01 a 30/12/01, de 01/04/02 a 07/07/05, de 01/11/05 a 12/12/06, de 02/04/07 a 30/03/08 e de 01/04/08 a 14/10/09.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

No caso em apreço, somando-se os períodos de trabalho especial ora reconhecidos, aos períodos de trabalho anotados na CTPS e já reconhecidos administrativamente pela autarquia (fls. 44/98, 210/243 e 257/262), bem como aos verificados no CNIS que ora determino a juntada, perfaz a parte autora, até a EC 20/98, 20 anos, 4 meses e 28 dias de serviço, e, na data do requerimento administrativo (04/11/09 - fls. 43), 33 anos, 3 meses e 7 dias.

Acrescente-se, contudo, que na DER o segurado, nascido em 23/12/62, não havia implementado os requisitos etário, bem como o do pedágio, ou seja, o acréscimo no tempo de serviço. Assim de acordo com a regra de transição, esse tempo deveria ser aumentado para cerca de 33 anos, 10 meses e 1 dia de tempo de serviço (Art. 9°, § 1º, I, b da Emenda Constitucional nº 20/98).

É certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo, autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, tal como sucede nesta demanda em que o autor completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, faz jus o segurado à aposentadoria por tempo de contribuição integral, pelas regras posteriores à referida Emenda, a partir de 21/08/12.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Dirceu Rodrigues;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
c) DIB: 21/08/12

d) períodos reconhecidos como especial para conversão em comum: 15/05/97 a 25/12/99, de 16/05/01 a 30/12/01, de 01/04/02 a 07/07/05, de 01/11/05 a 12/12/06, de 02/04/07 a 30/03/08 e de 01/04/08 a 14/10/09.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000251-05.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.000251-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA FERNANDA LOPES incapaz e outro
	:	MARIA EDUARDA LOPES incapaz
ADVOGADO	:	DIOGENES TORRES BERNARDINO e outro
REPRESENTANTE	:	ERICA CRISTINA DA SILVA
No. ORIG.	:	00002510520104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (NB n.º 148.204.721-4, 30-11-2009, fl. 14).

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo (30-11-2009, fl. 36) até a data da soltura do segurado-recluso (14-07-2011, fl. 121), sendo as prestações em atraso corrigidas monetariamente, pela T.R., e acrescidas de juros de mora, de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 1.000,00 (mil reais).

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou a baixa renda do segurado recluso, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, nas fls. 151/155, pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório.
D E C I D O.
Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-Reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n° 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto n° 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Inicialmente, importante ressaltar que, assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei n° 8.213/91), o auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a qualidade de segurado à época do recolhimento deste à prisão e seu efetivo encarceramento.

No entanto, além dos requisitos acima citados, o inciso IV do artigo 201 da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional n° 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

No presente caso, nota-se que, à época da reclusão do segurado, em 03-11-2009 (fl. 38), o valor limite do salário de contribuição, atualizado pela Portaria MPS n° 48, de 12-02-2009, era de R$ 752,12 (setecentos e cinquenta e dois reais e doze centavos), e resta comprovado nos autos que o valor de seu último rendimento, correspondente ao mês imediatamente anterior ao recolhimento à prisão, isto é, outubro de 2009 (fl. 113), correspondia a R$ 1.237,63 (um mil, duzentos e trinta e sete reais e sessenta e três centavos), de modo que se pode observar que superava consideravelmente o limite estabelecido em lei, constituindo óbice à concessão do benefício pretendido.

Ressalte-se que, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n° 587.365/SC, com repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que deve ser observado o limite de renda fixado administrativamente, bem como de que a renda a ser considerada para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do segurado preso e não de seus dependentes, encerrando definitivamente o debate, cujo aresto segue transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.
I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.
III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, RE nº 587365, Plenário, v. m., j. 25.3.2009). (destaque nosso)

As discussões sobre a qualidade de segurado do recluso, bem como sobre a dependência econômica da parte autora, mostram-se desnecessárias, tendo em vista o não preenchimento de requisito indispensável à concessão do benefício pleiteado, qual seja, o respeito ao limite de remuneração, não sendo assim, considerado trabalhador de baixa renda, nos moldes da legislação em vigor.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001168-24.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001168-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ADRIANA CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO	:	FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011682420104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data do requerimento administrativo (NB nº 534.396.629-9, 19-02-2009, fl. 24).
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de estudo social. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 280/281, opinando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.
DECIDO.
Preliminarmente, assevero que, realmente, o magistrado pode dispensar diligências inúteis ou meramente protelatórias, tendo-se em vista o seu poder de direção do processo, conforme o artigo 130 do CPC, e também pode julgar antecipadamente a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória, nos termos do artigo 330 do mesmo diploma legal.

Nos presentes autos, verifica-se que a parte autora requereu a realização de perícia médica e de estudo social, na fl. 18, juntando, inclusive, quesitos, nas fls. 18/21.

Observa-se que, o despacho, das fls. 162/162v, deferiu cautelarmente a antecipação da realização da prova pericial, nomeando o perito médico e a assistente social para a realização da perícia médica e do estudo social, respectivamente.

O laudo médico pericial foi acostado aos autos nas fls. 170/173.

A parte autora reiterou o pedido de realização de estudo social para comprovação de sua hipossuficiência econômica, nas fls. 245/246.

Nota-se, entretanto, que o MM. Juiz de primeiro grau, deixando de complementar o conjunto probatório tal qual requerido, antecipou o julgamento e, consequentemente, proferiu sentença.

Ocorre que a solução para o litígio **depende** da realização **de estudo social,** no sentido de se verificar a real situação fática da autora, para analisar se a mesma não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, tratando-se, pois, de diligência indispensável, além de, eventualmente, oitiva de testemunhas arroladas, para esclarecimentos.

Assim, na falta de relatório socioeconômico e de eventuais testemunhos, isto é, provas hábeis para o deslinde da demanda, constata-se que houve cerceamento de defesa, eis que a prolação da r. sentença encerrou precipitadamente a instrução, prejudicando a verificação das alegações das partes.

Esclareça-se que a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo em causas que versam sobre a concessão de benefícios assistenciais, já que se trata de direito de cunho alimentar e social.

Em semelhante sentido, os seguintes precedentes:

"O indeferimento de perícia, oportuna e fundamentadamente requerida, que se revela essencial ao deslinde da controvérsia posta em juízo implica cerceamento de defesa. A perícia judicial somente pode ser dispensada, com base no art. 427 do CPC, se não comprometer o contraditório, vale dizer, quando ambas as partes apresentam desde logo elementos de natureza técnica prestadios a que o juiz forme sua convicção. É a exegese que se impõe, pois, fora daí, sequer haveria a igualdade no tratamento das partes, que a lei processual manda observar" (RSTJ

73/382). (Grifos nossos).
"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
III - Recurso provido. Sentença que se anula."
(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ªturma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p. 702). (Grifos nossos)

Portanto, diante da necessidade de se elucidar os fatos descritos na exordial, oportuna a reforma da r. sentença para que seja efetuado o estudo social e, se o caso, realizada a oitiva de testemunhas, com o retorno dos autos à Vara de origem e o regular andamento do feito.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa, para reformar a r. sentença,** restituindo os autos à Vara de origem para que seja realizado o estudo social, com o regular prosseguimento do feito, **restando prejudicada a análise do mérito da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001869-43.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001869-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ ANTONIO DO CARMO
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA e outro
No. ORIG.	:	00018694320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Indeferida a tutela antecipada (fls. 33), ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio doença, bem como a pagar os honorários advocatícios, fixados em R$ 2.000,00 (dois mil reais). Contudo, considerando que tal benefício encontrava-se ativa (fls. 78), deixou de condenar a autarquia no pagamento das parcelas vencidas.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade do reexame necessário. No mérito, assevera que o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, vez que possui apenas incapacidade temporária para o exercício de atividades laborativas, e que, quando do ajuizamento da ação, o benefício de auxílio doença estava ativo, tendo assim permanecido por todo o trâmite processual, razão pela qual é despropositada a condenação em honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, não há que se falar em reexame necessário, pois, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, conferida pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, não mais está sujeita ao reexame necessário a presente sentença, porquanto trata-se de demanda cujo direito controvertido não excede 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto a data da cessação que, segundo consulta ao CNIS, ocorreu em 10.01.2009 (fls. 51), em que pese, quando da propositura da ação, o benefício ainda estivesse em curso.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

In casu, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 66/68), referente ao exame realizado em 30.09.2009, atestam que a parte autora apresenta quadro de transtornos mentais e comportamentais, em razão do uso de álcool, com síndrome de dependência, além de sequelas de acidente vascular cerebral isquêmico, conforme laudos de exames lançados às fls. 15 e 17, tendo sido submetida à intervenção cirúrgica de revascularização do miocárdio, em 18.05.2009.

Em que pese a conclusão pericial tenha sido no sentido da inexistência de invalidez ou incapacidade para o trabalho, é cediço que o magistrado não está vinculado às conclusões periciais, podendo decidir de acordo com outros elementos contidos nos autos, tais como a idade, escolaridade e funções exercidas, nos termos do princípio do livre convencimento motivado.

No caso sob exame, ainda que se vislumbrasse requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, há que se manter a r. sentença de procedência do benefício de auxílio doença, máxime tendo em vista a ausência de recurso da parte autora, razão pela qual não se discute, nesta seara, o direito à aposentadoria por invalidez. Contudo, considerando-se a idade da parte autora (59 anos) e as patologias descritas, há que se manter a concessão do benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (10.01.2009 - fls. 51).

Assim, entendo que os atestados e receituários médicos juntados, bem como as condições pessoais, indicam que o segurado encontra-se incapacitado para o exercício de suas funções, em razão das patologias descritas, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

A propósito, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.
1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.
2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.
3. Recurso Especial não conhecido."
(STJ, REsp 312.197/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001 p. 251).

O termo inicial do restabelecimento do benefício de auxílio doença deve ser fixado a partir da data de sua

cessação, vez que, provada a incapacidade laboral do segurado na data do cancelamento do auxílio doença, o restabelecimento do benefício de prestação continuada deve ser contado a partir do dia seguinte ao da cessação.

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O *quantum* da verba honorária será mantido nos termos previstos pela r. sentença, tão somente em razão da ausência de recurso da parte autora, eis que, de acordo com entendimento desta egrégia Turma, deve ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ademais, quanto ao tema, não merece prosperar a alegação do INSS, de que, em razão do benefício de auxílio doença estar ativo, quando da propositura da ação, e julgado improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez, seria despropositada a condenação em honorários advocatícios. Isso porque o benefício não ficou ativo por toda a instrução processual, como alega a autarquia, pois, ajuizada a ação em 21.05.2008, a cessação do benefício ocorreu em 10.01.2009, antes, portanto, da prolação da r. sentença. Além disso, o pedido principal da ação é a aposentadoria por invalidez, cujo direito, ao final, não restou reconhecido pelo MM. Juízo *a quo*, que vislumbrou, tão somente, o direito à manutenção do auxílio doença, tendo proferido a r. sentença de concessão, no dia 24.02.2010, momento em que a autarquia já tinha cessado o benefício.

O INSS está isento das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Luiz Antonio do Carmo;

b) benefício: auxílio doença;

c) número do benefício: indicação do INSS;

d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;

e) DIB: auxílio doença - 11.01.2009.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003651-85.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003651-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANTONIO DOMINGOS SARRI
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036518520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, para fins de recálculo da renda mensal inicial ou a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, reconhecendo-se a ocorrência da decadência, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a revisão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Há de reconhecer a decadência da ação, isto porque, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, ***in verbis:***

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, ***in verbis,*** a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito

dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituia uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: ***(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).***

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido." *(REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." *(TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desesembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJ de 30/04/2010, p. 115).*

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço sido concedido à parte autora em 08/04/1998 (fl. 52), o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 08/04/2008, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 02/09/2009.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001952-21.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001952-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ENOCK ANASTACIO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOAQUIM FERNANDES MACIEL e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00019522120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 11/01/1978 a 05/03/1997, convertendo-as em comum, e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de

serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária e a alteração do termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo**

Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 11/01/1978 a 05/03/1997. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 33/35), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidade de 87 dB. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS e recolheu contribuições previdenciárias (fls. 45/56) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida no período de 11/01/1978 a 05/03/1997, bem como o tempo de serviço comum, com registro em CTPS e os recolhimentos de contribuições previdenciárias (fls. 45/56), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 4 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448)*.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 19 - 10/11/2005), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS,** para alterar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora**,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007181-59.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007181-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE GERALDO DE JESUS BISPO
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00071815920104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial no período de 14/07/1980 a 02/12/2008 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos juros de mora e à verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina

estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:
"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 14/07/1980 a 02/12/2008, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 30/31), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidades acima de 90dB. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (05/08/2004), a parte autora alcançou 28 (vinte e oito) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do

Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014788-26.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014788-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE RODRIGUES SANCHEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00147882620104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da sentença de extinção do processo com resolução do mérito, em face da declaração da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, verifica-se que a pretensão da parte autora, além do recálculo da renda mensal inicial com a aplicação do INPC acumulado até a data do início do benefício, a revisão prevista no art. 26 da Lei nº 8.870/94 e a incidência do 13º salário sob o salário-de-contribuição, consiste, também, em reajustes com a aplicação do índice integral do IRSM no quadrimestre novembro/1993 até fevereiro/1994, bem como reajustes em maio/1996, junho/1997 e junho/2001. Entretanto, a r. sentença julgou somente o recálculo da renda mensal inicial extinguindo o processo com resolução do mérito, em face da declaração da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, o que revela a natureza "***citra petita*** ", do julgamento, inicialmente conduzindo à nulidade da sentença.

Entretanto, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.
1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.
2. Recurso Especial desprovido." *(REsp nº 474796/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).*

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." *(AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).*

Passa-se, então, à apreciação da questão que a demanda efetivamente suscita, considerando a anulação da sentença.

Em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, ***in verbis:***

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, ***in verbis,*** a ter a seguinte redação:
"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituia uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: ***(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).***

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido." *(REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97.

VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." *(TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desesembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).*

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria especial sido concedido a parte autora em 15/10/1992 (fl. 24), e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (recálculo da renda mensal inicial com a aplicação do INPC acumulado até a data do início do benefício, a revisão prevista no art. 26 da Lei nº 8.870/94 e a incidência do 13º salário sob o salário-de-contribuição) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 29/11/2010 (fl. 02).

Por outro lado, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A pretensão do autor, requerendo a aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses de novembro/1993 a fevereiro/1994 e a posterior conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor -URV, não tem amparo.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito do autor de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de

alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/94 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/94 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional.

Nesse sentido, já se pronunciou o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é "Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefícios em URV." (*AC nº 671222 /SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 240*).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelos autores, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.
Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.
A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." *(REsp. nº 456805, 5ª TURMA, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);*
"Não é omissa, obscura ou contraditória a decisão que, fundamentadamente, decide que o segurado não faz jus à incorporação dos índices integrais do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 no reajustamento do seu benefício previdenciário." *(EARESP nº 273010, 6ª TURMA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 07/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 351);*
"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF." *(REsp. nº 498457, 5ª TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).*

Ressalta-se que para fins de conversão do valor dos benefícios em URV, deve ser considerado o último dia de cada mês, e não o do início, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"III - O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia." *(STJ, RESP 354648, Proc. 200101293801/RS, 5ª TURMA, Relator Min. GILSON DIPP, j. 28/05/2002, DJ 24/06/2002, p. 327);*

"- A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes." *(STJ, RESP 335293, Proc. 200101019847/RS, 5ª TURMA, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 18/10/2001, DJ 04/02/2002, p. 503).*

Por sua vez, a postulação quanto à aplicação do INPC a partir de 1996, também não tem guarida.

A Medida Provisória nº 1.415/96, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido do autor e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo autor foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Portanto, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional.

É certo que a Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.
O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.
A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.
A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.
Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.
Recurso não conhecido" *(Resp. nº 508741/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 02/092003, DJ 29/09/2003, p. 00334).*

Finalmente, a postulação do autor buscando a aplicação do índice em junho/1997 e junho/2001, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).
4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.
5. Agravo regimental não provido." *(AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247);*
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.
1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de

junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001). 2. Recurso improvido." *(REsp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587);*
Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

A parte autora está isenta do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 27), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal **(*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).**

Ante o exposto, **DE OFÍCIO, ANULO A R. SENTENÇA**, em face de sua natureza "*citra petita*", restando prejudicada a análise da apelação do autor e, aplicando o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, quanto ao pedido de recálculo da renda mensal inicial com a aplicação do INPC acumulado até a data do início do benefício, a revisão prevista no art. 26 da Lei nº 8.870/94 e a incidência do 13º salário sob o salário-de-contribuição, **EXTINGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM FACE DA DECLARAÇÃO DA DECADÊNCIA DA AÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 269, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL;** e **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DO AUTOR** de reajuste com a aplicação do índice integral do IRSM no quadrimestre novembro/1993 até fevereiro/1994, bem como os reajustes em maio/1996, junho/1997 e junho/2001, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006875-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006875-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FLORIVALDO ANTONIO VALOTA
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	08.00.00099-8 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço desempenhado em atividade especial, com a respectiva conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo com a DER em 19/03/2008.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde 19/03/2008, incluindo o adicional de insalubridade a partir de 1986, tudo com atualização monetária e juros de mora, além das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas. Por fim, antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido

inicial, argumentando, em apertada síntese, que a atividade de tratorista não é considerada especial pela legislação e que deve ser excluído o adicional de insalubridade sobre o valor do benefício e, subsidiariamente, requer a redução da verba honorária ao percentual de 5% (cinco por cento).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/141.038.182-7, com a DER em 19/03/2008 (fls. 22), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 13/05/2008 (fls. 41/42), e a petição inicial protocolada aos 24/07/2008 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador celetista urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Quanto ao tempo de contribuição, o procedimento administrativo reproduzida às fls. 89/139, contem cópia da CTPS (fls. 100/118), constando registrados os vínculos empregatícios concernentes aos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos:
- de 01/07/1975 a 06/06/1979, cargo - balconista (fls. 102);
- de 01/05/1982 a 21/12/1983, cargo - rurícola (fls. 102);
- de 01/02/1984 a 31/03/1984, cargo - carpa de cana (fls. 103);
- de 23/04/1984 a 14/11/1984, cargo - corte de cana (fls. 103);
- de 19/11/1984 a 13/04/1985, cargo - corte de cana (fls. 104);
- de 02/05/1985 a 31/10/1985, cargo - safrista (fls. 104);
- de 11/11/1985 a 15/05/1986, cargo - safrista (fls. 105);
- de 27/05/1986 a 10/10/1986, cargo - safrista (fls. 105);
- de 13/10/1986 a 15/12/2005, cargo - tratorista (fls. 102);
- de 20/06/2006 a 07/02/2007, cargo - supervisor (fls. 102).

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o

de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).
- - -
"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)
§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
*c) no caso de rescisão contratual; **ou** (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) -APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."
(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -
(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -
(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA.

CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."
(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

Aludidos vínculos empregatícios anotados na CTPS do autor, correspondem a 28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 28 (vinte e oito) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II, e 142, da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído

superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto

suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido."
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 13/10/1986 a 15/12/2005, na função de tratorista, exposto a ruído de 92 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Decreto 83.080/79, 2.0.0 do anexo IV do Decreto 2.172/97 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, conforme Laudo Técnico de fls. 139/147.

Mencionado tempo de serviço exercido sob condições especiais, contados de forma simples corresponde a 19 (dezenove) anos, 2 (dois) meses e 3 (três) dias, que convertidos em tempo comum equivale a 26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 4 (quatro) dias.

Por conseguinte, o tempo total de trabalho urbano, incluído o período em atividade especial convertidos em tempo comum, perfaz 36 (trinta e seis) anos, 6 (seis) meses e 23 (vinte e três) dias.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

No que se refere ao valor do benefício previdenciário, insta consignar que cabe ao INSS elaborar o cálculo da renda mensal inicial com base nos salários de contribuição do trabalhador/segurado, na forma disciplinada a partir do Art. 29 da Lei 8.213/91.

Como salário de contribuição do trabalhador empregado, entende-se a totalidade da remuneração auferida pelo empregado, consoante redação do Art. 28 da Lei 8.212/91, portanto, os adicionais que o autor recebeu enquanto empregado em atividade especial, já integram os salários de contribuição que compõem a base de cálculo do salário de benefício a ser pago pela autarquia a título de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo que se falar em condenação do INSS em pagar adicional de insalubridade sobre o benefício concedido.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo com a DER em 19/03/2008, a ser calculado pela autarquia, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a sua base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao apelo interposto, para determinar que o cálculo da RMI do benefício seja apurado com observância dos critérios estabelecidos pelos Arts. 29 e seguintes, da Lei 8.213/91, restando mantidos o reconhecimento da atividade especial com sua respectiva conversão em tempo comum, e a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER em 19/03/2008, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010284-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010284-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUZIA DE FARIA SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG.	:	10.00.00244-7 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 19/10/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

Após a decisão proferida por esta Corte às fls. 126/127, anulando a r. sentença de fls. 76/78, os autos retornaram ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

Após a realização do estudo social e oportunizada a manifestação das partes, bem como do Ministério Público, foi proferida nova sentença julgando procedente o pedido.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 18/08/2010, e a pagar os valores atrasados com juros e correção monetária, até o efetivo pagamento, pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, na forma determinada pelo Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. Foram confirmados os efeitos da tutela concedida por esta Corte.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. Argumenta, em preliminar, que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário e no mérito, sustenta ser indevido o benefício, vez que a parte autora não preenche o requisito atinente à hipossuficiência econômica. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 10%, incidente sobre o valor da condenação, argumentando que se trata de causa simples, comum e rotineira.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação interposta, apenas no que tange à

redução da verba honorária.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

No que concerne ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.
(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras,

podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.
No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.
- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.
- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 75 anos (fls. 18).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos, o grupo familiar é composto pela autora, Luzia de Faria Santos, nascida aos 09/08/1935 e seu esposo, José Isaias dos Santos, nascido aos 11/09/1935, aposentado.

A averiguação social constatou que apesar de o núcleo familiar residir em imóvel próprio, a renda familiar, no valor de um salário mínimo, proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge, é insuficiente para suprir as necessidades básicas do casal idoso e portador de diversas doenças. Foi verbalizado que a autora é portadora de diabetes, hipertensão, coração aumentado, tem desgaste nos ombros e joelhos, bico de papagaio, gastrite e um cisto no fígado, bem como seu esposo é portador de varizes, diabetes, hipertensão, tem uma mancha nos olhos e

há dois anos foi submetido a radioterapia, devido a um câncer de próstata, e em virtude de recidiva está fazendo tratamento em Campinas, no Hospital Mario Gati. Consta do relatório social que os filhos da autora não podem continuar ajudando na compra de medicamentos e em virtude da insuficiência da renda, o casal deixou de comprar dois medicamentos e não tem condições de se alimentar adequadamente (fls. 139/149).

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.
(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".
A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.
(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, *caput*, Art. 48, *caput*, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar

terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis:*

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.
1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. ... "omissis".
6. ... "omissis".
7. ... "omissis".
8. ... "omissis".
9. ... "omissis".
10. Apelação provida, em juízo de retratação.
(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);
DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.
- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.
- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.
- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e
AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.
I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.
III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a

observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.
IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.
V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
VI. Agravo legal desprovido.
(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente à aposentadoria do cônjuge, devido a sua condição de idoso, a parte autora não conta com renda alguma para suprir a suas necessidades vitais, de sorte que comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado em conformidade com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento da Turma, e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por todo o exposto, não conheço da remessa oficial e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025199-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025199-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MATILDE MARANHO
ADVOGADO	:	ALLAN KARDEC MORIS
CODINOME	:	MATILDE MARANHO BRASIL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00174-3 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações em ação declaratória objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, no período de 01/06/1966 a 30/08/1998, para ser acrescido ao tempo de trabalho urbano, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o trabalho rural em regime de economia familiar no período de 05/07/1968 a 31/01/1990, condenou o INSS a proceder a averbação e expedir a certidão, além de fixar a sucumbência recíproca.

A autora apelou pleiteando a reforma parcial do *decisum* e a procedência total do pedido, alegando, em síntese,

que apresentou início de prova material do trabalho rural, corroborado pelos depoimentos das testemunhas, e que o tempo de trabalho é suficiente para a aposentadoria.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em apertada síntese, ausência de início de prova material do alegado serviço rural, e subsidiariamente, requer a fixação da verba honorária no mínimo legal.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

In casu, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia da certidão imobiliária constando que o genitor da autora, qualificado com a profissão de lavrador, pela transcrição 19.150 de 27/11/1972, é proprietário do lote de terra rural no bairro Jangada, município de Pompéia/SP (fls. 32);
b) cópia da certidão imobiliária constando o registro da escritura pública lavrada aos 15/02/1984, pela qual a autora, com residência e domicílio no Sítio Jangada em Pompéia, adquiriu, juntamente com outros, uma propriedade agrícola na comarca de Marília/SP (fls. 27);
c) certidão PF.10-438.8 Nº 025/2009, expedida pelo Posto Fiscal de Marília - da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, constando que o genitor da autora, em 05/07/1968, foi inscrito sob nº P-347, como produtor rural na Fazenda Paineira, município de Pompéia/SP (fls. 40);
d) certidão PF.10-438.8 Nº 026/2009, expedida pelo Posto Fiscal de Marília - da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, constando que o genitor da autora, em 18/10/1973, foi inscrito sob nº P-1.398, como produtor rural na Fazenda Paineira, município de Pompéia/SP (fls. 41);

e) cópias das notas fiscais de produtor rural emitidas pelo genitor da autora no interregno de 1968 a 1981 (fls. 58/82);
f) cópias das notas fiscais de produtor rural emitidas por Flávio Maranho e outros, no interregno de 1984 a 1996 (fls. 83/89);
g) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 31/01/1990, constando a autora como nubente, residente no bairro Jangada, no município de Pompéia/SP, e seu genitor, com a profissão de lavrador e mesmo domicílio (fls. 27).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 126/131), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 01/06/1966 a 30/01/1990, dia anterior à celebração do matrimônio.

Anoto que os documentos comprovando a atividade de rurícola, ainda que em nome do genitor, cônjuge ou demais familiares da autora, é de ser considerado indicativo do labor característico de economia familiar diante da peculiaridade e dificuldade em se obter documentos, no meio rural, em nome de cada pessoa que integra o grupo familiar de trabalho.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - PROVA DOCUMENTAL.
1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como:
a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22);
b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19);
c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966." (REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210);
"AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTOS NOVOS. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL.
1. Apresentados documentos novos, consubstanciados em escritura de compra de imóvel rural e notas fiscais de produtor rural em nome do marido, é de se estender esta condição à sua mulher, com vistas à comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria por idade.
2. Pedido procedente."
(AR 857/SP, 3ª Seção, Relator para o Acórdão Ministro Felix Fischer, j. 12/02/2003, DJ 24/03/2003 p. 138); e
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.
- Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ.
- O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente."
(AgRg no REsp 1073582/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. 03.02.2009, Dje 02.03.2009).

Anoto, também, que tendo a autora constituído novo núcleo familiar com seu matrimônio celebrado aos 31/01/1970 (fls. 27), deixa de se beneficiar da qualificação profissional extensiva de seu genitor.

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 01/06/1966 a 30/01/1990, correspondendo a 23 (vinte e três) anos, 7 (sete) meses e 30 (trinta) dias.

Quanto ao tempo de contribuição, a autora aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 28/29), constando registrados os vínculos empregatícios concernentes aos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos:
- de 01/09/1998 a 31/12/2000, cargo - auxiliar (fls. 29);
- a partir de 10/07/2001, cargo - serviços gerais, sem anotação da data de saída (fls. 29).

Os extratos do CNIS apresentados com a defesa às fls. 101/108, registram outros empregos da autora nos períodos de 01/02/1997 a 23/03/1997 e de 01/06/1997 a 13/11/1997, e que o último vínculo empregatício anotado na CTPS, permanecia vigente no mês de janeiro de 2010 (fls. 103).

Aludidos vínculos empregatícios anotados na CTPS (fls. 28/29) e no CNIS (fls. 103), contados até o protocolo da petição inicial em 02/12/2009, correspondem a 11 (onze) anos e 4 (quatro) meses.

Desse modo, o tempo de serviço total comprovado nos autos, incluindo o serviço campesino sem registro e o trabalho urbano registrado na CTPS e no CNIS, perfaz 35 (trinta e cinco) anos.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquela que completou 30 anos de tempo de serviço.

Observo que os períodos de trabalhos anotados na CTPS e no CNIS da autora, satisfaz a carência contributiva exigida pela tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91, para o ano de 2004, quando a autora completou 30 (trinta) anos de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação efetivada 18/01/2010, conforme certidão de fls. 93 verso, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao apelo autárquico e **dou parcial provimento** ao recurso da autoria, para reconhecer o tempo de serviço rural, sem registro, no período de 01/06/1966 a 30/01/1990, e o tempo de contribuição constante dos registros anotados na CTPS e no CNIS da autora, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação efetivada aos 18/01/2010, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Matilde Maranho;
b) benefício: aposentadoria integral por tempo de contribuição;
c) número do benefício: a ser indicado pelo INSS;
d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 18/01/2010 - data da citação - fls. 93 verso.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041421-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041421-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MIGUEL DOS SANTOS e outros
	:	CLEIDE MARIGO DOS SANTOS
	:	NAIR DOS SANTOS ROSSI
	:	ALVARO LUIZ ROSSI
	:	NEIDE DOS SANTOS FIDELIS
	:	BENTO FIDELIS
	:	GENY DOS SANTOS
	:	NILZA DOS SANTOS CALDANA
	:	EDSON CALDANA
	:	NEUZA DOS SANTOS
	:	LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.04701-7 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a cobrança dos valores em atraso do beneficio NB 123.920.454-7, cumulada com pedido de declaração de inexigibilidade dos valores recebidos de boa-fé a titulo de pensão por morte.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para declarar a nulidade e inexigibilidade dos débitos e condenar o INSS a pagar aos autores os valores correspondentes às prestações relativas à pensão por morte concedida à falecida Maria de Lourdes Falci dos Santos no período compreendido entre a data da cessação administrativa e o óbito da beneficiária, e honorários advocatícios fixados de 10% do valor da condenação.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados (fls. 318).

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença sustentando não estar comprovada a dependência econômica da genitora Maria de Lourdes Falci dos Santos em relação ao filho Milton dos Santos. Pleiteia a devolução dos valores recebidos a título de pensão por morte (NB 21/123.920.454-7).

Por seu turno, os autores também apelam e pugnam pela reforma da sentença, requerendo o pagamento do valor de R$ 10.199,40 referente ao valor do crédito atrasado já apurado e dos valores devidos e eventualmente não pagos até a data da cessação do beneficio previdenciário (NB 21/123.920.454-7. Prequestionam a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época

do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Milton dos Santos ocorreu em 21.10.90 (fl. 42).

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os pais, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. Maria de Lourdes Falci dos Santos era genitora do falecido, conforme cópia da certidão de nascimento (fl. 43).

Os autores não lograram comprovar a alegada dependência econômica de Maria de Lourdes Falci dos Santos em relação ao filho Milton dos Santos, falecido em 21.10.1990 (fls. 42).

Com efeito, como se vê dos autos, à época do óbito de Milton dos Santos, os seus pais estavam formalmente empregados, tanto é assim, que a genitora, cadastrada como contribuinte autônoma - costureira, em 10.06.1992, passou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária (fls. 72) e, a partir de 21.09.2002, o benefício de pensão por morte, tendo como instituidor seu cônjuge Nadir dos Santos, de acordo com os extratos do CNIS, que ora determino sejam juntados aos autos.

O auxilio financeiro prestado pelo filho Milton dos Santos, portanto, não significa que a Maria de Lourdes Falci dos Santos dependesse economicamente dele.

Ademais, as declarações das testemunhas foram no sentido de que o segurado contribuía para o sustento da família, todavia, impende salientar que o filho solteiro que mora com sua família, de fato ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte Regional:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - Recebo o presente recurso como agravo legal. A autora pleiteia a reconsideração da decisão que manteve a sentença de improcedência do pedido de pensão por morte, alegando ter comprovado a dependência econômica em relação ao falecido filho.
II - A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao 'de cujus', conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.
III - A autora não juntou quaisquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.
IV - A requerente recebe pensão por morte, desde 26.10.1993, o que permite concluir que dependia do seu cônjuge. Além disso, por ocasião do óbito do filho, já percebia aposentadoria por idade (DIB em 12.06.2003). Com os dois benefícios, é possível concluir que provia a própria subsistência, ainda que contasse com certo auxílio do 'de cujus'. É o que confirma a testemunha.
V - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação a seu filho, não fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Precedente desta E. Corte.
VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.
VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
IX - Agravo não provido. (g.n.).
(TRF3, OITAVA TURMA, AC 200461140075416, relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, Data da Decisão 29.11.10, DJF3 CJ1 DATA 09.12.10, p. 2067) e
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO

COMPROVADA.
1. Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.
2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito.
3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.
4. Apelação desprovida. (g. n.).
(TRF3, NONA TURMA, AC 200361040093295, relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, Data da Decisão 04.10.10, DJF3 CJ1 DATA 08.10.10, p. 1376).
De outra parte, não há que se falar em cobrança dos valores recebidos de boa-fé por Maria de Lourdes Falci Santos em vida, a título de pensão por morte instituída de forma equivocada pelo óbito do filho Milton dos Santos.

A questão não comporta mais discussão, vez que o e STJ firmou entendimento no sentido da irrepetibilidade de valores recebidos a título de benefício previdenciário, como se vê do acórdão assim ementado:
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. RESTITUIÇÃO INCABÍVEL. CARÁTER ALIMENTAR.
1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, não havendo que se falar em restituição de valores recebidos de boa-fé, em decorrência de decisão transitada em julgado. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento. (g. n.).
(SEXTA TURMA, AgrReg no REsp 719661/SC, relator Ministro Paulo Gallotti, DJU 23.05.05)".
Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela parcial procedência do pedido, determinando que o réu se abstenha de, por qualquer forma, cobrar, inscrever em dívida ativa ou negativar junto aos seus bancos de dados, ou mesmo junto a qualquer órgão ou serviço de proteção ao crédito, os dados pessoais dos autores, relativamente ao benefício de pensão por morte concedido à beneficiária Maria de Lourdes Falci dos Santos (NB 123.920.454-7).

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e nego seguimento à apelação interposta pelos autores, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042505-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042505-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	IVO GAMBI
ADVOGADO	:	FERNANDO EDUARDO GOUVEIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO TIMPONI TORRENT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00142-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento da atividade especial com a respectiva conversão em tempo comum, de todo os trabalhos anotados na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria especial por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$350,00, com a ressalva do Art. 12, da Lei 1060/50.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que sempre trabalhou em atividade especial e que a função de tratorista equipara-se à de motorista com o acréscimo da conversão em tempo comum.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria especial nº 46/140.065.451-0, com a DER em 04/03/2009 (fls. 36), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão sem data (fls. 37), e a petição inicial protocolada aos 30/07/2009 (fls. 02).

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Quanto ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 17/24), constando

registrados os vínculos empregatícios concernentes aos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos:
- de 08/08/1977 a 30/06/1994, cargo - serviços gerais (fls. 18);
- de 01/10/1994 a 14/11/1994, cargo - ilegível (fls. 18);
- de 01/02/1995 a 01/05/1995, cargo - tratorista (fls. 18);
- de 03/05/1995 a 02/11/1995, cargo - tratorista (fls. 18);
- de 03/11/1995 a 13/12/1995, cargo - tratorista (fls. 19);
- de 01/02/1996 a 20/04/1996, cargo - tratorista (fls. 19);
- de 02/05/1996 a 14/11/1996, cargo - tratorista (fls. 19);
- de 18/11/1996 a 15/13/1996, cargo - tratorista (fls. 19);
- de 03/02/1997 a 11/04/1997, cargo - tratorista (fls. 20);
- de 13/05/1997 a 05/12/1997, cargo - tratorista (fls. 20);
- de 02/02/1998 a 13/04/1998, cargo - tratorista (fls. 22);
- de 27/04/1998 a 08/12/1998, cargo - tratorista (fls. 22);
- a partir de 09/12/1998, cargo - tratorista, sem anotação da data de saída (fls. 22).

Em consulta ao sítio da Previdência Social constata-se pelo CNIS que este último vínculo empregatício permanecia em vigência no mês de janeiro de 2013, conforme extrato que determino a juntada.

Mencionados vínculos empregatícios anotados na CTPS, contados de forma simples até a data do requerimento administrativo com a DER em 04/03/2009, correspondem a 30 (trinta) anos, 6 (seis) meses e 12 (doze) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional

habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido."
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Anoto, que o tempo de exercício da função de tratorista, permite sua conversão em tempo comum, por equiparação da atividade de motorista e ajudante de caminhão contemplada no item 2.4.4 do Decreto 53.831/64, conforme jurisprudência desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL PARA MAJORAÇÃO DA RMI. TRATORISTA. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
(...)
- Atividade de tratorista se enquadra no rol das atividades insalubres por equiparação àquelas elencadas no Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4 e no Decreto n° 83.080/79, anexo I, item 2.4.2 e 2.5.3. Rol exemplificativo, e não taxativo.
(...).
- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS, adicionado à diferença decorrente do trabalho rural sem registro em CTPS, ora reconhecido, e do enquadramento dos trabalhos realizados como tratorista, perfazendo 34 anos, 03 meses e 23 dias.
(...)"
(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 870231 - Proc. 0012267-53.2003.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 28/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2013)

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 01/10/1994 a 14/11/1994, 01/02/1995 a 01/05/1995, 03/05/1995 a 02/11/1995, 03/11/1995 a 13/12/1995, 01/02/1996 a 20/04/1996, 02/05/1996 a 14/11/1996, 18/11/1996 a 15/12/1996, 03/02/1997 a 05/03/1997, no cargo de tratorista, exposto ao agente nocivo previsto no item 2.4.4 do Decreto 53.831/64, e no item 2.4.2 do Decreto 83.080/79, e conforme PPP de fls. 25/31.

Mencionado tempo de serviço exercido sob condições especiais, contados de forma simples corresponde a 1 (um) ano e 11 (onze) meses, que convertidos em tempo comum equivale a 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 6 (seis) dias.

Os demais períodos de trabalhos do autor, não são passíveis de reconhecimento em atividade especial ante as contradições constantes dos autos, vez que, de 08/08/1977 a 30/06/1994, consta na CTPS de fls. 17/18, que o autor foi contratado para serviços gerais em agropecuária, e na petição inicial e nos depoimentos das testemunhas (fls. 03 e 81/86), consta que o autor trabalhava com trator, colhedeira, além de fazer beira de cerca e lubrificação das máquinas. E, quanto ao período posterior a 05/03/1997, os documentos de fls. 31/35, não fazem nenhuma alusão à existência de laudo pericial como exige a legislação.

Desse modo, o tempo de serviço total comprovado nos autos, inclusive a atividade especial convertida em tempo comum, contado até a DER, perfaz 31 (trinta e um) anos, 3 (três) meses e 18 (dezoito) dias, insuficiente para o benefício de aposentadoria proporcional ou integral.

Contudo, após o requerimento administrativo e o ajuizamento do feito, o autor completou 35 (trinta e cinco) anos de serviço no dia 17/11/2012, passando a fazer jus ao benefício pleiteado.

Inobstante o autor ter implementado o requisito tempo de serviço no curso do feito, não há óbice ao deferimento do benefício previdenciário de aposentadoria.

Vale lembrar que o Art. 462, do CPC, impõe ao julgador o dever de considerar, de ofício ou a requerimento da parte, os fatos constitutivos, modificativos ou extintivos de direito que possam influir no julgamento da lide.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados desta Corte Regional, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REGRA TRANSITÓRIA. EXIGÊNCIA DE IDADE MÍNIMA. IMPLEMENTO DA IDADE NO CURSO DA AÇÃO. 1. Os embargos de declaração só podem ser opostos em casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podendo ser utilizados para rediscussão da causa. 2. Nos termos da fundamentação adotada na decisão, à época do requerimento administrativo (25/06/2004), o Autor havia cumprido a carência e o tempo de serviço exigidos para se aposentar. 3. A aposentadoria proporcional foi extinta pela Emenda Constitucional nº 20/98, ressalvada a sua concessão aos segurados que, na data da EC 20: a) tiverem contribuído por, no mínimo, 30 anos (se homem) ou 25 anos (se mulher); b) contarem com, no mínimo, 53 anos (se homem) e 48 anos (se mulher); c) tiverem contribuído por um período adicional de 40% do que, naquela data, faltava para atingir o tempo de contribuição necessário. 4. Desta feita, a exigência da idade mínima permaneceu válida para a hipótese de concessão de aposentadoria proporcional após a EC20/98, por se tratar de regra de exceção. 5. Embora o Autor não tivesse implementado a idade mínima na datado requerimento administrativo, o certo é que completou 53 anos de idade no curso da ação (30/01/2007), possibilitando a concessão do benefício a partir desta data, conforme precedente deste Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (AC - 1145399 - Proc. 2006.03.99.035553-6/SP, 10ª Turma, j. 27/11/2007, DJU 12/12/2007 pág. 648) e
"PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OMISSÃO. E.C. Nº20/98. OCORRÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 462 DO CPC. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. PREQUESTIONAMENTO. I - O v. voto condutor não restou omisso nem contraditório, pois exauriu a questão relativa à não comprovação do tempo de serviço exercido em atividade rural sob regime de economia familiar. II - Presente a omissão no v. acórdão embargado, quanto à questão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço à vista dos requisitos preconizados pela E.C. nº20/98, posto a parte autora ter cumprido os requisitos para a concessão de beneficio vindicado, no curso da

ação judicial. III - o direito do autor ao benefício vindicado somente se consagrou em 17.01.2006, portanto, posterior ao ajuizamento da ação, momento em que implementou o requisito etário, sendo assim, devido o benefício a partir de 17.01.2006, em consonância com o disposto no art. 462 do código de processo civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. IV - (...). VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o"caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. VIII - Embargos declaratórios parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes." - g.n. - (REOAC - 1062476 - Proc. 2001.60.02.002673-3/MS, 10ª Turma, j. 16/1/2007, DJU 31/01/2007 pág. 550).

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 17/11/2012, data que completou o tempo de serviço, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/

Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso do autor, para reconhecer a atividade especial dos períodos de 01/10/1994 a 14/11/1994, 01/02/1995 a 01/05/1995, 03/05/1995 a 02/11/1995, 03/11/1995 a 13/12/1995, 01/02/1996 a 20/04/1996, 02/05/1996 a 14/11/1996, 18/11/1996 a 15/12/1996 e 03/02/1997 a 05/03/1997, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 17/11/2012, data que implementou o tempo de serviço, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Ivo Gambi;
b) benefício: aposentadoria integral por tempo de contribuição;
c) número do benefício: a ser indicado pelo INSS;
d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 17/11/2012 - data que o autor completou o tempo de serviço.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001946-29.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.001946-3/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANIA BARROS MELGACO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA THILDE VALENTE RIBAS
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro
No. ORIG.	:	00019462920114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, além de honorários advocatícios fixados em R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais). Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R$ 50,00 (cinqüenta reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 12/10/1949, completou essa idade em 12/10/2004.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente nas cópias das certidões de nascimento de seus filhos (fls. 12/14), nas quais ela está qualificada como agricultora. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Não bastasse, há também início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas mesmas cópias das certidões de nascimento dos filhos (fls. 12/14), nas quais ele está qualificado como agricultor. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural.

Outrossim, o fato de ter a autora alegado em seu depoimento pessoal que seu marido tenha exercido suposta atividade urbana (serviços como pedreiro) em determinado período, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica-se a atividade preponderante da autora e de seu marido foi a de trabalhador rural. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** *(AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).*

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser " **Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (*REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001974-94.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001974-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ISOLETE APARECIDA DAGUANI ABDALLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO CESAR PINOLA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00019749420114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de pensão por morte, cumulado com indenização por danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data do óbito (18/07/1993), com correção monetária e juros de mora, observada a prescrição quinquenal, reconhecida de ofício, além dos honorários advocatícios fixados em R$2.500,00 corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, bem como de indenização por danos morais no valor de R$ 5.450,00 (cinco mil e quatrocentos e cinquenta reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto à prescrição quinquenal.

A autarquia previdenciária, por sua vez, também interpôs recurso de apelação, postulando, preliminarmente, o reconhecimento da coisa julgada e a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos. Subsidiariamente, requer a exclusão da condenação ao pagamento de danos morais e a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da parte autora, o autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Quanto à preliminar de coisa julgada, fica afastada sua ocorrência, uma vez que a parte autora não mais pleiteia a concessão de pensão por morte de seu marido, objeto da ação anterior, mas o seu restabelecimento. Nesse sentido: *"AGRAVO INTERNO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - INEXISTÊNCIA COISA JULGADA. 1 Para a formação da coisa julgada, é necessário que a sentença seja de mérito, que tal sentença não seja mais impugnada por recurso ou não esteja sujeita à remessa necessária, e que estejam presentes as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. 2. Embora haja entre os feitos coincidência entre as partes, já que a autora demanda novamente em face do INSS, não há identidade entre o pedido e seus fundamentos nos dois*

processos, já que a parte autora não mais pleiteia a concessão da pensão por morte de seu pai adotivo - objeto do feito que tramitou no Juizado Especial de Volta Redonda -, mas o seu restabelecimento - objeto do presente feito, o que afasta a ocorrência da coisa julgada. 3. Agravo interno não provido." (Processo AC 200821040011546, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 434062, Relatora Desembargadora Federal LILIANE RORIZ, Sigla do órgão TRF2, Órgão julgador SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, Fonte DJU - Data::24/11/2009 - Página::75, Data da Decisão 12/11/2009, Data da Publicação 24/11/2009)

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

O óbito de Yssam Mamed Abdalla, ocorrido em 18/07/1993, restou devidamente comprovado através da cópia da certidão de óbito de fl. 26.

Observa-se que o falecido recolheu, como contribuinte individual, de 01/06/1976 até o 28/02/1990, totalizando um período contributivo de 13 anos e 09 meses, alcançado 165 (cento e sessenta e cinco) contribuições previdenciárias, conforme cálculo elaborado pelo INSS (fls. 29 e 54).

Todavia, considerando-se o lapso temporal existente entre o último recolhimento (28/02/1990) e a data do óbito (18/07/1993), ele já havia perdido a qualidade de segurado, uma vez que ultrapassado o denominado "período de graça" previsto no artigo 15, inciso II e § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Ainda assim, o benefício de pensão por morte é devido, uma vez que o *de cujus*, na data do óbito, já contava com mais de 65 anos de idade e possuía carência superior à exigida pela tabela do art. 142, de modo que já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termo do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em interpretação consonante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam as seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.
1. Seguindo os rumos fincados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurado quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário.
2. No caso, a Autora, que laborou em atividade urbana, contribuiu para a previdência social no interregno de 1947 a 1956, ou seja, foi segurada durante 10 (dez) anos e verteu 106 (cento e seis) contribuições mensais, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 14 de maio de 1990, razão pela qual, a teor do exposto, faz jus ao benefício.
3. Recurso especial não conhecido" (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.
1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.
2. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 328.756-PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/10/2001, DJ 09/12/2002, p. 398).

É de se ressaltar que tal orientação jurisprudencial resultou incorporada ao ordenamento jurídico positivo através da Medida Provisória nº 83, de 12 de dezembro de 2002, posteriormente convertida na Lei n.º 10.666, de 08 de maio de 2003, que passou a prever a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade independentemente da manutenção da qualidade de segurado, desde que se conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Da mesma forma, a condição de dependente da parte autora em relação ao falecido restou devidamente comprovada através da cópia da certidão de casamento (fl. 27). Neste caso, restando comprovado que o *de cujus* era cônjuge, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte, observado o disposto no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

Verifica-se, ainda, que o INSS foi condenado a pagar à parte autora indenização por dano moral pelos prejuízos sofridos em razão da necessidade de valer-se do Poder Judiciário para obter o reconhecimento de seu pedido, bem como em virtude da demora em ter seu benefício previdenciário restabelecido.

Para a obtenção de indenização, deve-se demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

A demora na concessão ou restabelecimento de benefício e a necessidade de ajuizamento de ação para o reconhecimento dos requisitos necessários a sua concessão são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controvertido, de maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.

Enfim, não restou demonstrado que a dúvida quanto ao direito ao benefício não fosse razoável, sendo que o atraso no procedimento de concessão ou restabelecimento de benefício do requerente, não implica, por si só, na ocorrência de dano moral, razão pela qual fica excluída a condenação ao pagamento de indenização a este título.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, descontando-se os valores já pagos, porquanto o fato gerador da pensão por morte se deu antes da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, devendo ser aplicado no caso o texto legal então vigente, que dispunha ser a pensão por morte devida "a contar da data do óbito" (art. 74 da Lei nº 8.213/91).

No tocante à prescrição quinquenal, observa-se que somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:
"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).
Considerando a data do óbito como termo inicial do benefício (18/07/1993) deve ser observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação, conforme ressaltado pelo MM. Juiz *a quo* (fl. 180).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do

Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal *(STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616)*, a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, é pacífico na 10ª Turma desta Corte Regional Federal o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO,** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para excluir a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, bem como fixar a verba honorária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002193-07.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002193-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOAQUIM DE SOUZA
ADVOGADO	:	NEY SANTOS BARROS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021930720114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido de readequação do valor da renda mensal inicial, decorrente da aplicação dos novos tetos previstos nas EC nº 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 13/09/1994, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 57.

Sem razão a apelação do autor.

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou

inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

Entretanto, a aposentadoria do autor foi calculada corretamente pelo INSS, tendo sido a sua renda mensal inicial readequado de acordo com as EC nº 20/98 e 41/2003, conforme se verifica dos documentos juntados nas contrarrazões de apelação às fls. 56/60.

Assim, o valor da renda mensal do benefício recebido pela parte autora está correto, não havendo diferenças devidas.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002799-35.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002799-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	GILBERTO DALLA VECCHIA
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027993520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido de readequação do valor da renda mensal inicial, decorrente da aplicação dos novos tetos previstos nas EC nº 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 15/02/1996, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 10.

Sem razão a apelação do autor.

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa

perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

Entretanto, a aposentadoria do autor foi calculada corretamente e abaixo do teto, não havendo nenhuma diferença decorrente da aplicação das EC nº 20/98 e 41/2003, conforme se verifica dos documentos juntados pelo INSS nas contrarrazões de apelação às fls. 46/49.

Assim, o valor da renda mensal do benefício recebido pela parte autora está correto, não havendo diferenças devidas.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008394-12.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008394-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	NELSON GOMES ORNELLAS
ADVOGADO	:	ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00083941220114036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido de readequação do valor da renda mensal inicial, decorrente da aplicação dos novos tetos previstos nas EC nº 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 10/08/1995, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 19.

Sem razão a apelação do autor.

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

Entretanto, a aposentadoria do autor foi calculada corretamente e abaixo do teto, não havendo nenhuma diferença decorrente da aplicação das EC nº 20/98 e 41/2003, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos às fls. 19/20, bem como em consulta à revisão do teto no site da DATAPREV e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em terminal instalado neste egrégio Tribunal Federal.

Assim, o valor da renda mensal do benefício recebido pela parte autora está correto, não havendo diferenças devidas.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-20.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000258-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARLI DE OLIVEIRA FRAVOLINI
ADVOGADO	:	JEAN STEFANI BAPTISTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002582020114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade definitiva, deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, em razão da gratuidade processual.

A autora pleiteia a reforma integral do *decisum*, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, "*verbis*":

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, a autora manteve vínculos empregatícios no período entre 02.12.1976 a 01.02.2010, embora não ininterruptamente, bem como entre 13.11 a 14.12.2012, tendo usufruído do benefício de auxílio doença entre 07.03 a 19.12.2007, 27.10.2010 a 07.07.2011, e 19.09 a 02.12.2011.

A existência das patologias incapacitantes foi confirmada entre 10.06.1998 a 17.11.2010, pelos atestados e exames médicos de fls. 25/45, e a subsistência e agravamento em 14.03.2011, através do laudo pericial (fls. 81/84).

Portanto, conclui-se que o curto vínculo de trabalho entre 13.11 a 14.12.2012, com recolhimento de apenas uma contribuição ao RGPS após a cessação do auxílio doença (02.12.2011), se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que é portadora.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confira-se, a respeito, os julgado dos E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e
PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado da autora, nos termos dos Art. 24, parágrafo único, 25, inciso I, e 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 14.03.2011, atesta que a periciada é portadora de transtorno depressivo recorrente, desde 1998, com episódio atual grave, e sintomas psicóticos, apresentando incapacidade laborativa total e temporária para o exercício de atividade laborativa, por, pelo menos, 06 meses (fls. 81/84).

Ressaltou o experto que a autora apresenta evolução patológica difícil, estando incapaz desde a piora ocorrida no ultimo ano, quando, à gravidade do quadro depressivo, associou-se a presença de ideações deliróides, gerando dificuldades sociais e de relacionamento (fl. 82).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como já dito, a autora usufruiu do benefício de auxílio doença entre 07.03 a 19.12.2007, 27.10.2010 a 07.07.2011, e 19.09 a 02.12.2011.

A presente ação foi proposta em 14.01.2011.

O pleito administrativo de concessão do auxílio doença e reconsideração de decisão, formulados em 10.08 e 16.09.2010, foram indeferidos, conforme comunicação de decisão, à fl. 20, e extrato do Sistema DATAPREV, à fl. 22.

Os atestados e receituários médicos, emitidos entre 10.06.1998 a 17.11.2010, confirmam o acometimento da autora pelas moléstias psiquiátricas assinaladas no laudo, atestando o tratamento ao qual esteve submetida (fls. 25/45).

A incapacidade laborativa foi afirmada em 21.09, 26 e 27.10.2010, pelos atestados médicos de fls. 34/35 e 42/44.

A subsistência da incapacitação foi atestada no lado pericial, em 14.03.2011. Ressalte-se que o curto vínculo empregatício havido entre 13.11 a 14.12.2012 (CNIS) evidencia tentativa mal-sucedida de retorno ao trabalho, o que denota que a autora permanece sem condições para o labor.

Portanto, é de se concluir que a autora está incapacitada desde a concessão do benefício de auxílio doença nº 543.295.922-0 (27.10.2010, CNIS).

Desta forma, considerando a conclusão do laudo pericial, e a gravidade e subsistência do quadro psiquiátrico apresentado pela autora, confirmada pela análise dos elementos dos autos, é de se concluir que faz jus à concessão do auxílio doença no período em que esteve incapaz e não recebeu o benefício, entre 08.07 a 18.09.2011, e a partir do dia seguinte à última cessação administrativa (03.12.2011), que deverá ser mantido até a completa recuperação.

Confiram-se os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e
AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO

LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.
2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".

Destarte, é de ser reformada a sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, no período entre 08.07 a 18.09.2011, e a partir do dia seguinte à última cessação administrativa (03.12.2011), que deverá ser mantido até a completa recuperação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Confira-se o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.
1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 437762/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 336)e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.
O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido.
(REsp 445649/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2002, DJ 02/12/2002, p. 349)".
Por oportuno, para prevenir eventual alegação, consigno que a concessão de auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez não configura julgamento *ultra* ou *extra petita*, uma vez que o primeiro representa um *minus* em relação ao último, de cuja concessão difere apenas quanto ao grau da incapacidade, questão eminentemente técnica e que só pode ser esclarecida quando da realização da perícia médica.

Vale ressaltar que a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.

Ademais, pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o beneficio pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mihi facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez. 2. Agravo regimental

improvido. (AgRg no REsp 868.911/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 17/11/2008);
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE PROVAS. - Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto. - Não ocorre julgamento "extra petita" na hipótese em que o órgão colegiado "a quo", em sede de apelação, concede o benefício do auxílio-doença, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão da aposentadoria por invalidez, ao reconhecer a incapacidade temporária do obreiro. - Uma vez observados os parâmetros legais, torna-se descabida a reapreciação, via especial, do "quantum" fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias, em razão do óbice da Súmula 07, desta Corte. - Recurso especial não conhecido. (REsp 193.220/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/1999, DJ 08/03/1999, p. 272);
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa. II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença. Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria. III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1369950; Processo: 2008.03.99.054483-4; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 12/05/2009; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:27/05/2009 PÁGINA: 553; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO) e
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADOS. RENDA MENSAL INICIAL. ADOÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO EXTRAORDINÁRIO AO ARREPIO DA LEGISLAÇÃO. ART. 29, § 4º LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. I - Não caracteriza julgamento extra ou ultra petita a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante. II - Segundo o princípio consagrado nos brocardos iura novit cúria e mihi factum dabo tibi ius, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.Precedentes jurisprudenciais. (...)." (AC nº 2003.03.99.032301-7/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU de 20.06.2007, p. 459) e
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS. HONORÁRIOS DE PERITO E DE ADVOGADO. I - O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento ultra petita. (...)." (AC nº 2003.03.99.001195-0/SP, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU de 10.01.2005, p. 130)."
Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser

substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão

do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Marli de Oliveira Fravolini;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: período entre 08.07 a 18.09.2011, e
a partir de 03.12.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002035-37.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002035-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TATIANE CRISTINA DOS SANTOS ZANCO
ADVOGADO	:	FERNANDO RODRIGO BONFIETTI
No. ORIG.	:	00020353720114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à autora o benefício, com correção monetária e juros de mora, além do ressarcimento das despesas processuais e pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença para o fim de ser julgado improcedente o pedido, sustentando que a parte autora não preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 20/02/2010 (fl. 17).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No presente caso, o que se discute é a concessão de salário-maternidade à segurada desempregada. Ressalte-se que o art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

Contudo, nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "*mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social*". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pagado mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). No caso dos autos, o encerramento do vínculo empregatício ocorreu em 14/10/2008 (fl. 15). Assim, considerando o lapso temporal decorrido entre a data de cessação do último vínculo empregatício antes do parto e a data do nascimento (20/02/2010 - fl. 17), o período de graça não aproveita à parte autora.

Por conseguinte, não tendo sido preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de salário-maternidade à autora, devendo ser mantida a sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação**.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003958-92.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003958-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ODAIR TREVISAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RENATO VALDRIGHI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00039589220114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder à readequação do valor da renda mensal inicial do benefício, aplicando-se os novos tetos previstos nas EC nº 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pleiteando a carência da ação por falta de interesse de agir superveniente.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O reexame necessário e a apelação do INSS merecem ser providos.

Com efeito, o INSS procedeu, administrativamente, à revisão do teto do benefício do autor, não havendo nenhuma diferença decorrente da aplicação das EC nº 20/98 e 41/2003, conforme se verifica dos documentos de informações do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntados às fls. 101/109.

Verifica-se, portanto, a carência da ação pela ocorrência da perda superveniente do interesse de agir.

Assim, o valor da renda mensal do benefício recebido pela parte autora está correto, não havendo diferenças devidas.

Tendo em vista a reforma integral da sentença e considerando a inversão do ônus da sucumbência, o autor está isento do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 59), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal **(*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002297-72.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002297-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA DA GLORIA BATISTA
ADVOGADO	:	MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00022977220114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum de 09.02.1980 a 30.04.1982 e de 29.04.1995 a 05.03.1997. Em conseqüência, condenou o réu a proceder a revisão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 26.11.2007, data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, e de forma englobada para as anteriores e, a partir de 01.07.2009, somente incidirá o disposto no art.1-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega a autora, em preliminar, cerceamento de defesa pelo não deferimento de prova pericial e testemunhal para fins de demonstrar o exercício de atividade especial de 09.08.1978 a 16.12.1978, na função de serviçal na Irmandade de Santa Casa de Misericórdia de Marília. No mérito, aduz que os documentos apresentados comprovam que exerceu atividade especial de 09.08.1978 a 16.12.1978, serviçal, e de 07.03.1997 a 26.11.2007, auxiliar de enfermagem, fazendo jus à aposentadoria especial, desde 26.11.2007, data do requerimento administrativo.

Por seu turno, pugna o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, necessidade de reexame necessário, nos termos do art.475 do C.P.C.; que apenas é considerada especial a atividade exercida por profissional de saúde que trabalhe em hospital especializado em doenças infecto-contagiosas, nos termos do Decreto 3.048/99, e que tendo a autora exercido as funções de serviçal e auxiliar de enfermagem, não justifica o enquadramento pela categoria profissional dos enfermeiros.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas."

Da preliminar de cerceamento de defesa
A questão suscitada relativa ao cerceamento de defesa pelo não deferimento de perícia judicial para comprovação de atividade sob condições especiais, por ser referir à matéria probatória, será analisada com o mérito.
Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, DIB: 26.11.2007 (carta de concessão fl.45/49), o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 09.08.1978 a 16.12.1978 e 09.02.1980 a 20.07.1986, como serviçal, ambos na Irmandade de Santa Casa de Misericórdia de Marilia; de 19.05.1987 a 21.01.1988, auxiliar de enfermagem, na EMED Serviços Médicos Especializados, de 23.02.1988 a 19.11.1989 e de 25.05.1990 a 26.11.2007, como auxiliar de enfermagem, na Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília, e a conversão da aposentadoria por tempo de serviço, concedida administrativamente, em aposentadoria especial, a contar de 26.11.2007, data do requerimento administrativo.

Cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, destaco que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Independentemente do período, faz prova de atividade especial o laudo técnico e o Perfil Profissiográficio Previdenciário -PPP, instituído pelo art.58, §4º, da Lei 9.528/97, pois ambos trazem a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho.

Não prosperam as alegações concernentes ao exercício de atividade em unidade de saúde não exclusiva ao atendimento de doenças infecto-contagiosas, vez que o cotidiano de grandes hospitais, como aquele na qual a autora exerce suas atividades, é de atendimento a pacientes com as mais diversas enfermidades, não se podendo distinguir, a priori, quem é portador de doença infecto-contagiosa.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:
I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;
II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional.(g.n).

Em sede administrativa houve reconhecimento da atividade especial nos períodos de 01.05.1982 a 20.07.1986, 19.05.1987 a 20.01.1988, 23.02.1988 a 18.11.1989 e de 25.05.1990 a 28.04.1995 (fl.84/85), restando, pois, incontroversos.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial de 09.02.1980 a 30.04.1982 e de 29.04.1995 a 05.03.1997, conforme código 2.1.3, anexo II, do Decreto 83.080/79, código 1.3.4, anexo I, do Decreto 83.080/79 de código 3.0.1 do anexo IV, do Decreto 3.048/99.

De igual forma, devem ser tidos por especiais os períodos de 09.08.1978 a 16.12.1978, na função de serviçal, por exposição a agentes biológicos, na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia (doc.54/55), código 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e de 06.03.1997 a 26.11.2007, em que exerceu a função de auxiliar de enfermagem, no hospital da Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília (PPP fl.69/71), código 2.1.3, anexo II, do Decreto 83.080/79, código 1.3.4, anexo I, do Decreto 83.080/79 de código 3.0.1 do anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Somados os períodos de atividade especial, a autora completa **26 anos, 08 meses e 20 dias de tempo de serviço exclusivamente sob condições especiais até 26.11.2007**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a autora faz jus à conversão de seu benefício em aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (26.11.2007; fl.81), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, oportunidade em que foram apresentados os documentos comprobatórios de atividade especial.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 24.06.2011.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% das diferenças vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, dou provimento à sua apelação para julgar procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 09.08.1978 a 16.12.1978 e de 29.04.1995 a 26.11.2007, totalizando a autora 26 anos, 08 meses e 20 dias de atividade exclusivamente especial até 26.11.2007. Em conseqüência, condeno o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, a contar de 26.11.2007, data do requerimento administrativo. **Nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças decorrentes da revisão serão resolvidas em liquidação de sentença, compensadas as parcelas pagas na via administrativa.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA DA GLÓRIA BATISTA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **convertida** a aposentadoria por tempo de serviço concedida administrativamente (NB:42/144.229.439-3) em **APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 26.11.2007**, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças decorrentes da revisão serão resolvidas em liquidação de sentença, compensadas as parcelas pagas na via administrativa.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002597-34.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002597-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ROZILDA INOCENCIO GUEDES e outros
	:	LUIZ FERNANDO DA SILVA GUEDES
	:	LUCAS DA SILVA GUEDES incapaz
	:	LUAN SILVA GUEDES incapaz
ADVOGADO	:	DANIEL PESTANA MOTA e outro
REPRESENTANTE	:	ROZILDA INOCENCIO GUEDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00025973420114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Luís da Silva Guedes, ocorrido em 22.02.2009, sob o fundamento de que o falecido não mais ostentava a qualidade de segurado à época do óbito. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da r. sentença recorrida, em face de cerceamento de defesa consistente na ausência de oportunidade para pleitear pela produção de prova oral. No mérito, sustenta que a própria autarquia previdenciária reconheceu o tempo de trabalho do *de cujus,* conforme dados constantes do CNIS; que o INSS foi intimado para se manifestar sobre a sentença homologatória do acordo, tendo feito inclusive carga dos autos. Requer, por fim, seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte nos termos da inicial.

Sem contrarrazões (fl. 140), subiram os autos à Superior Instância.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 147/148, em que opina pela procedência do pedido.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar de cerceamento de defesa.

A preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, consistente na ausência de produção de prova testemunhal, confunde-se com o mérito e, com este, será analisada.

Do mérito.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa e filhos menores de Luis da Silva Guedes, falecido em 22.02.2009, consoante certidão de óbito de fl. 31.

A condição de dependente dos autores em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 11) e de nascimento (fls. 28/30), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
Por outro lado, ressalto que o falecido manteve relação empregatícia até a data do óbito. Com efeito, nos autos da reclamação trabalhista n. 00402-2009-098-15-00-5, que tramitou perante a Vara do Trabalho de Garça/SP, foi prolatada sentença trabalhista (fls. 86), na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego entre o falecido, o Sr. Luís da Silva Guedes, e a reclamada Indústria de Alimentação Santo Inácio Ltda, no período de 01.09.2008 a 23.02.2009.

Dito documento constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ em v. arestos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FPE PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.
(...)
3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo Trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.
(...)
(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).
Por outro lado, penso ser despicienda a produção de prova testemunhal, bastando a mera prolação de sentença firmando o vínculo empregatício questionado, ainda mais considerando que houve expressa determinação para que o reclamado procedesse ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período de labor reconhecido judicialmente, tendo a própria autarquia previdenciária lançado tal período em seu sistema informatizado, reconhecendo-o como vínculo empregatício regular, consoante se verifica do documento de fl. 54, o que atesta o exercício de atividade remunerada desempenhado pelo falecido como empregado. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE SUAS CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DO ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.
(..)
A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.
(..)
(STJ; AgRg no Ag 1035482/MG; 5ª Turma; Rel. Ministro Jorge Mussi, j. 29.05.2008, Dje 04.08.2008)

Ademais, o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República ficam preservados, ante a cobrança das contribuições previdenciárias a cargo do empregador.

Resta, pois, evidenciado o direito dos autores na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Luís da Silva Guedes.

O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (02.07.2009; fl. 10), nos termos do pedido. Não há falar, outrossim, em prescrição qüinqüenal, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 13.07.2011.

Insta assinalar que os co-autores Luiz Fernando da Silva Guedes, Lucas da Silva Guedes e Luan Silva Guedes farão jus ao benefício em comento até que completem 21 anos de idade, ou seja, até 18.08.2011, 25.06.2016 e 16.03.2019, respectivamente.

Cumpre explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)
§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, dou provimento à sua apelação,** para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhes o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado de acordo com o art. 75 da Lei n. 8.213/91, a contar da data de entrada do requerimento administrativo (02.07.2009). Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgado.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ROZILDA INOCENCIO GUEDES, LUCAS DAS SILVA GUEDES e LUAN DA SILVA GUEDES**, os dois último filhos menores representados por sua genitora Rozilda Inocêncio Guedes, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **02.07.2009**, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009435-87.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009435-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LAZARO PALMEIRA
ADVOGADO	:	ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094358720114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora aos pagamentos das custas processuais e honorários advocatícios, em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria

manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: ***"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."*** *(REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

No presente caso, o auto de constatação realizado em dezembro de 2011 (fls. 65/71) revela que o requerente reside com os genitores e com uma sobrinha menor de idade, em casa própria, em modestas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelo benefício de aposentadoria auferido pelo pai, no valor de R$ 1.091,00 (mil reais), conforme documento juntado à fl. 125.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a parte autora não aufere rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008586-12.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008586-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JHENNYFER DA SILVA DANTAS incapaz e outro
	:	KETHELLYN DA SILVA DANTAS incapaz
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS CAVADAS e outro
REPRESENTANTE	:	KELLY NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS CAVADAS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00085861220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91, desde a data do recolhimento do segurado à prisão (30-09-2010, fls. 30/31).

Foi concedida a antecipação da tutela (fls. 53/54).

A r. sentença proferida ratificou a antecipação da tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo (11-03-2011, fl. 32), sendo as prestações em atraso corrigidas monetariamente, com incidência de juros de mora, a partir da citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010 do CJF. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula n° 111 do STJ. Custas *ex lege*. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou o requisito da baixa renda do segurado, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado. Caso mantida a decisão, requer seja determinado que cada parte arque com os honorários advocatícios de seu respectivo advogado, ante a sucumbência recíproca.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nas fls. 136/137, opinou pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório.
D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n° 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto n° 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Ressalte-se que restou comprovado o efetivo recolhimento do segurado em estabelecimento prisional em 30-09-2010 (fls. 30/31 e 114), bem como a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado, pelas certidões de nascimento nas fls. 22 e 24, nos termos do artigo 16 da Lei n° 8.213/91.

No que pertine à condição de segurado do recluso junto à Previdência Social, restou esta devidamente comprovada.

Conforme se verifica nas fls. 34/35 dos autos, o último vínculo empregatício do segurado recluso se encerrou em 17-06-2010. Sendo assim, tendo o seu recolhimento à prisão ocorrido em 30-09-2010 (fls. 30/31 e 114), não houve perda da qualidade de segurado, uma vez que se encontrava no período de graça quando do seu

encarceramento, nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante ao requisito da baixa renda, o inciso IV do artigo 201 da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional n° 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

No presente caso, note-se que, à época da reclusão do segurado, em 30-09-2010, este não estava trabalhando, conforme se verifica de sua CTPS, na qual consta que seu último vínculo empregatício havia se encerrado em 17-06-2010 (fl. 34), de modo que, como não estava auferindo renda, encontrava-se desempregado, preenchendo, portanto, o requisito baixa renda. Nesse sentido já se manifestou a jurisprudência:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. DESEMPREGADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.
1. Entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes. Precedente desta Turma.
2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência do STF e desta Turma.
3. Inexistindo renda à época da prisão, uma vez que o segurado encontrava-se desempregado, o benefício é devido a seus dependentes com fundamento no § 1º do Art. 116 do Decreto 3048/99.
4. Recurso desprovido.
(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 430267, 201103000032240, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 21/09/2011 PÁGINA: 788)

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-reclusão, pelo preenchimento dos requisitos necessários.

Com relação ao termo inicial do benefício, no presente caso, as coautoras Jhennyfer da Silva Dantas e Kethellyn da Silva Dantas nasceram em, respectivamente, 18-05-2011 (fl. 22) e 13-10-2007 (fl. 24), sendo necessário esclarecer que a prescrição quinquenal não ocorre contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003), neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. MENOR. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.
A lei vigente à época do falecimento do segurado regerá a concessão do benefício de pensão por morte, cuja data estabelece seu marco inicial, ressalvada a prescrição qüinqüenal.
Em se tratando de direito de menor, não corre a prescrição, a teor do disposto no art. 169, I, do Código Civil de 1916.
Recurso especial a que se nega provimento."
(STJ, RESP 388038/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ: 17-12-2004 pág. 600)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO. DEPENDÊNCIA ECÔNOMICA. BAIXA RENDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral admitida nos REs nºs 587.365/SC e 486.413/SP, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelo segurado recluso.
- Comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, a dependência econômica da parte autora, bem como que o segurado recluso não auferia renda superior ao limite legal.
- Termo inicial fixado na data do recolhimento do segurado à prisão, pois, sendo os autores menores impúberes à época do encarceramento, incide o disposto nos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
(...)
- Apelação da parte autora provida."

(TRF da 3ª Região, AC 200803990051740, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1275674, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, DÉCIMA TURMA, Data da decisão: 14/04/2009, DJF3 CJ1 DATA: 22/04/2009 PÁGINA: 603) (destaque nosso)

Inclusive, o resguardo do direito dos menores à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei nº 8.213/91, que em seu artigo 103, parágrafo único, enuncia que: *"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*.

Dessa forma, o benefício é devido desde a data do encarceramento do recluso, Rodrigo dos Santos Dantas, ocorrido em 30-09-2010 (fls. 30/31 e 114), em relação à coautora Kethellyn da Silva Dantas, e desde a data do nascimento, em 18-05-2011 (fl. 22), com relação à coautora Jhennyfer da Silva Dantas. Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de auxílio-reclusão, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo Juízo *a quo*.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

O INSS deve arcar por inteiro com o pagamento dos honorários advocatícios, sendo razoável o valor fixado pelo MM. Juiz *a quo*.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para isentar a autarquia do pagamento de custas processuais, **nego seguimento à apelação do INSS e, de ofício, fixo o termo inicial do benefício na data da reclusão (30-09-2010), em relação à coautora Kethellyn da Silva Dantas, e na data do nascimento (18-05-2011), em relação à coautora Jhennyfer da Silva Dantas,** nos termos da fundamentação.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000094-25.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000094-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE MELO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro
No. ORIG.	:	00000942520114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir do requerimento administrativo NB 542.387.660-1 (26-08-2010, fl. 14), com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo (26-08-2010, fl. 14), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Determinou o desconto dos valores, eventualmente, já pagos administrativamente a título de outro benefício. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso mantida a decisão, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 95/99, opinando pelo não provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a preliminar arguida pelo INSS, pleiteando que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito, já foi devidamente apreciada pelo MM. Juiz *a quo* ao analisar os requisitos de admissibilidade do referido recurso, decorrido *in albis* o prazo para a autarquia recorrer, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 12 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 23-09-1944, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"*

inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo,

analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 15-09-2011, nas fls. 46/50, demonstrou que a autora reside com seu marido, Sr. Nathanael Machado de Oliveira, nascido em 22-10-1939, em imóvel próprio, construído em madeira, com sala, cozinha, dois quartos, banheiro e despensa.

A renda mensal do grupo familiar, formado pelo casal de idosos, é proveniente do benefício previdenciário percebido pelo marido da autora (NB 41/115.508.638-1, fl. 54v), no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo (R$ 545,00) e do benefício do governo, chamado renda cidadã, no valor de R$ 80,00 (oitenta reais).

Desta forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Bem destacou o ilustre representante do Ministério Público Federal: *"(...) segundo informado pela requerente, esses valores são insuficientes para a subsistência do casal, que necessita da ajuda dos 6 (seis) filhos, já casados, para se manterem, tendo em vista que as enfermidades acometidas pela requerente (diabetes, pressão alta, ácido úrico, catarata) e por seu cônjuge (pressão alta, Parkinson, coração inchado, lesão na coluna, que traz dificuldade para andar e incontinência urinária) acarretam gastos extraordinários mensais, com despesas de medicamentos, que não são fornecidos pelo Posto de Saúde, de aproximadamente R$ 100,00 (cem reais)."* (fl. 98).

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos

gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez preenchidos os requisitos necessários, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalte-se que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos nos termos da sentença, pois foram arbitrados com moderação.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000236-29.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000236-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HOSANA ALBERTINA DOS REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCIA PIKEL GOMES e outro
No. ORIG.	:	00002362920114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir do requerimento administrativo NB 540.623.170-3 (27-04-2010, fl. 23), com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo (27-04-2010, fl. 23), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, nos termos da Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. Determinou o desconto dos valores já pagos administrativamente a título de outro benefício. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso mantida a decisão, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 106/109v, opinando pelo não provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a preliminar arguida pelo INSS, pleiteando que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito, já foi devidamente apreciada pelo MM. Juiz *a quo* ao analisar os requisitos de admissibilidade do referido recurso, decorrido *in albis* o prazo para a autarquia recorrer, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia*

de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 10 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 20-09-1944, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 13-07-2011, nas fls. 35/39, demonstrou que a autora reside com seu marido, Sr. Geraldo Rabelo dos Reis, nascido em 07-11-1936, em uma edícula anexa à casa do filho, Aroldo Rabelo dos Reis, construída em alvenaria, sem reboco, com telha "Eternit", composta por 1 (um) quarto, cozinha e banheiro.

A renda mensal do grupo familiar, formado pelo casal de idosos, é proveniente do benefício previdenciário percebido pelo marido da autora (NB 41/142.117.513-1, fl. 22), no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo.

Desta forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez preenchidos os requisitos necessários, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalte-se que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a

partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos nos termos da sentença, pois foram arbitrados com moderação.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001673-08.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001673-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	EVA MARIA FAUSTINA
ADVOGADO	:	RENATA WOLFF DOS SANTOS
CODINOME	:	EVA MARIA FAUSTINO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016730820114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ao argumento de não ser o médico perito designado especialista na área das patologias diagnosticadas. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão dos benefícios.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, **"mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social"**. Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, consoante o disposto no § 1º do mesmo artigo. A parte autora faz jus ao período de graça prorrogado, uma vez que conta com mais de 120 (cento e vinte) contribuições, conforme se verifica do CNIS de fl. 107 e do vínculo trabalhista anotado em CPTS (fl. 117), reconhecido por meio da sentença trabalhista proferida pela Vara do Trabalho de Itanhaém (fls. 79/80).

Note-se que a referida sentença não só reconheceu o vínculo empregatício, mas também condenou o empregador ao pagamento das verbas trabalhistas e ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido, mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda. Nesse sentido:
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART, 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA.
I - Sendo o autor vitorioso em parte em reclamação trabalhista, na qual a empresa demandada fora condenada ao pagamento das diferenças ocorridas no decorrer do pacto laboral, assiste-lhe o direito de ter recalculado o valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.
II. - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo réu, improvido."
(AC 2009.03.99.022729-8, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 04/05/201, DJ 12/05/2010
O "período de graça" aproveita a parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do último vínculo empregatício anotado em CTPS (saída 17/01/2010 - fl. 117) e a data do ajuizamento da presente demanda (23/08/2011).

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme documentos acima mencionados.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade

para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 144/154). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido."
(REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).
Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Cabe ressaltar que, conforme já decidiu este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região: **"O auxílio-doença é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento *extra petita*. Precedentes."** (*TRF-3ª Região; AC n.º300071863/SP, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 17/09/2002, DJ 06/05/2003, p. 131*).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (*TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173*).

Não há que se alegar a pré-existência da doença, pois, do conjunto probatório carreado aos autos, principalmente do laudo pericial, não é possível concluir que a invalidez da requerente é anterior ao seu reingresso no Regime Geral. É certo que a parte autora sofre de problemas cardíacos e o relatório de operações acostado às fls. 160/161 confirma a realização de cirurgia cardíaca em 1998. Todavia, tal documento por si só não é suficiente para fixar a data de início de incapacidade, tendo em vista que a requerente exerceu atividade laborativa em período posterior.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

Outrossim, dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91: **"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."**

Nesse sentido, o requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistente permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: **"III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99. IV - Recurso conhecido e provido."** *(REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239).*

No presente caso, o laudo médico revela que a enfermidade que acomete a saúde da parte autora não acarreta necessidade de auxílio permanente de terceiro.

Dessa forma, não restou configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 para que o segurado obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez, não havendo, no mais, necessidade de aferir se o comprometimento está elencada no Anexo I do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) dentre aquelas situações que permite à majoração do referido percentual.

À míngua de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na esteira de recente precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:
"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.DATA DA CITAÇÃO.
1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, Terceira Seção, AgRg nos EREsp 1032168, Rel. Min. Marco Bellizze, DJe de 30/08/2012)
A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **EVA MARIA FAUSTINA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 17/11/2011** (data da citação - fl. 130), e renda

mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001502-48.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001502-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA LEANDRIN BACHIEGA
ADVOGADO	:	ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015024820114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em R$500,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50, isentando-a do pagamento de custas processuais.

Apela a parte autora alegando que foram demonstrados os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A qualidade de segurado restou comprovada por meio dos documentos de fls. 45/48.

O laudo médico pericial, referente ao exame realizado em 28.10.2011, atesta que a autora, 57 anos, empregada doméstica, é portadora de artrose de coluna e articulações interfalageanas de evolução moderada, e não está incapacitada para o trabalho (fls. 58/61).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 25.07.08 a 30.06.11 (fls. 48), sendo que a presente ação foi ajuizada em 17.08.11.

O atestado médico de fls. 31, datado de 11.04.11, indica que a parte autora padece de artrose de coluna lombar associada com artrites nas mãos, apresentando dores e piora gradativa, sendo que é *"paciente com quadro crônico já estabelecido com poucas perspectivas de melhora, o tratamento é praticamente controlar o quadro de dor"*.

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Analisando-se, portanto, o conjunto probatório, é de se concluir que, por ocasião da alta, a autora não se encontrava recuperada, fazendo jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao da cessação indevida (01.07.2011), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata,* de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis:*

Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº

8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Maria Aparecida Leandrin Bachiega;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 01.07.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001853-21.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001853-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	BENEDITA APARECIDA RODRIGUES VENDRAMINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO PEREZIN PIFFER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018532120114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data de sua propositura.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 157/159, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos da fl. 23 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 01-01-1946, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o

capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 10-06-2012, nas fls. 77/81, demonstrou que a parte autora reside com seu marido, já idoso, em casa própria, *"único imóvel que a família possui e foi adquirida há aproximadamente nove anos./ A referida casa é constituída em alvenaria, com cobertura de telhas cerâmicas, o teto com laje e chão de piso frio"* (fl. 79). A residência encontra-se em bom estado de conservação e é guarnecido de mobiliário simples e bem conservado. A família possui, ainda, um veículo automotor, porém se trata de automóvel antigo e necessário para a locomoção do sogro da autora, que já tem idade bastante avançada.

Com relação à renda familiar, esta é proveniente da aposentadoria do marido da autora, no valor de R$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais), sendo que o salário mínimo, à época, equivalia a R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), salientando-se que os valores percebidos pelo casal em atividades informais não deve ser contabilizado para fins de verificação do orçamento familiar, por se tratar de valores módicos e instáveis. As despesas mensais, por sua vez, totalizam R$ 643,00 (seiscentos e quarenta e três reais), sendo despendidos R$ 100,00 (cem reais) somente com a aquisição de medicamentos não distribuídos gratuitamente pelo sistema público de saúde.
Desta forma, há de se perceber desamparo, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente em valor pouco superior a 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº. 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (07-10-2011, fl. 54), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (07-10-2011), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária BENEDITA APARECIDA RODRIGUES VENDRAMINI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 07-10-2011 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC, sob pena das**

medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000034-28.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000034-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	FRANCISCO RODRIGUES
ADVOGADO	:	RONALDO CARRILHO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000342820114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, por entender que não restou comprovado o exercício de atividade rural por tempo suficiente ao cumprimento do período de carência. Condenado o demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade judiciária de que é beneficiário.

Objetiva o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola por período superior ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Com as contrarrazões do réu (fl. 108), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 05.06.1950, completou 60 (sessenta) anos de idade em 05.06.2010, devendo comprovar 14 (quatorze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor acostou aos autos certidão de casamento, contraído em 25.07.1970 (fl. 17), certidão de nascimento de filho, em 1975 (fl. 18) e título de eleitor emitido em 1968 (fl. 19), documentos nos quais ele fora

qualificado como *lavrador*. Trouxe, ainda, Certidão de Registro de Imóvel Rural (1988; fls. 20/23), Notas Fiscais de Produtor Rural (1980/1998; fls. 24/32) e Declaração Cadastral (1994; fl. 34). Há, portanto, início razoável de prova material de seu labor agrícola.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 83/84) declararam que conhecem o autor há longa data, e que ele sempre trabalhou na lavoura, no sítio de propriedade da família, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados. Afirmaram, ainda, que, posteriormente, o demandante passou a trabalhar como diarista, tendo os depoentes chegado a contratá-lo para a colheita de laranjas e o plantio de limões.

Destarte, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que o autor comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Saliento, outrossim, que o fato do requerente haver recolhido à previdência não lhe retira a condição de segurado especial nem impede a concessão do beneficio rural, uma vez que §1º do art. 25 da Lei 8.212/1991 prevê a contribuição facultativa do rurícola .

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 2010, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (10.05.2011; fl. 42), tendo em vista a existência de firme orientação jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (10.05.2011). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias

serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **FRANCISCO RODRIGUES,** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início **- DIB em 10.05.2011**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002147-43.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002147-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANGELINA CUQUI PIROLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALESANDRA ZANELLI TEIXEIRA e outro
No. ORIG.	:	00021474320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (16-08-2011, fl. 35), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 1º-F, da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/2009. Determinou o desconto dos valores já pagos administrativamente ou por tutela a título de benefício. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, excluindo-se as vincendas (Súmula nº 111 do STJ) e ao reembolso ao Erário do pagamento feito à perita social, nos termos da Resolução n° 281 do Conselho da Justiça Federal. Custas na forma da lei. Foi concedida a antecipação da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso mantida a decisão, requer a observância da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 120/123v, opinando pelo não provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a preliminar arguida pelo INSS, pleiteando que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito, já foi devidamente apreciada pelo MM. Juiz *a quo* ao analisar os requisitos de admissibilidade do referido recurso, decorrido *in albis* o prazo para a autarquia recorrer, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 14 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 25-02-1935, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais

pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ

20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 25-11-2011, nas fls. 51/55, demonstrou que a autora reside com seu marido, Sr. Delvo Pirola, com 78 (setenta e oito) anos, e a neta, Elliana Pirola, com 37 (trinta e sete) anos, em imóvel próprio, construído em alvenaria, composto por 7 (sete) cômodos.

A renda mensal do grupo familiar, formado pelo casal de idosos, é proveniente do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez percebido pelo marido da autora (NB 92/134.249.080-8, fl. 44), no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo (R$ 545,00), acrescido do percentual de 25% (vinte e cinco por cento) referente à necessidade de auxílio de terceiros para as atividades da vida diária, uma vez que se encontra incapacitado em razão de sequelas de um AVC.

De acordo com a assistente social: *"Trata-se de casal de idosos que, de certa forma, enfrentam situações de vulnerabilidades: saúde frágil, insegurança financeira e alimentar. / Visitamos a família e verificamos que estão instalados de forma digna, porém, mais uma vez, se posicionam como necessitados, incapazes de conseguir prover suas necessidades básicas de maneira autônoma. Pareceu-nos estarem sempre na condição de inferioridade, sendo socorridos por terceiros: vizinhos e filhos. / Estão amparados ainda por serviços assistenciais, contudo não lhes trazem status de garantia de direitos, uma vez que não conseguem assegurar, com recursos próprios os atendimentos necessários, e sim por meio de benemerência. Fato que acreditamos não proporcionar, por completo, dignidade à pessoa idosa. Fatia da sociedade que sofre com as suas necessidades especiais e que deve ter seu atendimento privilegiado/priorizado. / Diante dos fatos elencados, acreditamos que não há exagero quando a Sra. Angelina solicita seu direito ao BPC. / S.M.J., somos do parecer favorável ao requerimento formalizado pela Sra. Angelina Cuqui Pirola."* (fls. 54/55).

Desta forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social *"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

Desta forma, no presente caso, para se aferir a renda mensal *per capita*, deve-se considerar como pertencente ao grupo familiar apenas a autora e seu marido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do

Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez preenchidos os requisitos necessários, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalte-se que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS no tocante à observância da prescrição quinquenal, por falta de interesse recursal, uma vez que esta abrange as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, todavia, sendo desnecessária a sua observância no caso em tela, pois o termo *a quo* do benefício foi fixado a partir da data da citação.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000305-89.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000305-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAIS APARECIDA CASTRO SANTOS
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
No. ORIG.	:	00003058920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 25/10/2009, conforme cópia da certidão de nascimento (fl. 07).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do

art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391)*.

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola do marido, consistente nas cópias da CTPS, com anotação de contrato de trabalho rural (fls. 08), e certidão de nascimento de filho (fl. 07), na qual foi qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido" (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002026-73.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002026-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FLAVIO FARCCI incapaz
ADVOGADO	:	AIRTON GUIDOLIN e outro
REPRESENTANTE	:	LEONOR DA SILVA FARCCI
ADVOGADO	:	AIRTON GUIDOLIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020267320114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 04/09/2009 perante a 5ª Vara Cível da Comarca de Mauá, redistribuída em 25/01/2011 à 1ª Vara da Justiça Federal daquele município, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 105.094.671-2), concedido em 12/12/1996, que foi cessado em 30/11/2008, por ter sido apurada renda familiar *per capita* incompatível com a benesse.

Após a redistribuição do feito à Justiça Federal, foi constatada a prevenção com o processo nº 0000746-89.2009.403.6317, distribuído ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo em 14/01/2009, entre as mesmas partes e com idêntico pedido.

Instada a se manifestar, a parte autora pugnou pelo prosseguimento do feito, sustentado não haver litispendência com a ação anteriormente ajuizada, em razão do agravamento da situação financeira do autor, ainda que a primeira ação não tenha transitado em julgado.

A r. sentença recorrida julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, V, do CPC, ao fundamento de que restou constatada a litispendência com o processo nº 0000746-89.2009.403.6317, cujo pedido foi julgado improcedente e encontra-se pendente de decisão em pedido de uniformização de jurisprudência perante as Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região. Em virtude da sucumbência, condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50 para a execução de tal verba.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, Autarquia, sustentando que *"mesmo não tendo transitado em julgado da sentença proferida no processo anterior, não poderia o autor permanecer inerte diante do agravamento de sua condição financeira, e aguardar a demora do Poder Judiciário para julgar o seu recurso"* .

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, dispõe o Art. 267, V, do CPC, que caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, podendo a matéria ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição, conforme autoriza o parágrafo 3º do mesmo diploma legal.

Em casos análogos, as Turmas que compõem a Terceira Seção deste Tribunal, assim têm decidido:
"Nos termos do art. 301, § 3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repropositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, caput), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.
Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a res judicata, mas, na verdade, prevê uma de suas conseqüências.
Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último." (g.n)
(AC nº 0013515-44.2009.4.03.9999, processo nº 2009.03.99.013515-0, Relator Desembargador Federal Nelson Bernades, julgado 17/09/2012, decisão monocrática certificada).
No caso em exame, constata-se a existência do Processo nº 0000746-89.2009.403.6317, idêntico à presente demanda, entre as mesmas partes, com mesmo objeto e causa de pedir idêntica, cujo pedido foi julgado improcedente e os autos encontram-se sobrestados, aguardando a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 567.985, vez que a matéria é objeto de uniformização de jurisprudência por aquela Egrégia Corte, conforme informações extraídas do sistema informatizado do Juizado Especial Federal da 3ª Região, cujos extratos ora determino sejam juntados aos autos.

Vale destacar que a ação em tela foi distribuída em 14/01/2009 e a presente demanda, na data de 04/09/2009, configurando, assim, a hipótese de litispendência.

Como bem colocado pelo Ministério Público Federal, o agravamento da situação econômica da parte autora poderia ter sido trazida ao processo que fora protocolizado anteriormente, ainda que estivesse em sede recursal, vez que não encerrada definitivamente a lide e a decisão a ser proferida no incidente de uniformização de jurisprudência poderá modificar o resultado do julgado.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo.

No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo o erro material constante da sentença para isentar a recorrente dos ônus de sucumbência, vez que usufrui a assistência judiciária e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000446-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000446-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADELINE GARCIA MATIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO DUARTE GATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ADILSON COUTINHO RIBEIRO
No. ORIG.	:	10.00.00045-5 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho campesino durante toda a vida laboral, cumulado com pedido de aposentadoria por idade à trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aposentadoria por idade, a partir da citação, com atualização monetária e juros, além dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Por fim, antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e consequente improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material do alegado trabalho rural e que o CNIS registra vínculos de trabalhos urbanos do autor.

Pelo Ofício nº 2031/21033902/Eavdk/hess, de 02/09/2011, o INSS noticiou a implantação do benefício nº 41/152.906.341-5, com a DIP em 01/08/2011 (fls. 62).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, observo que o autor formulou seu pedido administrativo de aposentadoria por idade nº 150.525.551-9, com a DER em 30/03/2010, o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 08/05/2010 (fls. 14), e a petição inicial protocolada aos 23/06/2010 (fls. 02).

No mais, o tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para efeito de carência (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º), para fins de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição no regime geral da previdência social - RGPS.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

No caso em tela, a petição inicial está aparelhada apenas com a cópia da certidão do nascimento do autor, ocorrido aos 14/03/1950, qualificando seus genitores como lavradores, bem como, constando a anotação do casamento do autor, celebrado aos 30/07/1988, no Serviço de Registro Civil do 27º Subdistrito do Tatuapé na cidade de São Paulo/SP, sem constar a qualificação dos nubentes (fls. 11).

Anoto, que a cédula de identidade e o cartão de identificação do contribuinte reproduzidos às fls. 09/10, não faz qualquer menção a qualificação profissional do autor; e a certidão do nascimento do autor não contemporânea ao alegado período de trabalho rural, por relatar fatos anteriores à idade laboral do autor.

Observo que os extratos do CNIS apresentados pela defesa, às fls. 30/33 e 72/75, registram que o autor manteve vínculo empregatício de natureza urbana, no período de 01 de fevereiro de 1988 a 03 de dezembro de 1996, na ocupação de confeiteiro, para o empregador Lucema Indústria e Comércio de Doces Ltda-ME, inscrita no CNPJ n. 56.050.776/0001-70.

Em consulta ao sítio da Previdência Social, constata-se pelos dados cadastrais do empregador constantes do CNIS, que a referida empresa empregadora é estabelecida na cidade de São Paulo/SP, conforme extrato que determino a juntada.

Dessa forma, o autor não apresentou nenhum documento em nome próprio que o qualificasse profissionalmente em atividade campesina, seja antes do trabalho urbano anotado no CNIS, nem posteriormente ao término do referido vínculo urbano, de modo que não se desincumbiu do ônus de produzir o início de prova material como exige o § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, sendo de rigor a improcedência desse pleito.

Nesse sentido, trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. PRECEDENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557, DO CPC.
1. Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, para fins de comprovação e averbação de tempo de serviço rural ou urbano, não são considerados como início de prova material documentos não contemporâneos à época dos fatos alegados, como ocorre na hipótese em tela.
2. Estando a decisão atacada lastreada no posicionamento uniforme deste Tribunal Superior, afasta-se a alegada ausência dos pressupostos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.
3. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental desprovido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1018986/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 15.04.2008, Dje 12.05.2008).

Na mesma esteira é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica o recente julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO RURAL NÃO RECONHECIDO. CARÊNCIA. CUMPRIMENTO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
I. Tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei nº 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tem-se por interposta a remessa oficial.
II. A comprovação do tempo de serviço rural depende da apresentação de prova documental contemporânea aos fatos, cumulada com ratificação por prova oral idônea.

III. O autor não apresentou início de prova material em nome próprio, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
IV. Carência cumprida pelo autor.
V. O autor não tem o tempo de serviço necessário para a concessão do benefício.
VI. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista a parte concessão da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.
VII. Apelo do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providos. Prejudicado o apelo adesivo do autor." - g.n. - (AC - 1031922 - Proc. 2005.03.99.023427-3/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 13/09/2010, DJF3 CJ1 17/09/2010, pág. 654).

Não havendo o início de prova material é de rigor a incidência da súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"A PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL NÃO BASTA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA, PARA EFEITO DA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO."

Destarte, é de se reformar a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, e § 1º, do CPC, **dou provimento** ao recurso interposto, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002379-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002379-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERA LUCIA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
No. ORIG.	:	09.00.00114-1 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 18/02/2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, a partir da data da citação, corrigido monetariamente a partir de cada vencimento e com juros de mora a partir da citação. Foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício no prazo máximo de quinze dias. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, isentando-a das custas processuais.

Apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito,

argumenta que a parte autora não preenche o requisito da miserabilidade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do estudo social aos autos, a redução da verba honorária e, por fim, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.
Os autos foram baixados em diligência para a complementação do estudo social e após a sua realização, vieram-me conclusos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."
(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."
(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os

menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que a autora, Vera Lucia de Oliveira Santos, nascida aos 06/11/1958, encontra-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho, sendo portadora de Sequela de Aneurisma Cerebral (fls. 92/111).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta por duas pessoas, sendo a autora e seu cônjuge, José Alberto dos Santos, 61 anos, motorista de caminhão.

A averiguação social, na visita domiciliar realizada em 06/04/2011, constatou que o núcleo familiar reside em casa própria, muito bem conservada e organizada, piso frio e forro de lajota, contendo sete cômodos, sendo duas salas, três quartos, cozinha e varanda. Foi declarado que o esposo da autora é motorista de caminhão e estava trabalhando sem registro em carteira, auferindo renda em torno de R$600,00. Foram registrados gastos com alimentação (R$350,00), energia elétrica (R$31,00), água (R$18,00) e farmácia (R$120,00), totalizando R$519,00 mensais (fls. 122/123).

Em nova visita realizada aos 11/07/2012, informou a Assistente Social a qualificação completa da autora e seu esposo e que o mesmo estava prestando serviço terceirizado para a empresa Monsanto, registrado durante o período da safra que dura aproximadamente três meses, com salário de R$800,00. Foi verbalizado que o esposo da autora não possuía caminhão próprio. Quanto à renda familiar, constatou-se importar em R$1.422,00, incluído o valor do benefício assistencial da autora, que estava sendo pago em razão da tutela concedida nestes autos. No tocante às despesas do núcleo familiar, totalizavam R$1.255,00, incluído o valor de R$800,00 com farmácia, sem comprovação (fls. 193/195).

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, cujos extratos determino sejam juntados aos autos, foi possível apurar por meio do nº do CPF do cônjuge da autora, informado no estudo social complementar, que José Alberto dos Santos ou José Alberto Moretti dos Santos, é nascido aos 15/10/1950, está inscrito na Previdência Social como contribuinte individual, na ocupação de condutor de veículos, desde 01/10/1986 e tem efetuado recolhimentos esporádicos nessa qualidade, e ainda, que foi contratado pela empresa Carlos Roberto de Melo IPUA - EPP, nos períodos de 18/11/2011 a 15/02/2012 e de 01/06/2012 a 29/08/2012, e auferiu renda variável entre R$560,02 a R$1.400,00.

É cediço que o critério da renda *per capita* familiar não é o único a ser utilizado para fins de aferição da hipossuficiência econômica daquele que pleiteia o benefício, entretanto, a situação enfrentada pela família não denota estado de miserabilidade, ante o exposto no estudo social.

Com efeito, colhe-se do relatório social que mesmo na época em que o marido da autora não estava trabalhando formalmente, foi declarado que seu salário como motorista autônomo girava em torno de R$600,00, valor superior ao mínimo vigente à época (R$540,00) e que as despesas declaradas estavam sendo supridas com o valor da receita.

Há que se considerar ainda, que foi verbalizado em ambos os relatórios, que a autora também recebe auxílio da rede pública com medicamentos.

Logo, depreende-se do conjunto probatório que ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário

para a concessão do benefício assistencial.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.
II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.
III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."
(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);
"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, é de ser provido o apelo para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido formulado na inicial, não havendo, entretanto, condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial, nos termos em que explicitado, restando revogada a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007865-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007865-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO CARLOS SORONOQUE
ADVOGADO	:	ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
No. ORIG.	:	09.00.08263-5 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural no tempo indicado na inicial. Em consequência, o réu foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar da propositura da ação (06.10.2009). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela para imediata implantação do benefício.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por prova material contemporânea o alegado exercício de atividade rural em todo o período reclamado, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, não preenchendo os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

Em consulta ao CNIS, ora anexado, verifica-se que houve a implantação do benefício, em cumprimento à decisão judicial.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do Mérito

Na inicial, busca o autor, nascido em 29.04.1960, a averbação de 39 anos de atividade rural, iniciada em 29.04.1970, data em que completou dez anos de idade, até julho de 1976, véspera do primeiro registro em CTPS (doc.14), bem como nos intervalos entre os contratos de trabalho anotados em CTPS até a propositura da ação, e a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar da propositura da ação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou carteira profissional emitida em 21.07.1976 (doc.13/16), época que contava com dezesseis anos de idade, na qual constam diversos contratos de trabalho, como rurícola até os dias atuais, sendo o primeiro deles iniciado em 01.07.1976, em serviços gerais na agricultura, constituindo tal documento prova plena com relação aos contratos ali anotados, e início de prova material do anterior histórico profissional de rurícola do requerente. Apresentou, ainda, certificado de saúde e de capacidade funcional, certidão de casamento, certificado de dispensa de incorporação e certidão de nascimento de seu filho (1976, 1979, 1996; fls.11/12, 17/18), nos quais constam o termo "lavrador" para designar sua profissão, constituindo, também, tais documentos início de prova

material do exercício de atividade rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 74/76 afirmaram que conhecem o autor desde criança, que ele trabalhou na lavoura desde àquela época até os dias atuais, primeiramente sem registro e depois em carteira.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Entretanto, uma vez que não houve apresentação de prova específica quanto ao trabalho exercido antes dos 12 anos de idade, é de se considerar, ante o conjunto probatório, comprovada a atividade rural a partir de 29.04.1972 data em que o autor, nascido em 29.04.1960, já havia completado 12 anos, idade em que Constituição da República de 05.10.1967, no artigo 158, inciso X, passou a presumir ter o menor aptidão física para o trabalho braçal.

Destarte, ante o conjunto probatório, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço de 29.04.1972 a 30.06.1976, véspera do primeiro vínculo em CTPS (doc.14), independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Também deve ser computado, de forma ininterrupta, os períodos de 29.04.1979 a 01.05.1979, 01.09.1988 a 30.09.1988 e de 09.01.1991 a 31.10.1991, véspera do contrato de trabalho que se manteve, lapso temporal em que o conjunto probatório demonstra que o autor manteve-se nas lides rurais, ainda que em determinados períodos não lograsse a obtenção de vínculo formal, ou seja, contrato de trabalho anotado em CTPS.

Todavia, os alegados períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no *caput* do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.
- Previdenciário. Atividade de rurícola em economia familiar.
Aposentadoria por tempo de serviço, sem as contribuições mensais: impossibilidade. Precedente da Terceira Seção do STJ.
- Contradição verificada. Embargos recebidos. Recurso especial não conhecido.
(EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325).

Assim, a partir de 31.10.1991, apenas serão computados para fins de contagem de tempo de serviço os períodos de atividade rural efetivamente anotados em CTPS.

No que tange aos contratos de trabalho na condição de empregado rural, regularmente anotados em CTPS e constantes do CNIS, de 1972 até a propositura da ação (doc.13/16 e 37), deve ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, devendo tal período também ser computado para efeito de carência.

Nesse sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.
I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.
II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. (g.n.)
III - Recurso não conhecido.
(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001).

Computados apenas os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional e CNIS relativos aos interregnos de julho de 1976 a outubro de 2009, ajuizamento da ação, autor totaliza mais de 30 anos de contribuição, suficientes à carência necessária à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Por outro lado, o artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade rural, e os períodos de atividade comum anotados em CTPS e constantes do CNIS (doc.13/16 e 37), o autor totaliza **24 anos, 09 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 04 meses e 20 até 06.10.2009,** conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao beneficio de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que implementos os requisitos após o advento da Emenda Constitucional nº20/98 e do aludido diploma legal.

Fixo o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição em 04.12.2009, data da citação (fl.24/vº), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à**

apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para julgar parcialmente procedente o pedido para limitar o reconhecimento de atividade rural aos períodos de 29.04.1972 a 30.06.1976, 29.04.1979 a 01.05.1979, 01.09.1988 a 30.09.1988 e de 09.01.1991 a 31.10.1991, exceto para efeito de carência (§2º do art. 55 da Lei 8.213/91), totalizando o autor 24 anos, 09 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 04 meses e 20 até 06.10.2009. **Dou, ainda, parcial provimento exclusivamente à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição em 04.12.2009, data da citação, com valor a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, bem como para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada e para fixar como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se os valores pagos a título de antecipação de tutela.

Expeça-se e-mail ao INSS, retificando o tempo de serviço do autor para 24 anos, 09 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 04 meses e 20 até 06.10.2009, referente à parte autora **ANTONIO CARLOS SORONOQUE (NB 1528968686),** bem como a DIB: 04.12.2009. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se os valores pagos a título de antecipação de tutela.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009811-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009811-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA FUGAGNOLLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DAVID APARECIDO DE BRITO
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE
No. ORIG.	:	10.00.00178-0 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais as atividades laboradas nos períodos descritos na inicial, julgando improcedentes os pedidos de averbação de atividade rural e de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca. Sem custas.

Em suas razões de apelo, o INSS alega, em síntese, a impossibilidade de conversão de tempo especial exercido antes de 1980 e após 1998. Sustenta que os PPP's apresentados não cumpriram as exigências contidas na legislação de regência. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação. Contrarrazões do autor à fl. 272/272.

O autor interpôs recurso adesivo (fl. 278/283), no qual pleiteia o reconhecimento da atividade rural exercida de 1969 a 1976 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, acrescido dos respectivos consectários legais e de honorários advocatícios.

Sem contrarrazões do INSS, conforme certidão de fl. 285.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.
Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite.
Do mérito.
Busca o autor, nascido em 11.08.1957, a averbação de atividade rural exercida de 11.08.1969 a 30.06.1976, considerando-a especial, e a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 07.11.1977 a 09.01.1978, 19.05.1978 a 13.03.1979, 05.10.1983 a 13.07.1984, 14.08.1986 a 02.08.1987, 01.09.1987 a 28.02.1989, 06.07.1989 a 01.02.1993, 03.07.1995 a 04.05.1998, 20.02.2002 a 31.12.2003 e 10.02.2009 a 17.08.2009, a fim de obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou certidão de seu nascimento (fl.14 - 1957) e certidões de inteiro teor do imóvel rural da família (fl.15/16 - 1960 e 1972), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural. Destaco que a jurisprudência é pacífica em admitir a extensão da profissão de rurícola dos pais aos filhos, tendo em vista a dificuldade de o trabalhador rural obter documentos comprobatórios de sua condição. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.
(...)
2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)
(...)
4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)" (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).
Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 228/230 afirmaram que conhecem o autor desde que ele era criança e que ele trabalhou na lavoura, no cultivo de café, milho, arroz e feijão, tendo a testemunha de fl. 229 declarado que o exercício da atividade se deu até os 20 anos de idade.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço da atividade rural, de **11.08.1969 a 30.06.1976**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)
Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não merece acolhimento a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de

contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de **07.11.1977 a 09.01.1978** (PPP de fl.34/35)**, 19.05.1978 a 13.03.1979** (PPP de fl. 36/38)**, 05.10.1983 a 13.07.1984** (PPP de fl. 40)**, 14.08.1986 a 02.08.1987** (PPP de fl. 41/42)**, 01.09.1987 a 28.02.1989** (PPP de fl. 43/44)**, 06.07.1989 a 01.02.1993** (PPP de fl. 45/46)**, 03.07.1995 a 04.05.1998** (PPP de fl.45/46)**, 20.02.2002 a 31.12.2003** (PPP de fl. 47/48) **e 10.02.2009 a 10.03.2009** (PPP de fl. 49/51), em razão da exposição a ruídos acima dos limites de tolerância, na forma legalmente autorizada, conforme acima explanado.

No que tange ao período de 11.08.1969 a 30.06.1976, não restou comprovada que a atividade rural trazia exposição habitual e permanente a agentes químicos ou outros agentes nocivos, a justificar a contagem diferenciada para fins previdenciários, vez que a produção se dava em regime de economia familiar, portanto, em pequena escala, hipótese que não se assemelha aos trabalhadores ocupados na indústria agropecuária, cuja produção agrícola ocorre em escala industrial, com exposição a agentes nocivos inerentes à tal atividade econômica, prevista no Decreto 53.831/64.

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial e comum, totaliza o autor **27 anos, 11 meses e 13 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **36 anos, 01 mês e 23 dias** até 17.08.2009, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17.08.2009 - fl.12), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil**, não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor** para julgar parcialmente procedente seu pedido, a fim de que seja averbada a atividade rural prestada de **11.08.1969 a 30.06.1976** e reconhecer como especiais as atividades exercidas de **07.11.1977 a 09.01.1978, 19.05.1978 a 13.03.1979, 05.10.1983 a 13.07.1984, 14.08.1986 a 02.08.1987, 01.09.1987 a 28.02.1989, 06.07.1989 a 01.02.1993, 03.07.1995 a 04.05.1998, 20.02.2002 a 31.12.2003 e 10.02.2009 a 10.03.2009**. Em conseqüência, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a contar da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 29, I, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **DAVID APARECIDO DE BRITO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 17.08.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010718-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010718-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	REINALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG.	:	10.00.00199-1 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial indicado na inicial. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, com termo inicial em 22.06.2010, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios à taxa de 6% ao ano. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrado em 15% sobre o valor devido até a data da sentença. Custas na forma da lei.
Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou a efetiva exposição aos alegados agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho à época da prestação dos serviços, bem como a impossibilidade de enquadramento especial a atividade prestada a partir de 28.05.1998 e a extemporaneidade do laudo pericial. Subsidiariamente, insurge-se contra a aplicação da correção monetária e requer a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 13.10.1966, o reconhecimento do labor urbano sob condições especiais nos períodos de 01.07.1982 a 31.01.1985, 21.07.1986 a 02.03.1989, 19.03.1990 a 17.04.1990 e de 11.06.1990 a 22.06.2010, e a concessão de aposentadoria especial ou sucessivamente de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 22.06.2010, data do requerimento administrativo.

Cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Cumpre destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico ou PPP elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como atividades especiais os períodos de 21.07.1986 a 02.03.1989, 19.03.1990 a 17.04.1990 e de 11.06.1990 a 22.06.2010, em razão da exposição a ruídos de 90 e 94 decibéis (PPP, laudo; fls. 44/48), agente nocivo previsto no código 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79.

Deve ser tido por comum a atividade de servente em construção civil, no período de 01.07.1982 a 31.01.1985, ante a ausência de formulário descrevendo a atividade e agente nocivo, sendo insuficiente, por si só, o contrato de trabalho anotado na CTPS (fl.23).

Ademais, apenas se presume a especialidade das atividades dos profissionais ocupados em grandes obras de construção civil tais como "pontes, viadutos, edifícios, barragens, etc", conforme previsto no código 2.3.1, 2.3.2 e 2.33 no quadro a que se refere o art.2º do Decreto 53.831/64, por se tratar de atividade tida por perigosa.

Somados apenas os períodos de atividades especiais aqui reconhecidos, o autor completa **22 anos, 08 meses e 23 dias de atividade exclusivamente especial até 22.06.2010,** data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Convertidos os períodos de atividades especiais em comuns (40%), reconhecidos, somados aos demais períodos incontroversos (fls.38/40), totaliza o autor **19 anos, 04 meses e 02 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 05 meses e 18 dias até 22.06.2010,** data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao beneficio de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor a ser calculado nos termos do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que implementos os requisitos após o advento da Emenda Constitucional nº20/98 e do aludido diploma legal.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (22.06.2010; fl. 41), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, uma vez que o ajuizamento da presente ação deu-se em 28.10.2010.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, devendo o percentual ser mantido em 15%, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido para considerar como atividade comum o período de 01.07.1982 a 31.01.1985, totalizando o autor 19 anos, 04 meses e 02 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 05 meses e 18 dias até 22.06.2010, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 22.06.2010, data do requerimento administrativo, para que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada. **Dou, ainda, parcial provimento exclusivamente à remessa oficial tida por interposta** para que a aposentadoria por tempo de contribuição seja calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **REINALDO DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB: 22.06.2010**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011354-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011354-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	VALDIR FREGONEZ
ADVOGADO	:	LEANDRO ROGÉRIO BRANDANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALERY G F LOPES MARTINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00023-6 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que visa a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ausência de tempo necessário. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$600,00; observado o art. 12 da Lei n.º 1060/50, por ser beneficiário da justiça gratuita. Não houve condenação em custas processuais.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que comprovou por prova material contemporânea o alegado exercício de atividade rural em todo o período reclamado, o qual foi corroborado por prova testemunhal idônea, bem como o exercício em atividade especial trabalhado em posto de gasolina, por estar exposto a agente nocivo à saúde. Requer, por fim, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 23.08.1964, o reconhecimento de atividade rural de agosto de 1976 a setembro de 1988, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.06.1994 a 05.08.1999 e de 01.11.1999 até os dias atuais, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da citação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou certidão de casamento (1988; fl.14), indicando a profissão de lavrador, bem como a carteira profissional à fl. 25 e 26, na qual consta contrato, no meio rural, a partir de outubro de 1988 e junho de 1994, constituindo tal documento prova plena com relação aos períodos ali anotados, e início de prova material do anterior histórico profissional de rurícola do requerente. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 81/82 afirmaram que conhecem o autor desde 1976, e que ele trabalhou com seu genitor, em plantação de café, milho e arroz, no sítio Nossa Senhora do Carmo, e posteriormente continuou o labor rural.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Assim, deve ser reconhecido como trabalho rural o período de 23.08.1976 a 30.09.1988, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo,

portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela

legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

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

Assim, deve ser tido por atividade sob condição especial, o período de 01.06.1994 a 10.12.1997, laborado pelo autor na condição de lavador de posto de gasolina, conforme CTPS de fl.26, em razão da exposição a agentes químicos, gases tóxicos e umidade, previstos nos códigos 1.1.3 e 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Cumpre esclarecer que além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

Súmula 212. Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de gasolina de revenda de combustível líquido.

Contudo, não há possibilidade do enquadramento como atividade especial a partir de 10.12.1997, tendo em vista a necessidade de prova técnica.

De outro turno, o adicional de insalubridade (recibos de pagamento doc.31/61) é insuficiente, por si só, para contagem de tempo de forma diferenciada para fins previdenciários.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados os períodos de atividade rural e especial aqui reconhecido e comum (CNIS, fl.70), o autor totaliza **28 anos, 04 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 04 meses e 18 dias até 05.03.2010,** conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao beneficio de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (23.03.2010 - fl.63), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo

com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar o reconhecimento da atividade rural do período de 23.08.1976 a 30.09.1988, exceto para efeito de carência (§2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91), e a conversão de atividade especial em comum do período de 01.06.1994 a 10.12.1997, por exposição ao agente nocivo, totalizando o autor 28 anos, 04 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 04 meses e 18 dias até 05.03.2010. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o beneficiário de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 23.03.2010, data da citação, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **VALDIR FREGONEZ**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início - DIB em 23.03.2010**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011911-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011911-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PEDRO VIEIRA DE PAULA
ADVOGADO	:	MARCELO BASSI
No. ORIG.	:	09.00.10198-0 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de rural no período de 21.10.1963 a 30.10.1967, e o exercício da atividade especial no período de 05.05.1969 a 30.08.1975. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial em 26.11.2004, data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar da citação. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição qüinqüenal. No mérito, aduz ausência de início de prova material a demonstrar o labor rural, não bastando para este fim a prova testemunhal, bem como não restar comprovado o exercício da atividade especial, não se admitindo o

enquadramento por categoria profissional. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora observem o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação determinada pela Lei n.º 11.960/09 e redução dos honorários advocatícios.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Da preliminar

A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 21.10.1951, a averbação de atividade rural desde os 12 anos de idade até a véspera do primeiro registro em CTPS, ou seja, de 21.10.1963 a 30.10.1967, em regime de economia familiar, e o reconhecimento de atividade rural sob condições especiais de 05.05.1969 a 30.08.1975, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 26.11.2004, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou carteira profissional às fls. 50/53, na qual constam contratos, no meio rural, a partir de outubro de 1967, constituindo tal documento prova plena com relação aos contratos ali anotados, e início de prova material do anterior histórico profissional de rurícola do requerente. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 162/163 afirmaram que conhecem o autor há 50 anos e desde adolescente, e que ele trabalhou com seu genitor até 1968, em plantação de arroz mandioca e café, na fazenda Santa Maria, para o Sr. Joaquim Moreira Filho, e posteriormente continuou o labor rural.

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc.

199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença que determinou o reconhecimento do exercício de atividade rural do autor no período de 21.10.1963 a 30.10.1967, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do

trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Por outro lado, não há possibilidade do enquadramento como atividade especial, no código 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64, o período de 05.05.1969 a 30.908.1975, na empresa Citrorrico Empreendimentos Rurais Ltda, tendo em vista que não restou comprovado o exercício de atividade especial no referido período (formulário; fl. 90), vez que as peculiaridades da atividade rural, caracteriza por diversidade de locais de trabalho, tipo de trabalho desempenhado e condições climáticas, não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde.

Sendo assim, computando-se o período rural ora reconhecido e incontroversos (contagem administrativa; fl. 28), o autor totaliza **34 anos, 10 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 45 anos, 02 meses e 21 dias até 31.08.2004,** conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com consequente alteração da renda mensal do salário-de-benefício, considerando-se o tempo de serviço computado até 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91, DIB: 26.11.2004

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 26.11.2004, data do requerimento administrativo, mas com valor do beneficio calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, serão a partir de 24.11.2009, data da citação (fl.114vº), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, tendo em vista que as provas materiais que deram suporte ao reconhecimento judicial do exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, estavam ausentes no processo administrativo de pedido de revisão (fl.84/94).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para considerar como atividade comum o período 05.05.1969 a 30.08.1975, totalizando o autor 34 anos, 10 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 45 anos, 02 meses e 21 dias até 31.08.2004 e para que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada. **Dou, ainda, parcial provimento exclusivamente à remessa oficial tida por interposta** para que os efeitos financeiros da revisão seja a partir de 24.11.2009, data da citação, para que a revisão do benefício observe o disposto no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.
Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **PEDRO VIEIRA DE PAULA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja *revisado* o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (42/135.309.972-2), DIB: 26.11.2004, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso, devidas a contar de 24.11.2009, data da citação, serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012031-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012031-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JESUS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CLAUDIANO ROBERTO GIORGETTO (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELIO HIDEKI KOBATA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.01037-5 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em face do requerido para cassar definitivamente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/126.233.111-8), concedido com base em prova falsa, nos autos do processo nº 506/1997 que tramitou na 1ª Vara da Comarca de São Manuel, mantendo-se até o trânsito em julgado a tutela antecipada de fls.96/99. Não houve condenação do réu às verbas de sucumbência, por ser beneficiário da gratuidade da justiça.

Alega o requerido, que não pode responder, em ação revisional, por falha dos procuradores da autarquia previdenciária em verificar, há época do trâmite da anterior ação judicial, eventual irregularidade na documentação apresentada pelo seu patrono, e que não se pode imputar falsidade da carteira profissional sem sentença criminal transitada em julgado, motivo pelo qual deve ser tida por inepta a petição inicial.

Petição do advogado dativo (fl.154) requerendo a arbitração de honorários advocatícios pelos atos praticados no processo.

Em contra-razões, o INSS pugna pela manutenção da sentença.

Em decisão proferida antes da sentença, houve antecipação de tutela, em março de 2010, para cessação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fl.96/99; fl.101).

Após breve relatório, passo a decidir.
Trata-se de feito em que a autarquia previdenciária, na condição de autora, ingressou com pedido de ação revisional visando a cassação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/126.233.111-8), concedida judicialmente, nos autos do processo nº 506/1997 que tramitou na 1ª Vara da Comarca de São Manuel (fl.45/60), com base em anotações de contrato de trabalho, que se descobriu forjadas para produzir efeito previdenciário, adulteração investigada em ação da Polícia Federal de Bauru.

A sentença de fl.45, proferida em 07.08.1997, nos autos do processo n.506/1997, que tramitou perante a 1ª Vara de São Manuel/SP, condenou o INSS a conceder ao ora réu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento da ação (02.04.1997). O acórdão de fl.52 manteve os termos da sentença.

Posteriormente, constatou-se que o contrato de trabalho anotado na CTPS emitida em 09.01.1997 (doc.40/41) pelo qual se demonstrava que o requerido, ora apelante, teria mantido vínculo empregatício de 01.09.1961 a 20.01.1968 e de 15.03.1987 a 10.09.1990, como trabalhador rural, ambos na Fazenda Monte Alegre, era falso, e fora efetuado unicamente para fins de obtenção do referido benefício, onde se requereu, ainda, a conversão de atividade especial em comum dos aludidos períodos.

Em seu depoimento na Polícia Federal de Bauru em 30.07.2001 (fl.78/79) o requerido afirmou que sua primeira carteira de trabalho fora emitida em 1967, época em que obteve o primeiro vínculo empregatício na empresa Saneamento S/A Engenharia Sanitária Civil; que procurou o advogado "Chico Moura" com objetivo de obter sua aposentadoria, ocasião em que foi orientado por este a obter nova carteira de trabalho onde "todos os contratos de trabalho seriam anotado em uma única CTPS, facilitando a obtenção da aposentadoria"; que após obter nova CTPS, a entregou, totalmente em branco ao "Chico Moura", que informou que iria nas propriedades nas quais o declarante trabalhou sem registro e conseguiria as assinaturas dos proprietários; que, entretanto, ele nunca trabalhou na Fazenda Monte Alegre, e sequer sabe onde a mesma se localiza"; que cerca de um ano mais tarde, ao retornar ao escritório do advogado "Chico Moura", este o informou a procedência da sentença e que estava no aguardo da decisão do recurso; e que nunca recebeu os valores em atraso decorrentes da aposentadoria.

Está em trâmite ação criminal pelo qual o Ministério Público Federal apresentou denúncia em relação aos advogados Francisco Alberto de Moura Silva e Ezio Rahal Melillo (fl.86/90).

Assim, as anotações falsas efetuadas na CTPS do requerido foram essenciais para que o INSS fosse condenado a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, vez que os períodos de atividade rural anotados em CTPS de 01.09.1961 a 20.01.1968 e de 15.03.1987 a 10.09.1990, correspondente a 09 anos, 10 meses e 14 dias de tempo de serviço, sofreram conversão de atividade especial em comum, passando a 13 anos, 09 meses e 24 dias, que somados aos demais tidos por incontroversos, foram suficientes à concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Verifica-se, pois, que a sentença proferida nos autos do feito anteriormente ajuizado (Proc. nº 506/1997), foi proferida com base em prova falsa, restando caracterizada a fraude contra a Previdência Social.

Observo, ainda, que não é necessária a existência de sentença condenatória na esfera criminal para fins de cancelamento de benefício concedido com base em prova falsa, bastando apenas comprovar-se a falsidade nos presentes autos.

Assim, alijados os períodos de 01.09.1961 a 20.01.1968 e de 15.03.1987 a 10.09.1990, referente à prova falsa, é de se reconhecer que não houve suporte fático para o reconhecimento do pedido de aposentadoria por tempo de serviço, procedente, portanto, o pedido de ação revisional que visa a reconhecer a invalidade de título judicial fundado em fraude, a teor do disposto no art.475-L, §1º, do C.P.C.

Embora excluídos os vínculos falsos totalizaria o autor tempo de serviço urbano suficiente à concessão de aposentadoria por idade, todavia, nascido em 08.08.1949, conta atualmente com 63 anos de idade, inferior aos 65 anos previstos no "caput" do art.48 da Lei 8.213/91.

Outrossim, conforme CNIS, ora anexado, verifica-se que, em 01.05.2010, houve a suspensão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, e em 25.05.2010 foi concedido ao requerido o benefício de aposentadoria por invalidez.

Nos termos do art.2º da Resolução nº 541/2007 fixo em favor do patrono, que atuou como advogado dativo, honorários advocatícios de R$ 432,00 (quatrocentos e trinta e dois reais), despesa que corre por conta da Justiça Federal, verba que não se confunde com ônus de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil**, nego seguimento à apelação da parte autora.** Fixo, em favor do patrono, que atuou como advogado dativo, honorários advocatícios de R$ 432,00 (quatrocentos e trinta e dois reais), à conta da Justiça Federal nos termos do art.2º da Resolução nº541/2007.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012205-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012205-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE M SAQUETO SIQUERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EMILIA DA SILVA DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
No. ORIG.	:	09.00.00161-7 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço campesino, cumulado com pedido de aposentadoria por idade à trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, desde a citação, com atualização monetária e juros de mora, além das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em apertada síntese, ausência de início de prova material do serviço rural para todo o período alegado; que os registros constantes do CNIS comprovam que o marido da autora trabalhou em sua maioria em atividades urbanas, e subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (Art. 48, § 1º).

O requisito etário encontra-se atendido, porquanto a autora, nascida em 1931, conforme cópia do documento de identidade e da certidão do registro civil (fls. 14 e 15), completou 55 anos de idade no exercício de 1986.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

No caso em tela, a autora aparelhou seu pedido com cópias da certidão de seu casamento ocorrido aos 07/10/1950, constando o cônjuge com a profissão de agricultor (fls. 15), e cópia da CTPS de seu marido, constando registros de trabalhos rurais nos períodos de janeiro de 1974 a abril de 1975, maio a outubro de 1983, maio a julho e agosto de 1985 (fls. 17/18), assim como, os trabalhos urbanos registrados nos períodos de abril/1965 a março/1966, junho a novembro de 1969, julho/1970 a janeiro/1971, maio/1975 a fevereiro/1977, fevereiro/1977 a abril/1978, outubro a dezembro de 1980, fevereiro a setembro/1981, fevereiro a maio/1983, e de abril/1986 a janeiro/1993 (fls. 19/22).

Anoto, que os registros constantes da carteira de trabalho e previdência social - CTPS de fls. 19/22, revelam que o cônjuge da autora, migrou para o trabalho urbano ostentando vínculos empregatícios a partir do mês de abril de 1965.

Ademais, a própria autora, em seu próprio depoimento prestado na Agência da Previdência Social, aos 18/10/2010, declarou que *"... Então muraram-se para Cabrália, já faz quarenta e seis anos que mora em Cabrália. (...). Desde que mudou-se para Cabrália não trabalhou mais na roça, cuidava dos filhos pequenos, dez ao todo, e lavava e passava roupa para fora. ..."* (fls. 105).

De outro ângulo, a autora não produziu início de prova material, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo retorno ao labor campesino no período concomitante ao trabalho urbano de seu cônjuge.

Por conseguinte, tendo a autora deixado o trabalho campesino e juntamente com seu cônjuge migrado para atividade urbana, inclusive no período de carência anterior a 1986, quando a mesma implementou o requisito etário, bem como no período imediatamente anterior ao ajuizamento do feito, resta descaracterizada sua condição de segurada especial - rurícola.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, como exemplificam os recentes julgados, in verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.
1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.
2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.
3. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1242720/PR, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 02/02/2012, DJe 15/02/2012);

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.
1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.
2. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012);
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE INDEVIDA.
1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior.
2. As certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas pela parte autora, as quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana desse. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 26.11.2007.
3. Agravo regimental improvido." - g.n. -
(AgRg no REsp 1237972/PR, 5ª Turma, Ministro Jorge Mussi, j. 16/02/2012, DJe 05/03/2012);
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.
2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.
3. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010); e
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.
I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.
II - O v. acórdão rescindendo apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela descaracterização do regime de economia familiar, a infirmar a condição de segurada especial da autora, em virtude de seu cônjuge ter exercido mais de vinte anos de atividade urbana, tendo se aposentado por tempo de contribuição desde 07.12.2001.
III - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos que instruíram a inicial, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.
IV - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.
V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga Improcedente."
(TRF 3ª R, AR - 7362 - Proc. 2010.03.00.010899-9/SP, 3ª Seção, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 08/09/2011, DJF3 CJ1: 16/09/2011, página: 240).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, e § 1º, do CPC, **dou provimento** ao recurso interposto, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013514-54.2012.4.03.9999/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IZALINO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	01050984620078260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como sendo de atividade especial os períodos descritos na inicial, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (27.04.2007). As parcelas vencidas serão monetariamente corrigidas nos termos da Lei n. 6.899/81 até 02.07.2007 e, após, nos termos da Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Objetiva o INSS a reforma da r. sentença pleiteando a reapreciação de toda matéria, em razão do reexame necessário. Alega que não restou suficientemente comprovado o exercício da atividade especial. Sustenta serem imprestáveis os laudos técnicos apresentados, vez que extemporâneos à época dos fatos. Aduz a inexistência de previsão legal para o enquadramento da atividade rural. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e que os juros de mora sejam calculados na forma da Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões do autor, os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 10.12.1952, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 10.04.1981 a 09.11.2006 e a concessão do benefício de aposentadoria por especial, a contar de 09.11.2006, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela

legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):
Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim sendo, devem se tidos como especiais os períodos de **22.03.1972 a 19.06.1972, 21.06.1972 a 09.08.1972, 22.01.1973 a 04.01.1974, 29.01.1974 a 08.04.1974, 11.04.1974 a 22.07.1974, 22.01.1975 a 23.09.1975, 01.01.1976 a 01.10.1976, 01.07.1977 a 10.08.1978, 07.01.1977 a 17.02.1977, 14.11.1978 a 07.02.1979, 02.03.1979 a 19.03.1979, 20.03.1979 a 21.08.1979, 21.01.1980 a 20.03.1980, 05.05.1980 a 31.10.1980,**

02.05.1981 a 25.09.1981 e 24.11.1980 a 18.02.1981, em razão da exposição habitual e permanente a ruídos acima do limite de tolerância legalmente estabelecido, na forma acima explicitada.

Ressalto que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em que o corte cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade e utilização de defensivos agrícolas, é devida a contagem especial.

Destarte, há que se considerar como especiais os períodos laborados pelo autor no corte de cana, **01.07.1982 a 23.10.1982, 01.07.1982 a 23.10.1982, 18.04.1983 a 30.11.1983, 23.04.1984 a 14.11.1984, 02.05.1985 a 31.10.1985, 27.05.1986 a 25.11.1986, 21.04.1987 a 06.11.1987, 11.04.1988 a 04.11.1988, 18.04.1989 a 31.10.1989, 03.11.1982 a 31.03.1983, 01.12.1983 a 31.03.1984, 19.11.1984 a 13.04.1985, 11.11.1985 a 15.05.1986, 01.12.1986 a 15.04.1987, 09.11.1987 a 30.03.1988, 07.11.1988 a 07.04.1989, 06.11.1989 a 20.06.2000, 22.06.2001 a 31.10.2001, 10.06.2002 a 16.10.2002, 02.06.2003 a 08.10.2003, 07.06.2004 a 03.11.2004, 01.06.2005 a 07.11.2005, 05.06.2006 a 31.10.2006, 02.12.2004 a 25.04.2005, 09.03.2004 a 12.05.2004, 13.03.2006 a 28.04.2006 e 05.02.2007 a 26.04.2007.**

Dessa forma, o autor perfaz um total de **27 anos, 04 meses e 01 dia** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais, até 27.04.2007, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Sendo assim, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (27.04.2007 - fl.112), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido para considerar especiais os períodos ora descritos (tabela anexa), condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios reduzidos para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **IZALINO ALVES DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - DIB em 27.04.2007, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037120-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037120-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	LARA FREITAS PASCHOALOTO incapaz
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO PAVAN
REPRESENTANTE	:	MARLI APARECIDA DE FREITAS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO PAVAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO BALBINO DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00133-0 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80 da Lei n.° 8.213/91, desde a data do recolhimento do segurado à prisão (23-08-2010, fl. 19).

Foi concedida a antecipação da tutela (fls. 34/34v).

A r. sentença proferida revogou a tutela antecipada anteriormente concedida e julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu o requisito da baixa renda, de modo que não faz jus à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nas fls. 146/150, opinou pelo conhecimento e provimento do recurso, com a fixação do termo inicial do benefício na data da reclusão (23-08-2010).

É o relatório.
D E C I D O.

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n.° 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto n.° 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Ressalte-se que restou comprovado o efetivo recolhimento do segurado em estabelecimento prisional em 23-08-2010 (fl. 19), bem como a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado, pela certidão de nascimento, na fl. 13, nos termos do artigo 16 da Lei n.° 8.213/91.

Importante ressaltar que, assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei n.° 8.213/91), o auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a qualidade de segurado à época do recolhimento deste à prisão e seu efetivo

encarceramento.

Sendo assim, verifica-se que, à época de sua prisão, o recluso mantinha a qualidade de segurado, uma vez que o último vínculo empregatício se encerrou em 29-12-2009, conforme registro em seu CNIS, na fl. 21, e a reclusão ocorreu em 23-08-2010 (fl. 19), nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

No tocante ao requisito da baixa renda, o inciso IV do artigo 201 da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional n.° 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

No presente caso, note-se que, à época da reclusão do segurado, em 23-08-2010 (fl. 19), este não estava trabalhando, conforme se verifica de seu CNIS, no qual consta que seu último vínculo empregatício havia se encerrado em 29-12-2009 (fl. 21), de modo que, como não estava auferindo renda, encontrava-se desempregado, preenchendo, portanto, o requisito baixa renda. Nesse sentido já se manifestou a jurisprudência:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. DESEMPREGADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.
1. Entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes. Precedente desta Turma.
2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência do STF e desta Turma.
3. Inexistindo renda à época da prisão, uma vez que o segurado encontrava-se desempregado, o benefício é devido a seus dependentes com fundamento no § 1º do Art. 116 do Decreto 3048/99.
4. Recurso desprovido.
(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 430267, 201103000032240, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 21/09/2011 PÁGINA: 788)

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-reclusão, pelo preenchimento dos requisitos necessários.

Com relação ao termo inicial do benefício, no presente caso, a requerente Lara Freitas Paschoaloto nasceu em 03-07-2005 (fl. 13), sendo necessário esclarecer que a prescrição quinquenal não ocorre contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003), neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. MENOR. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.
A lei vigente à época do falecimento do segurado regerá a concessão do benefício de pensão por morte, cuja data estabelece seu marco inicial, ressalvada a prescrição quinquenal.
Em se tratando de direito de menor, não corre a prescrição, a teor do disposto no art. 169, I, do Código Civil de 1916.
Recurso especial a que se nega provimento."
(STJ, RESP 388038/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ: 17-12-2004, pág. 600.)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO. DEPENDÊNCIA ECÔNOMICA. BAIXA RENDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral admitida nos REs nºs 587.365/SC e 486.413/SP, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelo segurado recluso.
- Comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, a dependência econômica da parte autora, bem como que o segurado recluso não auferia renda superior ao limite legal.
- Termo inicial fixado na data do recolhimento do segurado à prisão, pois, sendo os autores menores

impúberes à época do encarceramento, incide o disposto nos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
(...)
- Apelação da parte autora provida."
(TRF da 3ª Região, AC 200803990051740, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1275674, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, DÉCIMA TURMA, Data da decisão: 14/04/2009, DJF3 CJ1 DATA: 22/04/2009 PÁGINA: 603) (destaque nosso)

Inclusive, o resguardo do direito dos menores à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei n.º 8.213/91, que em seu artigo 103, parágrafo único, enuncia que: *"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."* (grifo nosso)

Dessa forma, a requerente faz jus ao benefício pretendido a partir da data da reclusão do segurado Lucas Guilherme Paschoaloto, ocorrida em 23-08-2010 (fl. 19). Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo Juízo *a quo* (fls. 34/34v) e, posteriormente revogada.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora,** para conceder-lhe o auxílio-reclusão, desde a data do recolhimento do segurado à prisão (23-08-2010), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038222-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038222-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ODETE IZIDORO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO FALCI DE MELLO

No. ORIG. : 11.00.00134-6 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora pensão por morte decorrente do falecimento de Mario de Souza Bittencourt, ocorrido em 20.02.2011, desde a data do indeferimento administrativo. Os valores em atraso deverão ser pagos de uma só vez, acrescidos de juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% das parcelas vencidas, conforme a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício em favor da demandante, no prazo de dez dias, sob pena de multa no importe de ½ salário mínimo por dia de atraso.

Em suas razões recursais, defende a Autarquia a inexistência da qualidade de segurado do *de cujus,* tendo em vista que o recolhimento das contribuições previdenciárias por ele devidas foram recolhidas apenas em 15.04.2011, quase dois meses após o óbito. Alega, ademais, que os documentos acostados aos autos são insuficientes a comprovar a existência de união estável entre a autora e o falecido. Subsidiariamente, postula sejam os juros de mora calculados na forma da Lei nº 11.960/2009, bem como seja a verba honorária reduzida para 5% das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

À fl. 88/89 foi noticiada a implantação do benefício em favor da demandante.

Com contra-razões oferecidas apenas pela requerente, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Mario de Souza Bittencourt, falecido em 20.02.2011, conforme certidão de óbito de fl. 19.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada pelo conjunto probatório constante dos autos.

Com efeito, do cotejo do endereço declinado na petição inicial com aquele constante da certidão de óbito, depreende-se que a autora e o finado possuíam o mesmo domicílio (Bairro do Saltinho, Ibiúna, São Paulo). As fotografias retratando a autora e o falecido em ambiente familiar (fl. 38/41), a carteira do Plano de Assistência Familiar de titularidade da requerente, na qual o *de cujus* figura como seu dependente, na condição de esposo (fl. 24), e a cópia da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Judicial Ibiúna/SP, que conferiu à demandante e ao falecido a guarda dos netos daquela (fl. 25/27), firmam a convicção de que houve efetivamente um relacionamento amoroso entre ambos, no período imediatamente anterior ao evento morte.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o *de cujus*, impõe-se o reconhecimento daquela como dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Por outro lado, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até a data do óbito, conforme se infere dos documentos de fl. 22 e 28.

Resta, pois, evidenciado o direito da demandante à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Mario de Souza Bittencourt.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07.07.2011), tendo em vista o disposto no artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91. Ajuizada a presente ação em 11.11.2011 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição qüinqüenal.

O valor do benefício deve ser calculado na forma prevista no art. 75 da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).
A multa pecuniária fixada deve ser excluída, ante a implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** e **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta,** para excluir a multa da condenação. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038415-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038415-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANA LUCIA PAES VIGARANI
ADVOGADO	:	HELENA MARIA CANDIDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00175-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Leonardo Aparecido Vigarani, ocorrido em 19.09.1994, sob o fundamento de que não houve a comprovação da alegada dependência econômica entre a autora e seu filho falecido. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Não houve condenação em custas, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Objetiva autora a reforma da sentença, alegando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra que seu filho falecido colaborava com as despesas da casa, razão pela qual entende que lhe deve ser concedido o benefício de pensão por morte.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Leonardo Aparecido Vigarani, falecido em 19.09.1994, conforme certidão de óbito de fl. 10.

A qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, uma vez que exerceu atividade remunerada até a data do óbito, conforme CTPS à fl. 19.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 09 - certidão de nascimento; fl. 10 - certidão de óbito), o que a qualificaria como sua beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
.....
II - os pais;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Todavia, a demandante não logrou êxito em comprovar a dependência econômica em relação ao filho falecido. Com efeito, malgrado o domicílio em comum, conforme se infere do cotejo do endereço declinado na inicial com aquele constante dos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais à fl. 20 (Rua Manoel João Bastos, n. 271f, Jardim de Lucia, Bebedouro/SP), anoto que o cônjuge da autora é servidor público estatutário, percebendo remuneração mediana (R$ 1.327,56 em março de 2011) e que as testemunhas (fl. 76/77) foram categóricas no sentido de que ela, à época do óbito de seu filho, também exercia atividade remunerada, trabalhando como empregada em uma empresa, de modo a afastar a alegada dependência econômica.

Ademais, o *de cujus* manteve contratos de trabalho apenas nos intervalos de 01.09.1993 a 28.04.1994 e de 03.08.1994 até a data do óbito, ou seja, auferiu renda apenas durante 09 meses, o que torna inverossímil a versão de que a autora era sustentada principalmente por seu filho.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DO FILHO. PERÍODO DE RENDA INSIGNIFICANTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. PENSÃO INDEVIDA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO PROVIDOS.

(...)
3. Lapso laboral de quatro meses (último contrato de trabalho), desenvolvido por um jovem de vinte e dois anos de idade, não é idôneo a configurar estado de dependência econômica por parte da genitora. A participação do falecido no orçamento da família, se de fato existiu, se limitou a mero auxílio financeiro - situação notória em famílias de baixa renda - , sem expressiva repercussão que pudesse ensejar considerável desestabilização do padrão de vida de sua mãe com ausência desse tipo de ajuda.
(...)
(TRF-1ª Região; AC. 2006.01.99.025647-2; 1ª Turma Suplementar; Rel. Juiz Federal Francisco Hélio Camelo Ferreira; j. 18.08.2011; e-DJF1 23.09.2011)

Assim, diante do deficitário conjunto probatório constante dos autos, é de se concluir pela inexistência dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.** Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040880-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040880-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	IRACEMA MANERA MOSSIGNATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EMERSON BARJUD ROMERO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	10.00.00057-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelações em ação de conhecimento, ajuizada em 17/05/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a citação, e a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de trinta dias. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, requerendo a reforma parcial da r. sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 12/02/2009.

De sua vez, apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No

mérito, sustenta que a apelada não preenche o requisito da miserabilidade, uma vez que reside em casa própria, possui veículo automotor e ainda, que possui família capaz de prover o seu sustento, conforme comprovam os documentos juntados aos autos. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto pela parte autora e pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, cumpre elucidar que de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo Art. 1º da Lei 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

No que tange ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).
Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria

manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.
No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure),* sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte.

Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator

Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:
"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006. Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º do Art. 20 da Lei nº 8.742/199 tem sido adotada em sucessivos julgados desta E. Terceira Seção.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.
- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do

benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).
- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.
- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.
- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.
- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).
- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.
- Embargos infringentes providos.
(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)"

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Impende ressaltar que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 78 anos (fls. 14).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar é composto pela autora, Iracema Manera Mossignato e seu esposo, José Luiz Mossignato, nascido aos 06/04/1931, aposentado.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em casa própria, contendo quatro quartos, sala,

cozinha e banheiro, antiga, mas bem arrumada. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do cônjuge idoso, no valor de um salário mínimo, R$545,00 quando realizado o estudo social. Foram relatadas despesas com alimentação, em torno de R$150,00, energia elétrica (R$40,28), água (R$16,26), IPTU (R$56,33), medicamentos (R$108,00) e telefone (R$40,95), que totalizam R$451,82. Foi verbalizado que os filhos não residem com os pais, têm as respectivas famílias para sustentar e que nenhum ajuda o casal, por falta de condições financeiras. Foi constatado que havia um "carro antigo (1983)" no imóvel, adquirido pelo esposo e a filha Fátima, que é utilizado para situações de emergência. Relata a Assistente Social que os vizinhos verbalizaram desconhecer a real situação do casal (fls. 96/98).

No entanto, foram juntados aos autos pela Autarquia os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, comprovando que os filhos da autora auferem renda considerável e embora a renda do seu esposo seja de um salário mínimo, a sua família tem condições de prover o seu sustento.
Com efeito, extrai-se dos documentos juntados, que: o filho Darci, no ano de 2011, auferiu renda em torno de R$6.000,00; José Augusto é aposentado, com renda de R$1.618,92; Luiz Antonio está empregado, com renda em torno de R$1.600,00 e também é titular do benefício de pensão por morte, no valor de R$551,06; Milton Roberto está empregado, com salário de R$1.200,00; e que a filha Fátima Isabel aufere renda mensal de R$4.306,82 (fls. 106/119).

E sabido que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, a situação exposta nos autos denota que, ao menos nesse momento, não está caracterizada a situação de vulnerabilidade social ou econômica a ensejar a concessão do benefício assistencial, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.
II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.
III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."
(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);
"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser reformada a r. sentença e, por conseguinte, revogada a tutela concedida.

No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Ante ao exposto, não conheço da remessa oficial e, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da Autarquia Previdenciária para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial, nos termos em que explicitado, restando prejudicada a apelação interposta pela parte autora.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041057-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041057-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CESAR DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAURA GEORGEA PEREIRA LORENCINI incapaz e outros
	:	DIOGO LUIS PEREIRA LORENCINI incapaz
	:	BARBARA PEREIRA LORENCINI incapaz
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
REPRESENTANTE	:	ANDREIA MICHELE PEREIRA
No. ORIG.	:	12.00.00002-0 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, desde a data da reclusão do segurado (26-08-2011, fl. 13). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou a baixa renda do segurado recluso, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, nas fls. 101/104, pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.
D E C I D O.

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-Reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n° 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto n° 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
Inicialmente, importante ressaltar que, assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei n° 8.213/91), o auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a qualidade de segurado à época do recolhimento deste à prisão e seu efetivo

encarceramento.

No entanto, além dos requisitos acima citados, o inciso IV do artigo 201 da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional n° 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

No presente caso, nota-se que, à época da reclusão do segurado, em 26-08-2011 (fl. 13), o valor limite do salário de contribuição, atualizado pela Portaria MPS n° 407, de 14-07-2011, era de R$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta centavos), e resta comprovado nos autos que o valor da sua remuneração, em julho de 2011 (fl. 38), correspondia a R$ 1.275,14 (um mil, duzentos e setenta e cinco reais e catorze centavos), de modo que se pode observar que superava consideravelmente o limite estabelecido em lei, constituindo óbice à concessão do benefício pretendido.

Ressalte-se que, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n° 587.365/SC, com repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que deve ser observado o limite de renda fixado administrativamente, bem como de que a renda a ser considerada para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do segurado preso e não de seus dependentes, encerrando definitivamente o debate, cujo aresto segue transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.
I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.
III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, RE nº 587365, Plenário, v. m., j. 25.3.2009). (destaque nosso)

As discussões sobre a qualidade de segurado do recluso, bem como sobre a dependência econômica da parte autora, mostram-se desnecessárias, tendo em vista o não preenchimento de requisito indispensável à concessão do benefício pleiteado, qual seja, o respeito ao limite de remuneração, não sendo assim, considerado trabalhador de baixa renda, nos moldes da legislação em vigor.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente concedida. Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041084-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041084-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO PERES MESSAS

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	ANGELA APARECIDA ZANATA NESTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG.	:	10.00.00169-0 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Manoel Ferreira dos Santos, ocorrido em 06.11.2009, a partir da data do indeferimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Não tendo havido a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos à Superior Instância por força do reexame necessário.

Após breve relato, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Manoel Ferreira dos Santos, falecido em 06.11.2009, conforme certidão de óbito de fl. 09.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de filho em comum (Carlos Ferreira dos Santos, nascido em 09.07.1973) indica a ocorrência de relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, denota-se que a requerente figurava como beneficiária do "de cujus", junto ao INAMPS (fl. 12). Constata-se, ainda, pelos documentos de fls. 24/28, que possuíam o mesmo domicílio (PV Cabo do Pasto, s/n, zona rural, Igreja Nova).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 80/82) declararam que a demandante sempre viveu com o Sr. Manoel, como se casados fossem, até o momento do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, posto que era beneficiário de aposentadoria por idade, à época do óbito (dados do CNIS, ora anexados).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de Manoel Ferreira dos Santos.

Em relação ao termo inicial do benefício, deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (02.07.2010; fl. 08), nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, na forma prevista no art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.** As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicidata.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas em fase de liquidação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042481-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042481-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANO FERNANDES SEGURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCELENA CORREIA MARTINEZ
ADVOGADO	:	MARTA CRISTINA BARBEIRO
No. ORIG.	:	10.00.00121-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, inclusive 13º salário, a partir da data do ajuizamento, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios e aos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a parte autora nascido em 28/05/1955, completou essa idade em 28/05/2010.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha exercido atividade rural pelo período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia de certidão de casamento (fl. 11), na qual o marido da parte autora está qualificado profissionalmente como lavrador, ou a cópia da carteira de trabalho dele, com anotações de contratos de trabalho rural (fls. 14/32), verifica-se que, a partir de junho de 1990, ele passou a exercer atividade de natureza urbana, conforme a cópia da CTPS e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (fls. 59/66). Tal fato afasta a condição de trabalhador rural.

A admissão de documento em nome do marido ou companheiro, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Outrossim, no tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o posicionamento que passo a adotar:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.
1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).
2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).
3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.
4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.
5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.
6. Incidente de uniformização desprovido." (grifei)
(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em25/04/2011)

Neste passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042924-60.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.042924-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADRIANA LOPES DE LIMA
ADVOGADO	:	KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS
No. ORIG.	:	08000335220128120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo a prescrição quinquenal em relação ao primeiro filho, nascido em 01/07/2004, e condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, por cento e vinte dias, em relação aos outros dois filhos, desde a data dos indeferimentos administrativos, com correção monetária e juros de mora, contados da data da citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, ocorridos em 03/12/2007 e 27/12/2008.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391)*.

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as

contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na ficha de matrícula do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaraguari-MS e certidão emitida pelo INCRA - Superintendência Regional do Estado do Mato Grosso do Sul, atestando que a requerente é assentada no Projeto de Assentamento Estrela Jaraguari, onde desenvolve suas atividades rurais, desde 2007 (fls. 13/14). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).
A testemunha ouvida complementou plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado os nascimentos dos filhos da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043322-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043322-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA NEUSA DE CASTRO BRAGA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
No. ORIG.	:	10.00.00091-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto a termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Quanto ao requisito da incapacidade, deve-se atentar ao laudo pericial produzido (fls. 85/90), que comprova a total e permanente incapacidade da parte autora, decorrente das doenças diagnosticadas *("Osteoartrose de coluna e joelho"* e *"Hipertensão arterial sistêmica")*.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos

ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em março de 2011 (fls. 77/80) demonstra que a requerente reside com o marido, em casa própria, em modestas condições de moradia, sendo a renda familiar composta pelo benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez recebido pelo marido, no valor de um salário mínimo. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, o que restou demonstrado no caso dos autos, tendo-se em vista os elevados gastos mensais relatados, inclusive, com medicamentos.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Com relação ao termo inicial do benefício, este deve ser mantido na data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para alterar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA NEUSA DE CASTRO BRAGA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB em 06/08/2010**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043911-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043911-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IZOLINA APARECIDA DE SOUZA BILINATI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
CODINOME	:	IZOLINA APPARECIDA DE SOUZA BELINATI
No. ORIG.	:	11.00.00069-3 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da citação, com pedido de tutela antecipada.
Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela na fl. 127.
A r. sentença, confirmou a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (30-06-2011, fl. 40), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, pelos índices oficiais de remuneração básica, e acrescidas de juros de mora aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas, desde o termo inicial, excluídas as vincendas após a prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, alega que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 158/161, opinando pelo não provimento do recurso do INSS.
É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 14 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 11-04-1931, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros*

benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 10-11-2011, nas fls. 65/69, demonstrou que a autora reside com seu marido, Sr. José Belinati, nascido em 29-10-1928 (fl. 15), a filha, Sra. Nair Belinati Colombo, separada, nascida em 02-09-1953 (fl. 33), e o neto, Rodrigo Ângelo Colombo, filho da Sra. Nair, nascido em 05-04-1988 (fl. 17).

A renda mensal do grupo familiar é proveniente do benefício previdenciário percebido pelo marido da autora, no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo (NB 41/068.091.413-7, consulta ao Plenus), e do benefício de amparo social ao deficiente percebido pelo neto Rodrigo, no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo (NB 87/541.979.789-1, consulta ao Plenus). A filha da autora, Sra. Nair, está desempregada e não possui renda.

De acordo com a assistente social, a família apresenta *"um quadro difícil financeiramente, que tentam a todo custo sobreviverem com apenas dois salários mínimos, e tantas despesas com medicação, ficando difícil adquirir gêneros alimentícios diversificados para todos. Devido a situação da família, principalmente no que concerne a saúde, percebemos, que a requerente é a mais saudável, se assim podemos classificar. Isto sem levar em consideração a idade, que é um dos fatores de degeneração do corpo humano."* (fl. 69).

Desta forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Bem destacou o ilustre representante do Ministério Público Federal: *"No que concerne à hipossuficiência econômica, aponta o estudo social (fls. 65/69) que a autora reside com seu marido, idoso (conforme documento acostado às fls. 78), uma filha e um neto deficiente. A renda da família é proveniente da aposentadoria do esposo da autora em valor de um salário mínimo e do benefício assistencial destinado ao neto. Excluídos tais benefícios, por aplicação analógica do art. 34, parágrafo único da Lei n° 10.741/03 (Estatuto do Idoso), o núcleo familiar não possui nenhuma fonte de renda."* (fl. 160v).

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez preenchidos os requisitos necessários, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalte-se que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044054-85.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.044054-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	JORGE NIZETE DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10.00.01555-8 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo

recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 24/08/1923, completou essa idade em 24/08/1978.

A despeito de ter a parte autora implementado o requisito etário antes do advento da Lei n.º 8.213/91, o benefício deve ser analisado à luz de referido diploma legal, uma vez que este foi postulado sob sua égide e, sendo mais benéficos, os dispositivos desta retroagem, dando conformação jurídica às situações fáticas até então verificadas. Justifica-se tal retroatividade diante do caráter social da prestação previdenciária e na condição de preceito de ordem pública da norma, que deve a todos alcançar igualitariamente.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento e da certidão de óbito (fls. 14/15), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Na espécie, é certo que a autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme a prova oral produzida, ela deixou de exercer o trabalho rural, aproximadamente, cinco ou seis anos antes da data da audiência.

Ainda assim, a autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 1978 autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2010, não impede a concessão do benefício, pois ***"A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios"***, na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: "(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (...)". (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009)

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Ressalte-se, ainda, que a parte autora recebe o benefício de pensão por morte de trabalhador rural, em virtude do falecimento de seu cônjuge, desde 11/04/1982 (fl. 29), o que comprova que ele, de fato, era trabalhador rural, não constituindo seu falecimento, por si só, razão para presumir-se que ela tenha deixado as lides rurais após o óbito.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser " **Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (*REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044089-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044089-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ALTINA FLAVIA DA SILVA DIAS
ADVOGADO	:	SIMONE FLAVIA DIAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00086-5 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o implemento do requisito etário ou do ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 04-06-1952, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documentos em nome de seu genitor, Joaquim João da Silva:
- contratos de locação de serviços agrícolas, datados de 01-08-1967 e 01-08-1970 (fls. 19 e 21);
- contrato de compra de um imóvel rural de 07 (sete) alqueires paulista de terras, datado de 19-02-1968 (fl. 20);
- escrituras de compra e venda de dois imóveis rurais, de áreas 23,18,10 ha (vinte e três hectares, dezoito ares e dez centiares), datada de 18-11-1983 e de área 24,20 ha (vinte e quatro hectares e vinte ares), datada de 27-06-1971 (fls. 22/26);
- declaração de rendimento pessoa física, ano-base 1971 (fls. 27/29);
documentos em nome de seu cônjuge, José Benjamim Canducci Dias:
- certidão do casamento, celebrado em 24-04-1976, qualificando-o como montador (fl. 30);
- certidão do casamento do filho do casal, celebrado em 03-09-2004 (fl. 37);
- certidões de nascimento de filhas do casal, lavradas em 12-01-1981 e 09-06-1986 (fls. 38/39);
documentos em nome próprio:
- certidão da Justiça Eleitoral, datada de 22-08-2011, informando que a autora é domiciliada desde 18-09-1986 (fls. 56/57);
- declaração da Justiça Eleitoral, datada de 03-10-2011, informando que na ocasião de sua inscrição eleitoral em 22-08-1972, a autora informou a ocupação principal de doméstica (fl. 70);

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:
"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95 pág. 241).

Ao compulsar dos autos, verifica-se não haver documentos hábeis a demonstrar ter sido a autora lavradeira, como afirmado na inicial. Com efeito, a certidão de casamento acostada na fl. 30, qualifica o seu marido como montador e, portanto, não pode ser extensível à esposa, uma vez que seu cônjuge não exercia atividade nas lides rurais, nem tampouco pode ser qualificado como segurado especial. Referida informação é corroborada pelo documento da fl.

51, o qual revela que o marido da autora possui vínculos de atividade urbana a partir de 16-10-1976. Ademais, verifica-se que a requerente declarou na ocasião de sua inscrição eleitoral em 22-08-1972 (fl. 70), a ocupação principal de doméstica, não restando demonstrado assim, o alegado labor rural da requerente nos moldes preconizados pela legislação previdenciária.

Outrossim, os documentos acostados nas fls. 19/29 em nome do genitor da autora, demonstram apenas a existência de imóveis rurais onde a demandante alega ter trabalhado, mas não comprovam o seu efetivo labor rural.

E, por sua vez, as certidões de nascimento de seus filhos e casamento de um deles (fls. 37/39) em nada acrescem o conjunto probatório.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: *"A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.
2.(...)
3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.
5.Remessa oficial à qual se dá provimento."
(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.
II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.
III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."
(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).
Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046228-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046228-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	GLEYS RODRIGUES DE SOUSA
ADVOGADO	:	JOÃO ALEXANDRE FERREIRA CHAVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00068-3 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, Marcos Antônio de Sousa da Paz e David de Sousa da Paz, ocorridos em 07/09/2007 e 06/02/2010.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391)*.

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola do companheiro, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 20/25), com anotação de contrato de trabalho rural. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de**

lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal" (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).*
Igualmente, a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente nas cópias de recibos do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Timbiras (fls. 16/18). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período que antecedeu o nascimento de seu segundo filho, David de Sousa da Paz, ocorrido em 06/02/2010 (fl. 27). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora no período acima mencionado.

Por outro lado, a prova oral se mostrou insuficiente para indicar com segurança que a requerente exerceu atividade rural pelo período imediatamente anterior ao nascimento de seu primeiro filho Marcos Antônio de Sousa da Paz, ocorrido em 07/09/2007 (fls. 26), na cidade de Timbiras-MA, uma vez que as testemunhas ouvidas asseveram ter conhecido a apelante no Estado de São Paulo, atestando o labor rurícola da mesma apenas durante a segunda gestação.

Assim, pela análise da prova testemunhal, não é possível afirmar que a autora exerceu atividade rural, de maneira contínua, pelo período correspondente à carência exigida para a concessão do benefício referente ao nascimento de seu primeiro filho.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do segundo filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido apenas em relação ao segundo filho, David de Sousa da Paz.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do nascimento do filho da autora, até cento e vinte dias após o parto.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.
Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o salário-maternidade no que se refere ao nascimento do filho David de Sousa da Paz, ocorrido em 06/02/2010, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046509-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046509-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	IDALVA ROSSIN CAMAROTO
ADVOGADO	:	ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00015962220108260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária e juros de mora fixados em 1% ao mês, após 10.01.2003 e, a partir de 30.06.2009, à taxa de 0,5%, consoante o preconizado na Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento,

aduzindo que a moléstia da autora é preexistente à sua refiliação. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da juntada do laudo médico aos autos, devendo ser observada a prescrição qüinqüenal das prestações anteriores ao ajuizamento da ação. Pleiteia, subsidiariamente, que a renda mensal inicial seja calculada consoante legislação em vigor, bem como que a correção monetária e os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09 e, ainda, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença.

A parte autora recorre, por seu turno, objetivando que o termo inicial do benefício seja computado a contar da data do requerimento administrativo formulado em 14.01.2010.

Contrarrazões da parte autora à fl. 112/123.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

A autora, nascida em 22.04.1952, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 23.08.2011 (fl. 59/61), refere que a autora, contando com 58 anos de idade, é portadora de artrose de coluna cervical, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

]À fl. 30, verifica-se que a autora formulou requerimento administrativo em 14.01.2010 para a concessão do benefício de auxílio-doença, o qual foi indeferido sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, o que se revelou indevido, restando preenchidos, ainda, os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada.
Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (14.01.2010 - fl. 30), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (23.08.2011 - fl. 59/61), quando constatada a incapacidade total e permanente da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). Não conheço do recurso da autarquia no que tange à matéria, posto que a r. sentença decidiu no mesmo sentido de sua pretensão.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento). Não conheço, tampouco, da apelação do réu no tocante à matéria, ante a sentença no mesmo diapasão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **não conheço de parte do apelo do réu** e, na parte conhecida, **nego-lhe seguimento, bem como à remessa oficial tida por interposta** e **dou**, ainda, **parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (14.01.2010), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (23.08.2011). As verbas acessórias deverão ser computadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Idalva Rossim Camaroto**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 23.08.2011, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047316-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047316-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	RONALDO DE ALMEIDA SANT ANA e outro
	:	WESLEY DOS SANTOS ALMEIDA SANT ANA incapaz
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA LANDIN CASSAL
REPRESENTANTE	:	LUCILENE MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA LANDIN CASSAL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PEREIRA CONDE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00113-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data do requerimento adminstrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A tutela antecipada foi deferida às fls. 25/26.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto à fixação do termo inicial do benefício em relação ao menor Wesley dos Santos Almeida Sant'Ana, para que seja fixado desde a data do óbito.

Sem as contrarrrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, opinando pelo provimento do recurso de apelação da parte autora (fls. 139/140v.).

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fls. 123/124), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

O inconformismo do apelante resume-se à forma de fixação do termo inicial do benefício, razão pela qual passo a apreciar apenas a matéria objeto do recurso.

No tocante ao termo inicial do benefício, com relação ao autor Wesley Dos Santos Almeida Sant'Ana, tratando-se de absolutamente incapaz na data do falecimento de seu genitor (fl. 32), deve ser fixado na data do óbito, pois não corre o prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício, em relação ao autor Wesley dos Santos Almeida Sant'Ana, na data do óbito, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047568-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047568-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA PINHEIRO SILVA
ADVOGADO	:	ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP
No. ORIG.	:	07001839620118260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 09/08/1952, completou essa idade em 09/08/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento, celebrado em 09/11/1974 (fl. 09), e das certidões de nascimentos dos filhos, com assentos lavrados 09/11/1974 e 23/09/1978 (fls. 10/11), nas quais o marido da parte autora está qualificado profissionalmente como lavrador, considerando extensível a ela sua condição de rurícola, verifica-se que, a partir de 1976, ambos passaram a exercer atividades de natureza urbana, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos pelo INSS (fls. 25/34), tendo ele permanecido em tais atividades durante longo período e se aposentado como trabalhador urbano. Tal fato afasta a condição de trabalhadores rurais.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural, posterior ao trabalho urbano ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047589-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047589-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO VIEIRA CASSINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NECY CORREIA ROSENDO
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	12.00.00084-3 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela concedida.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, falta de interesse de agir, em virtude da ausência de requerimento administrativo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."
No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Superada a preliminar, passo à análise e julgamento do mérito.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 03/03/1940, completou essa idade em 03/03/1995.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros documentos, em cópia da certidão de casamento (fl. 14), na qual ele está qualificado como agricultor. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora

exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Ressalte-se, ainda, que a parte autora recebe o benefício de pensão por morte de trabalhador rural, em virtude do falecimento de seu cônjuge, desde 01/09/1976 (fl. 16), o que comprova que ele, de fato, era trabalhador rural, não constituindo seu falecimento, por si só, razão para presumir-se que ela tenha deixado as lides rurais após o óbito.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** *(REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).*

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048087-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048087-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURDES DA SILVA PAZINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	TAIS CRISTIANE SIMÕES
No. ORIG.	:	09.00.00025-2 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (28/07/2009 - fl. 59), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença,

para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso interposto, no tocante à verba honorária.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com mais de 75 (setenta e cinco) anos de idade (fl. 11).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do**

idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em outubro de 2011 (fls. 113/115) revela que a requerente reside com o marido, em casa própria, em modestas condições de moradia, sendo que a renda da unidade familiar é composta apenas pelo benefício previdenciário recebido pelo esposo, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, como no caso dos autos, considerando as despesas relatadas, inclusive com medicamentos não encontrados na rede pública de saúde.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial deve ser mantido na da data da citação do INSS (28/07/2009 - fl. 59), pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048818-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048818-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA AUGUSTA DE ALMEIDA MOLINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DANIEL BELZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO PEREZIN PIFFER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00051-2 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado nos autos da ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, sob o fundamento de que não restou preenchido o requisito de carência, não bastando a prova exclusivamente testemunhal. A autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, arbitrados em R$ 600,00 (seiscentos reais), observando-se o fato de ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora argumenta que foi apresentado início de prova material que, corroborado por prova testemunhal, comprova o cumprimento do período de carência, pelo que entende fazer jus ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões de apelação do réu, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher.

No presente caso, a autora, nascida em 27.03.1934, completou 60 anos de idade em 27.03.1994, devendo comprovar o preenchimento do período de carência correspondente a 72 (setenta e duas) contribuições mensais, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, vigente à época, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Não procedem as suas alegações no sentido de que teria direito à aplicação dos Decretos nsº 83.080/79 ou 89.312/84, porquanto a legislação aplicável para a verificação do direito ao benefício previdenciário é aquela vigente na data em que foram implementados todos os requisitos exigidos em lei, não havendo que se falar em direito adquirido a determinado regime jurídico, conforme entendimento pacífico do C. Supremo Tribunal Federal (*STF - PLENO, RE 575089/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 10/09/2008, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008, EMENT VOL-02338-09 PP-01773).*

Consoante se depreende da carteira profissional - CTPS, fl. 14, da autora, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, fl. 48, a autora conta com um total de 69 (sessenta e nove) contribuições mensais, quando deveria possuir 72 (setenta e duas), uma vez que preencheu o requisito etário em 1994.

Saliento que a declaração do labor da demandante em residência, na função de empregada doméstica, contida à fl. 15, não tem o condão de início de prova material, vez que se resume a depoimento testemunhal reduzido a termo.

Destarte, até a data da prolação da sentença, ocorrida em 09.04.2012 (fl. 124), não perfazia a autora a carência necessária para a percepção do benefício de aposentadoria por idade, restando inviabilizada a sua concessão.

No entanto, verifica-se que a autora voltou a verter as contribuições restantes, pelos períodos de 04.2012 a 07.2012, tendo obtido, em 30.11.2012, a concessão administrativa do benefício pleiteado na exordial, conforme se verifica dos dados do CNIS, ora em anexo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da autora**. Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049518-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049518-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	SANDRA CAETANO MAXIMO
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00055-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Interposto agravo retido (fl. 142/147), no qual a autora alega cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de prova oral.

A parte autora apela pugnando, inicialmente, pelo conhecimento e provimento do agravo retido. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido
Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, eis que devidamente reiterado, entretanto nego-lhe seguimento.

Entendo ser despicienda a realização de prova testemunhal, uma vez que suficientes os elementos probatórios existentes nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

A autora, nascida em 02.12.1970, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 18.07.2011 (fl. 100/108), atesta que a autora é portadora de dor no ombro esquerdo, estando incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Consoante os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 23), verifica-se que a autora preenche os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, entendo que não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (18.07.2011; fl. 100/108), quando reconhecida a incapacidade total e temporária da autora.

Cumpre explicitar os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à data da publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido da parte autora e dou parcial provimento à sua apelação** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do laudo pericial (18.07.2011). As verbas acessórias deverão ser computadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Sandra Caetano Maximo,** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 18.07.2011, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049561-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049561-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA MELEGATI
ADVOGADO	:	EDSON PALHARES
CODINOME	:	MARIA APARECIDA MELEGATI FRANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00017-4 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Ante a sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 84/85, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 23.06.1956, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 14.06.2011, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.
...
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.
(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 09.11.1974 (fl. 10), documento em que seu marido fora qualificado como *lavrador*, e cópia da CTPS dele, com anotações de contrato de trabalho rural entre os anos de 1976 e 2010. Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao seu trabalho campesino.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.
O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.
Recurso Especial não conhecido.
(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 67 (mídia digital) afiançaram que conhecem a autora há mais de 20 anos e que neste período ela trabalhou na roça, como diarista em lavouras de laranja. Especificaram que a demandante trabalhou na *Fazenda Santo Antônio* e para *Florentino.* Declararam, ainda, que a autora continua a trabalhar, cotidianamente, como diarista rural.

Vale acentuar que as atividade de zelador e administrador exercidas pelo cônjuge da autora não impedem a concessão do benefício, visto que se equivalem à atividade rural propriamente dita, na medida em que referidas funções são exercidas no campo.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 23.06.2011, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (14.02.2012, fl. 18), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir de 14.02.2012, data do requerimento administrativo.

Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA APARCIDA MELEGATI FRANCO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 14.02.2012, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à subsecretaria de registros e informações processuais - UFOR - para retificação da autuação quanto ao nome da parte autora Maria Aparecida Melegati Franco conforme CPF à fl. 09.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049603-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049603-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE APARECIDO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS
No. ORIG.	:	10.00.00242-4 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros moratórios, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

Foi comunicada a implantação do benefício pelo réu (fl. 104), conforme tutela deferida à fl. 101.

O réu recorre argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial aos autos, a redução dos honorários advocatícios e a fixação dos juros de mora de acordo com a Lei 11.960/2009.

Contrarrazoado o feito pela parte autora à fl. 123/125.

Após breve relatório, passo a decidir.
Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

O autor, nascido em 28.04.1976, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 15.07.2011 (fl. 90/92), refere que o autor é portador de graves lesões no ombro esquerdo, com grande limitação dos movimentos de flexão/extensão, abdução/adução e rotação do referido ombro, estando incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 02.05.2010 (27), razão pela qual inconteste pela autarquia até a data em referência o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 20.05.2010.

Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o trabalho, entendo que é irreparável a r. sentença recorrida que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, pois que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida (02.05.2010 - fl. 27), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (15.07.2011 - fl. 90/92), quando constatada a incapacidade total e permanente do autor, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 15% (quinze por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida

(02.05.2010), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (15.07.2011). As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas em antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez para 15.07.2011.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049605-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049605-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA DO NASCIMENTO CAETANO
ADVOGADO	:	MÁRCIA EVANDA BORSATO LEMO DE LIMA
No. ORIG.	:	10.00.00096-8 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros moratórios, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

O réu recorre argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, uma vez que à época do laudo pericial a autora estava trabalhando.

Contrarrazoado o feito pela parte autora à fl. 88/94.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

A autora, nascida em 19.12.1956, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 30.08.2011 (fl. 66/71), refere que a autora é portadora de epilepsia desde 2006, estando impossibilitada de exercer a sua atividade laborativa habitual de forma total e permanente, podendo, entretanto, exercer atividades leves, que não a exponha a risco de acidentes.

Verifica-se que a autora preenche os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado, tendo em vista os dados constantes da CTPS (fl. 13/20) e do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 48), bem como o fato da autora ter gozado do benefício de auxílio-doença até 14.01.2008 (fl. 58).

Outrossim, não há que se falar em descaracterização da incapacidade constatada pelo fato de a autora haver permanecido em atividade (sem registro em CTPS), conforme relatado por ela no momento da perícia, vez que o laudo pericial foi enfático ao atestar que a autora está incapacitada para sua atividade (empregada doméstica), concluindo-se que trabalhou por absoluto estado de necessidade. Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado proferido pela C. Nona Turma desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.
(...)
4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade , sem ter sua saúde restabelecida. (TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)

Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o trabalho, entendo que é irreparável a r. sentença recorrida que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, pois que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido a partir da data do laudo pericial (30.08.2011; fl. 66/71), quando constatada a incapacidade total da autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Antonia do Nascimento Caetano,** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 30.08.2011, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050008-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050008-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOAO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALESSANDER DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00140-3 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, com o pagamento de honorários advocatícios em 20% sobre o valor das parcelas vencidas.

Contrarrazões de apelação (fl. 133/136).

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 31.12.1973, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 09.06.2011 (fl. 75/76), refere que o autor está em tratamento medicamentoso, devido à psicopatia por drogas e alucinações, tendo sido internado várias vezes em hospital psiquiátrico, estando incapacitado de forma total e permanente para qualquer tipo de trabalho.

Verifica-se à fl. 83 que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 01.07.2010, razão pela qual inconteste o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, eis que a presente ação foi ajuizada em 12.11.2009.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao ingresso no sistema previdenciário, uma vez que a doença de que o autor é portador é de curso crônico e a incapacidade não ocorre de forma súbita, possibilitando que se firme precisamente a sua data de início. Sendo assim, a incapacidade para o trabalho dá-se com o agravamento/progressão, configurando-se a situação prevista no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91. Ademais, o autor recebeu o benefício de auxílio-doença até 01.07.2010 (fl. 83).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (09.06.2011; fl. 75/76), quando constatada a incapacidade total e permanente do autor para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (09.06.2011). As verbas acessórias deverão ser computadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **João Carlos de Souza,** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 09.06.2011, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050346-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050346-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ILDA CAZZAMALLI BORIAN
ADVOGADO	:	EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00000-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Sem condenação em custas ou honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 04.07.1950, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos respectivamente nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 20.06.2011 (fl. 172/179), refere que a autora, contando com 61 anos de idade à época da perícia e exercendo a atividade do lar, é portadora de artrose na coluna com ruptura parcial do manguito rotador direito e diabetes *mellitus*, sem complicações, não estando incapacitada para o trabalho. O perito relatou que a autora possui força muscular conservada, ausência de limitação à elevação, rotação e abdução e ausência de deformidades articulares, ou sinais inflamatórios e sinais de Phalen e Tinnel negativos.

Dessa forma, não restando evidenciada, por ocasião da perícia médica realizada, a incapacidade da autora para o desempenho de atividade laborativa, tampouco demonstrado que a demandante tenha deixado de laborar em razão das referidas moléstias, não se justifica, por ora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050480-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050480-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JANE ANGELA PRESTES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	11.00.00114-3 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, para cada filho, com correção monetária e juros de mora, contados da data da citação, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, ocorridos em 03/06/2008 e 24/12/2009.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391)*.

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola do marido, consistente as cópias de certidão de nascimento de filho, na qual está qualificada profissionalmente como lavrador (fls. 09). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido" (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 32/34). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado os nascimentos dos filhos da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050561-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050561-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00102-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do recolhimento do segurado à prisão (22-10-2009, fl. 14).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a permanência do segurado à prisão, nem a sua dependência econômica em relação ao recluso, de modo que não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.
Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n° 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto n° 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Inicialmente, importante ressaltar que, assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei n.° 8.213/91), o auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado recluso, a qualidade de segurado deste à época do recolhimento à prisão, e seu efetivo encarceramento.

Assim, sendo a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado recluso requisito primordial e indispensável para o recebimento do benefício de auxílio-reclusão, faz-se necessária a análise detalhada de tal condição.

Necessário salientar que a dependência econômica dos pais em relação ao filho recluso deve ser comprovada, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

No presente caso, não há nos autos comprovação de que o segurado recluso contribuía para o sustento da requerente na época de seu recolhimento à prisão, uma vez que não foi juntado aos autos nenhum documento que atestasse tal fato, assim como determina o art. 22 do Decreto n.º 3.048/99. Registre-se, ainda, que os documentos das fls. 09 e 11 comprovam apenas a filiação, e não a dependência econômica.

Com efeito, nota-se que, como início de prova material, a parte autora não juntou nenhum documento demonstrando o endereço comum com o recluso, nem a efetiva participação econômica deste no sustento da família.

Ademais, o depoimento da testemunha ouvida em juízo (fl. 57), por sua vez, é vago e superficial no que concerne à efetiva participação do segurado nas despesas domésticas.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, tendo em vista que não restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao segurado recluso, deve a demanda ser julgada improcedente.

As discussões sobre os requisitos da qualidade de segurado e da baixa renda mostram-se desnecessárias, tendo em vista o não preenchimento de requisito primordial à concessão do benefício pleiteado, qual seja, o da dependência econômica.
Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050795-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050795-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA CANDIDA ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTE BORGES BONFIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00107-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios arbitrados em R$500,00, sobrestada a execução nos termos da Lei 1.060/50, ante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a autora pugna pela reforma da sentença, sustentando estar comprovada a qualidade de segurado rural de Paulo Bispo de Oliveira.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurada da falecida, ou, independentemente da perda da qualidade de segurada, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no art. 16, § 4º da Lei 8.213/91 e, à espécie, está comprovada pela cópia da certidão de óbito, na qual consta que o falecido vivia maritalmente com a autora (fl. 15).

O óbito ocorreu em 29.05.2001 (fls. 15).

A autora trouxe aos autos cópia do Certificado de Reservista do *de cujus*, expedido em 1960, no qual consta a sua profissão como sendo lavrador (fls. 13) e cópia da ficha cadastral junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatura, em nome do falecido, na qual consta como data de admissão 10.12.1975 (fls. 14).

Entretanto, de acordo com os dados constantes dos autos do extrato do CNIS, juntado às fls. 16, vê-se que o falecido migrou para as lides urbanas em 01.03.1991, não havendo qualquer outro documento que comprove o seu retorno ao trabalho rural.

Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 41/42), afirmam que o marido da autora, à época do óbito, não mais trabalhava no meio rural, mas sim como corretor de imóveis e de veículos.

A autora não logrou comprovar a qualidade de trabalhador rural de seu falecido companheiro, não fazendo jus ao benefício de pensão por morte.

Nesse sentido é a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.
I. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do 'de cujus' junto à Previdência Social na época do óbito.
II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.
III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária à apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.
IV. Condição de rurícola descaracterizada, tendo em vista que os documentos juntados autos qualificam profissionalmente o 'de cujus' como trabalhador urbano, conforme certidão de óbito.
V. Inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
VI. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
VII. Apelação do INSS provida." (grifo nosso).
(TRF3, SETIMA TURMA, AC 200603990014447, relator Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO, Data do julgamento 11/02/2008, DJU 06/03/2008, p.489) e
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91. TRABALHADOR URBANO. RELAÇÃO CONJUGAL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATIVIDADE RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA Nº 149 DO STJ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.
1 - Restou comprovada, pela Certidão de Casamento acostada aos autos, a relação conjugal entre a autora e o 'de cujus'.
2 - A dependência econômica em relação à esposa e ao filho menor de 21 (vinte e um) anos é presumida, nos termos do art. 16, I, §4º, da Lei de Benefícios.
3 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreu tempo superior a 7 anos sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
4 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no §2º da norma citada, depende da

comprovação da situação de desemprego, por meio de registro junto ao Ministério do Trabalho e Previdência Social, ou mesmo a percepção de seguro-desemprego, hipóteses não comprovadas nos autos.
5 - Prova exclusivamente testemunhal não é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, nos termos da Súmula nº 149 do C. STJ.
6 - Apelação improvida. (grifo nosso).
(TRF3, NONA TURMA, AC 200503990324596, relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, Data do Julgamento 04/09/2006, DJU 19/10/2006, p. 749)".
Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000850-42.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.000850-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DOMINGOS ARAUJO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00008504220124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja reconhecida a prescrição quinquenal e julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).
Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/06/1982 a 25/10/1982, 02/05/1983 a 30/11/1983, 02/05/1984 a 14/11/1984, 02/05/1985 a 31/10/1985, 02/06/1986 a 30/06/1986, 25/03/1997 a 23/12/1997 e de 07/04/1998 a 23/09/2009, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprovam o formulário e o laudo técnico (fls. 139/143), bem como o Perfil Profissiográfico

Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 122/138), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidade superior a 85dB. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 147.691.957-4, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 01/07/1986 a 26/11/1986, 01/12/1986 a 14/11/1988, 16/11/1988 a 24/03/1997 e de 24/12/1997 a 06/04/1998 (fls. 165).

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Além disso, a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (23/09/2009), a parte autora alcançou 25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10.ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para alterar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000022-19.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000022-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	PEDRO MICHELLI
ADVOGADO	:	RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000221920124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado pelo autor em ação que objetiva a concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovada a sua miserabilidade. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que o demandante é beneficiário.

O autor busca a reforma da sentença sustentando que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portador de incapacidade para o trabalho e não possui meios para prover sua subsistência ou tê-la provida por sua família.

Sem contrarrazões de apelação (fl. 121).

Às fl. 126/128, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da

participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.
A perícia médica realizada em 06.03.2012 (fl. 51/52), constatou que o autor, atualmente com sessenta e quatro anos, é portador de cardiopatia, fibralação atrial crônica e sequelas de acidente vascular cerebral cardioembólico, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente. Por sua vez, o laudo médico produzido em 18.05.2012 (fl. 56/60), corroborou o diagnóstico relativo às patologias de que o requerente padece, com conclusão idêntica à da primeira perícia.

Comprovada a incapacidade laborativa do autor, cumpre verificar sua situação socioecômica.

Conforme estudo constatação realizada em 26.02.2012 (fl. 37/47), o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, em sua redação atualizada, é formado por ele e sua esposa e sua filha. A renda da família é proveniente do trabalho autônomo de sua filha, como vendedora de cosméticos, no valor mensal de R$ 600,00 (seiscentos reais), perfazendo quantia *per capita* ligeiramente superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel alugado, cujo custo é suportado, em parte, pelo cunhado do autor. Foram comprovados, ainda, gastos essenciais com alimentação (R$ 400,00), medicamentos (R$ 310,00), consumo de água (R$ 45,00), gás de cozinha (R$ 30,00) e energia elétrica (R$ 110,00), que tornam insuficiente o rendimento existente.

Observo que o fato de a filha do requerente ser proprietária uma motocicleta (Honda/Biz), como se constata à fl. 42, não descaracteriza a hipossuficiência econômica verificada, vez que se trata de meio de transporte instrumental à sua atividade de vendedora autônoma.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:
RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE

MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (31.07.2012, fl. 66), quando o réu teve ciência da pretensão do autor.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da presente decisão, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo de origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser fixados em quinze por cento, de acordo com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V), no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação (31.07.2012). Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **PEDRO MICHELLI**, para que o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V) seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em **31.07.2012**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001385-41.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001385-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ALMERINDO HIPOLITO GONCALVES
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013854120124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de reajuste de seu benefício com a aplicação a menor sobre os benefícios em 1999, no percentual de 2,28%, e em 2004 de 1,75%, em cumprimento ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Inconformada, a parte autora interpôs a presente recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 26/05/2006, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 19.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, insto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011 e em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." *(AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);*
"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.
1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).*

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **2,28% e 1,75%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **1999 e 2004**, para fins de reajustamento do benefício.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." *(TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);*
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.
1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexiste direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.
2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." *(TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).*

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixarem os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002305-88.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002305-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	MARIA GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	JOÃO JOSÉ CORRÊA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00023058820124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que, confirmando a liminar anteriormente deferida, concedeu parcialmente a segurança pleiteada, determinando à autoridade impetrada a imediata sustação dos descontos sobre o benefício de pensão por morte titularizado pela impetrante, sob pena de multa no valor de cada desconto indevido. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

À fl. 155/157, a Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

Após breve relatório, passo a decidir.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Objetiva a impetrante a suspensão da cobrança relativa às quantias que a Autarquia entende terem sido pagas indevidamente a título de benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República.

Da análise dos autos depreende-se que no período de 25.08.2011 a 21.11.2011 a impetrante recebeu benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República (fl. 101), passando a receber pensão por morte a partir de 22.11.2011 (fl. 99).

Ocorre que o benefício assistencial foi pago integralmente nos meses de novembro e dezembro de 2011, ou seja, concomitantemente à pensão por morte no período de 22.11.2011 a 31.12.2011.

Segundo a Autarquia Previdenciária, os descontos realizados na pensão por morte da impetrante ocorreram em virtude de irregularidade na concessão do amparo assistencial ao idoso, visto que, ao pleitear o deferimento deste benefício, a impetrante teria informado estar separada de fato de seu marido Robson Tadeu da Silva há 30 anos, sem receber alimentos e sem ter rendimentos para o próprio sustento, sendo mantida pelos filhos. Entretanto, através de decisão proferida em ação judicial, foi admitido o fato de que a impetrante convivia maritalmente com seu cônjuge, o que levou o INSS a concluir que a situação econômica da impetrante era totalmente diversa e que ela nunca teria feito jus ao recebimento do benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição da República.

No caso em tela, não se verifica a ocorrência de ilegalidade ou má-fé da impetrante, não se justificando, assim, os descontos na pensão por morte.

Como bem salientou o magistrado *a quo* ao analisar o pedido de concessão da liminar, *(...) o benefício de pensão por morte foi reconhecido em antecipação dos efeitos da tutela, situação precária, pendente o processo n. 00116926420114036119, (...), o que evidencia que a eventual dependência econômica da impetrante em relação ao segurado Robson não é certa, não foi definitivamente apurada judicialmente, menos reconhecida adminstrativamente. (...) Sem a confirmação definitiva do direito ao benefício de pensão, não poderia jamais a impetrante tomá-lo como premissa para a nulidade* ex tunc *da concessão de outro benefício* (fl. 123).

Ademais, no presente caso, os descontos passaram a ser efetuados na pensão da impetrante sem que tivesse sido proporcionada a ampla defesa no processo administrativo, o que constitui ato ilegal e arbitrário, violando o preceito contido no inciso LV do artigo 5º da Constituição da República

Por fim, a conduta do INSS também se mostra descabida em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Importante salientar que tal entendimento não se descura do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa

X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005874-97.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005874-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	PEDRO BRUNING (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSÉ CARLOS HOMERO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058749720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da sentença de extinção do processo com resolução do mérito, em face da declaração da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, tendo em vista o reconhecimento de tempo de serviço de atividade rural exercida, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, ***in verbis:***

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da

nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, ***in verbis,*** a ter a seguinte redação:
"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituia uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: ***(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).***

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido." *(REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." *(TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desesembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).*

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido a parte autora em 04/10/1991 (fl. 50), e mesmo havendo pedido revisional na via administrativa em 02/08/2011 (fl. 74), o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 18/06/2012 (fl. 02).

Por fim, a parte autora está isenta do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 125), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal **(*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004931-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004931-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	FABIANA CORDEIRO MOURA DA SILVA
ADVOGADO	:	ARILTON VIANA DA SILVA

AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	00001219120138260157 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do C.P.C. Aduz ser portadora de lombociatalgia e transtorno de discos intervetebrais que a incapacitam para o trabalho. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput",* do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo *a quo*, à fl. 60, indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)
2- Indefiro o pedido de tutela antecipada.
3- A despeito dos argumentos do autor, não há como acolher seu requerimento para concessão da antecipação de tutela na forma requerida, pois a matéria discutida exige a dilação probatória.
4- A matéria trazida a debate depende da produção de provas, porquanto da inicial e dos documentos que a instruíram não emerge com a segurança que a lei exige, a verossimilhança das alegações, de modo que deverá promover a regular instrução do feito, e garantidos o contraditório e ampla defesa, demonstrar sua tese, não comportando a antecipação na forma em que pleiteada, pois ausentes os requisitos legais, ainda que nessa fase inicial de cognição.
(...)".

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo *a quo* com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão

controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os documentos acostados aos autos, não são suficientes para demonstrar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a incapacidade laborativa, pois, datam-se de 31/07/2009, 03/10/2006, 11/09/2006, 08/08/2006 e 06/07/2012, ou seja, não demonstram o atual quadro clínico da autora.

Assim considerando, não obstante o alegado pela agravante, sem perícia médica não é possível saber se a sua limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Em decorrência, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que *"Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000239-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000239-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	:	ASHILEY KAROLINE DOS SANTOS DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	JULIANA SILVA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	MARIA MADALENA APARECIDA DOS SANTOS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG.	:	07.00.00088-1 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data da citação, com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos

necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (30-08-2007), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, desde o ajuizamento da ação, e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei n° 11.960/09, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula n.º 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte Regional, por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 177/178, opinando pelo provimento da remessa oficial.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à deficiência, o laudo pericial das fls. 96/100 é conclusivo no sentido de que a parte autora é portadora de *"retardo mental e epilepsia"* (fl. 100), afirmando o perito que *"Pelo quadro clínico apresentado, não vejo possibilidade de a autora vir a freqüentar escolas regulares, desenvolver seu conhecimento e poder se transformar em elemento útil à sociedade"* (fl. 100), estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, além de necessitar de ajuda para executar suas tarefas do cotidiano e de supervisão de seus atos, restando assim, satisfeito esse requisito.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não

nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do

salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, foi realizado o estudo social, em 28-09-2007 (fls. 66/67), no entanto, a pedido do representante do Ministério Público do Município de Guairá - SP, foi realizado novo estudo social, em 18-11-2010 (fls. 117/119), que demonstrou que a parte autora, nascida em 30-05-2003, reside com sua genitora, Maria Madalena Aparecida dos Santos, nascida em 24-07-1975, seu genitor, Aloísio de Oliveira, nascido em 06-02-1960, e seus irmãos, Marcelo Paulo Alves Silva Júnior, nascido em 23-09-1994, e, Paulo Victor dos Santos Silva, nascido em 18-09-1997.

De acordo com a assistente social, *"A residência é precária, sendo composta por 5 cômodos: sala, cozinha, dois quartos (um sem ventilação - janela), banheiro e um pequeno quintal para lavar as roupas. Um dos quartos que fica o casal e Ashiley foi reformado, pois ganharam à reforma de um conhecido que ficou comovido com a história de Ashiley, assim forrando o quarto com brazilite e forro de madeira, porém no resto do domicílio não há forro, só há portas na casa na cozinha e sala. As paredes são de reboco possuem rachaduras que causam infiltração na época de chuva, as mobílias são poucas e simples e não a ventilação na residência devido a sua estrutura física (as paredes são baixas)."* (fl. 118).

A renda familiar é proveniente apenas do salário do genitor da autora, como ajudante de serviços gerais, no valor bruto de R$ 755,75 (setecentos e cinquenta e cinco reais e setenta e cinco centavos) e líquido de R$ 553,88 (quinhentos e cinquenta de três reais e oitenta e oito centavos), bem como de quantias advindas de programas sociais governamentais, como o Renda Cidadã, de R$ 80,00 (oitenta reais), o Bolsa Família, de R$ 145,00 (cento e quarenta e cinco reais), o Ação Jovem, de R$ 80,00 (oitenta reais).

Concluiu a assistente social pela concessão do benefício assistencial à autora, uma vez que sua família encontra-se em estado de vulnerabilidade econômica e o valor do benefício poderá garantir suas necessidades básicas e uma condição de vida melhor.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (30-08-2007), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, e tendo em vista a demonstração nos autos de que os males incapacitantes são anteriores à propositura da ação.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As autarquias devem reembolsar, quando vencidas, as despesas processuais comprovadas nos autos.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária ASHILEY KAROLINE DOS SANTOS DE OLIVEIRA, representada legalmente por sua genitora MARIA MADALENA APARECIDA DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 30-08-2007 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000908-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000908-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIANA DE OLIVEIRA NUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PEDRO ANTONIO DE MACEDO
No. ORIG.	:	11.00.00124-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (16/11/2011 - fl. 18), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela à fl. 73.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com mais de 70 (setenta) anos de idade (fl. 08).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em maio de 2012 (fls. 42/43) revela que a requerente reside com o marido e duas filhas solteiras, em casa alugada pelo valor de R$ 280,00 (duzentos e oitenta) reais, em modestas condições de moradia, sendo que a renda da unidade familiar é composta pelo benefício previdenciário recebido pelo esposo, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, e pelos ganhos auferidos pelas filhas da requerente, que trabalham esporadicamente como faxineiras/diaristas, no valor aproximado de R$ 300,00 (trezentos) reais por mês. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, o que é o caso dos autos, tendo sido relatados gastos com medicamentos.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para

os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com relação aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a incidência da correção monetária e os juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **SEBASTIANA DE OLIVEIRA NUNES** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, com data de início - **DIB em 16/11/2011**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001037-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001037-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RICHARD ROBERTO DO AMARAL incapaz
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE	:	ELIANE CRISTINA PIRES
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG.	:	10.00.00158-9 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da

Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data do ajuizamento da ação (08/09/2010), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a carência da ação por falta de requerimento administrativo. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a alteração da sentença quanto aos juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma *(RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8),* negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos

Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."
No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser

desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).
Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

No mérito, postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo médico pericial (fls. 140/145), o qual atestou de forma clara e suficiente ao deslinde da demanda, respondendo aos quesitos formulados, que a parte autora, que conta com 10 (dez) anos de idade, embora portador de estenose leve da válvula aórtica, não apresenta incapacidade.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência ou incapacidade seja de tal sorte que não permita o desempenho das atividades da vida diária e o exercício de atividade laborativa, o que não é o caso em comento.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF; Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001135-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001135-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA ALICE LOPES incapaz
ADVOGADO	:	GUSTAVO MARTINI MULLER
REPRESENTANTE	:	MARIA SEBASTIANA MACHADO
ADVOGADO	:	GUSTAVO MARTINI MULLER
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00059-5 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$500,00 (quinhentos reais), ressalvada a condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão da ausência de oportunidade para a produção de prova testemunhal, relevante para o deslinde da demanda. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, fica afastada a arguição de cerceamento de defesa, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide, pois o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que a parte autora não preenchia o requisito da miserabilidade. Neste caso, a prova oral não teria o condão de afastar as conclusões do estudo social, suficientes ao deslinde da demanda.

Superada a preliminar, passo a analise do mérito da demanda

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido (fls. 48/49), que comprova a total e permanente incapacidade da parte autora, decorrente da doença diagnosticada *("deficiência mental"),* necessitando, inclusive, de ajuda de terceiros para a vida diária.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: ***"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."*** *(REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

No presente caso, o relatório social realizado em novembro de 2001 (fls. 57/59) demonstra que o requerente reside com a irmã e o cunhado, em casa própria, sem escritura, sem forro, em precárias condições de moradia, sendo que a requerente não possui quarto, dormindo no sofá da sala, de maneira desconfortável. A renda familiar composta pelos benefícios previdenciários de aposentadoria recebidos pela irmã (64 anos) e pelo cunhado (65 anos), auferido 1(um) salário mínimo cada um, insuficiente para suprir as necessidades básicas próprias e ainda da requerente. Ressalte-se que, embora a requerente resida com sua irmã, verifica-se que ela é casada, de forma que a renda por ela auferida não é computável para o sustento do requerente, uma vez que o casal constitui um núcleo familiar independente, nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, que não possui renda alguma, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de benefício assistencial, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS (13/07/2010 - fl. 20v), pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA ALICE LOPES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do

benefício assistencial, com data de início - **DIB em 13/07/2010**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001414-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CASSIA APARECIDA SOUZA SANTOS BELO
ADVOGADO	:	LUCIO MARQUES FERREIRA
No. ORIG.	:	10.00.00246-5 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data de sua cessação ocorrida em 04.02.2011. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, calculada sobre as prestações vencidas até a data da sentença, bem como honorários periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais). Sem condenação em custas processuais.

O réu recorre aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, pleiteando, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e, ainda, que os juros moratórios sejam computados a partir da citação.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

À autora, nascida em 12.06.1961, foi concedido o benefício de auxílio-doença previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 25.06.2011 (fl. 69/73), refere que a autora é portadora de osteoartrose de coluna vertebral com discopatias e radiculopatia, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. O perito asseverou que, com base nas informações existentes, acredita-se que a incapacidade instalou-se em agosto de 2010.

À fl. 86, verifica-se que a autora estava em gozo do benefício de auxílio-doença por ocasião do ajuizamento da ação em 29.11.2010, que se encerrou em 04.02.2011, inconteste, portanto, pelo réu o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez
Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do benefício de auxílio-doença ocorrida em 04.02.2011 (fl. 86), vez que não houve recuperação da autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu.** As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Cassia Aparecida Souza Santos Belo**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença**, com data de início - DIB em 05.02.2011**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001685-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001685-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ELZA MARIA DE OLIVEIRA THOMAZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00048-0 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado dado à causa, suspensa sua execução nos termos do Art. 12 da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a autora pugna pela reforma da sentença, sustentando que José Venâncio teria direito adquirido a aposentadoria por idade e que sua dependência econômica é presumida. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurada, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 09.07.2003 (fl. 15).

O falecido, embora fosse titular de benefício de amparo social ao idoso, faleceu aos 65 anos de idade, completados em 07.10.2002, e, de acordo com o extrato do CNIS, juntados às fls. 18 e 30, contava com 15 anos, 03 meses e 06 dias de trabalho, ou seja, 183 meses de contribuição.

Nos termos do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, tendo completado 65 anos em 2003, o falecido deveria comprovar 132 meses de contribuições, carência esta exigida para o benefício de aposentadoria por idade.

Em momento algum a legislação exige que o falecido tenha requerido o benefício de aposentadoria em vida para que seus dependentes tenham direito à pensão por morte, apenas exige que se comprove o preenchimento dos requisitos necessários à percepção de qualquer dos benefícios de aposentadoria, o que é o caso dos autos.

No que se refere à dependência econômica, o novo casamento por si só não priva a viúva do direito à pensão por

morte se das novas núpcias não decorrer melhoria de sua situação econômica. Assim, a dependência econômica da viúva, por não ser mais presumida, deve ser comprovada.

Nesse sentido, já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE CÔNJUGE. NOVO CASAMENTO. CANCELAMENTO INDEVIDO. MODIFICAÇÃO DA CONDIÇÃO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA N. 170/TFR.
1. O novo matrimônio não constitui causa ou perda do direito integrante do patrimônio da pensionista. Precedente.
2. A ausência de comprovação da melhoria financeira da viúva de ex-segurado, com o novo casamento, obsta o cancelamento da pensão por morte até então percebida. Inteligência da Súmula 170 do extinto TFR.
5. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 1425313/PI, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 09/05/2012) e
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA. CANCELAMENTO POR AMASIAMENTO. PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 170-TFR.
Sem comprovação de que houve melhoria econômico-financeira com o amasiamento, sendo presumida a dependência da mulher para com o marido, não é possível a cassação da pensão. Entendimento, mutatis mutandis, da Súmula 170-TFR.
Recurso não conhecido
(REsp 337.280/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2002, DJ 22/04/2002, p. 233)".

Ademais, como se vê da cópia da certidão de casamento juntada às fls. 12, a convolação de novas núpcias se deu em 28.10.2005 e o réu não logrou comprovar que tenha redundado em melhoria da situação econômico financeira da autora.

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte, a partir da citação (28.04.2011 - fls. 20), uma vez que não há nos autos comprovação de que tenha sido apresentado requerimento administrativo.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001693-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001693-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEILA APARECIDA PEREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	11.00.00133-8 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder à autora o benefício, no valor um salário mínimo mensal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor total da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, ocorrido em 04/03/2011.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III,

combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 3.265/99, dispõe expressamente que "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado." (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*). No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:
"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391*).*
Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rurícola no período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia certidão de casamento, na qual seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador, considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural dele, há nos autos extrato de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 59/61), no qual consta vínculo empregatício de natureza urbana desde 01/02/2010, data anterior ao nascimento da filha. Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Saliente-se o documento de fl. 10 constitui documento particular, representando mera declaração unilateral. As declarações de particulares não têm eficácia como início de prova material, porquanto não foram extraídas de assento ou de registro preexistentes. Também não têm a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foram colhidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Servem, tão-somente, para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe claramente o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural pela parte autora, posterior ao trabalho urbano ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Por conseguinte, não tendo sido preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de salário-maternidade à

parte autora.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001696-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001696-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SUELEN CONCEICAO POLIDORIO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
No. ORIG.	:	11.00.00123-3 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 10/05/2011, conforme certidão de nascimento (fl. 12).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391)*.

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola do companheiro, consistente na cópia da certidão de nascimento do filho, na qual está qualificado profissionalmente como trabalhador rural. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** *(REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora e seu companheiro exerceram atividade rural no período alegado (fls. 27/28). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001811-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001811-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAIARA GALDINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DONIZETI ELIAS DA CRUZ
No. ORIG.	:	12.00.00018-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, com correção monetária e juros de mora, contados da data da citação, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 08/03/2008.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391)*.

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia de sua certidão de de nascimento de filho, nas qual está qualificada profissionalmente como lavradora (fls. 11). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:
"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p.

427).
A testemunha ouvida complementou plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir o percentual dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002027-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002027-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE TEIXEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CARLOS SUSSUMI IVAMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00061-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez. Houve

condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 18.09.1952, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico pericial, elaborado em 08.12.2011 (fl. 55/59), refere que o autor apresenta limitação da prono-supinação do antebraço direito e da flexão dos dedos da mão direita, entretanto, tais seqüelas não geram incapacidade para as funções de "dono de bar", atividade que o autor continua exercendo.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa do autor, a justificar a concessão dos benefícios em comento, o qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002141-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002141-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ELIAS FORTUNATO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00075-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observados os termos da lei de assistência judiciária gratuita.

Verifica-se que a alegada moléstia sofrida pelo autor decorre de quadro relacionado a acidente do trabalho, constando a respectiva Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, à fl. 24.

A matéria versada, portanto, refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, v*erbis:*

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas às Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão.

A propósito, trago à colação as jurisprudências que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.
1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.
2. Agravo regimental desprovido.
(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003,pág. 194)
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.
A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.
(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, por meio do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.
- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.
(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Assim sendo, ante a manifesta incompetência deste Tribunal para apreciação do recurso, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, restando prejudicado o exame, por esta Corte, da apelação da**

parte autora, dando-se baixa na Distribuição.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002375-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002375-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARILENE NUNES PADILHA - prioridade
ADVOGADO	:	ALEX TAVARES DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00013-3 2 Vr APARECIDA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir do requerimento administrativo NB 539.144.709-3 (15-10-2010, fl. 28), com pedido de tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela nas fls. 51/53.

Da referida decisão foi interposto agravo de instrumento pelo INSS, convertido em retido para posterior apreciação (fls. 97/98).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu o requisito da miserabilidade, indispensável para a concessão do benefício pleiteado, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, observando-se os benefícios da Lei n° 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício, de modo que a r. sentença deve ser reformada para que o pedido seja julgado procedente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 128/132, opinando pelo provimento da apelação da parte autora.
É o relatório.
DECIDO.

Preliminarmente, não comporta conhecimento o agravo de instrumento do INSS, convertido em retido, uma vez que sua apreciação não foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a perda do objeto por ter sido revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia*

de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 24 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 19-02-1939, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 19-05-2011, nas fls. 42/45, demonstrou que a autora reside com seu marido, Sr. Jarbas Araújo Padilha, nascido em 02-08-1936, em casa própria, construída em alvenaria e composta por quarto, sala, cozinha e banheiro.

A renda mensal do grupo familiar, formado pelo casal de idosos, é proveniente do benefício previdenciário percebido pelo marido da autora (NB 41/122.287.506-0, consulta ao Plenus), no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo.

De acordo com a assistente social, *"a família realmente passa por dificuldades financeiras, pois a aposentadoria*

do esposo é insuficiente para todas as despesas." (fl. 45).

Desta forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez preenchidos os requisitos necessários, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalte-se que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*, e, posteriormente revogada (NB 88/548.470.779-6, fl. 68v).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (07-11-2011, fl. 61), a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, quando o INSS teve conhecimento da pretensão da parte autora.

Importa notar que a parte autora, embora tenha requerido administrativamente o benefício em questão, desistiu do prosseguimento deste (NB 539.144.709-3, DER: 15-10-2010, fl. 28), de modo que, diante de tal fato, não se deve considerar a data do requerimento administrativo como termo inicial do benefício.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (07-11-2011), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002385-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002385-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO W MARINHO G JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LARISSA DOS SANTOS REZENDE
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO
No. ORIG.	:	11.00.00008-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (NB n.º 145.283.938-4, 02-09-2010, fl. 15).
A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado desde a data do indeferimento administrativo (29-09-2010, fl. 15), sendo os valores corrigidos monetariamente consoante o preconizado na Lei n.º 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou o requisito da dependência econômica, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
É o relatório.
D E C I D O.

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-Reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Ressalte-se que restou comprovado o efetivo recolhimento do segurado em estabelecimento prisional em 03-07-2010 (fl. 18), bem como a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado, nos termos do artigo 16 da Lei n° 8.213/91.

Com efeito, restou comprovada sua dependência econômica em relação ao recluso pela carteira de identificação de visitante de penitenciária, na qual a autora é qualificada como "amásia" (fl. 31), e documentos nas fls. 34, 47 e 49, indicando que a autora e o recluso residiam no mesmo endereço.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos confirma que a requerente e o segurado viviam maritalmente há 3 (três) anos, até a reclusão do segurado, e, inclusive, *"o casal não teve filhos, pois a autora perdeu o bebê"* (fls. 76/77), conforme se verifica dos depoimentos das fls. 76/78.

Desta forma, a prova material, corroborada pela testemunhal colhida nos autos, é suficiente a demonstrar que a requerente e o segurado recluso mantinham uma relação pública, contínua e duradoura à época da reclusão.

Necessário salientar que, em relação à companheira, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRO - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DA UNIÃO ESTÁVEL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- Com fulcro nas determinações estabelecidas pelo artigo 226, parágrafo 3º da Constituição Federal Brasileira, o artigo 1º da Lei nº 9.278/96 e ainda o artigo 16, parágrafo 6º, do Decreto nº 3.048/99 é reconhecida como união estável entre o homem e a mulher, solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou que tenham filhos em comum enquanto não se separarem, como entidade familiar, ressalvando o fato de que, para tanto, a convivência deve ser duradoura, pública, contínua e com o objetivo de constituição de família.
- Vem o art. 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 corroborar o reconhecimento da instituição supra, considerando como companheiro ou companheira, a pessoa que, sem ser casada, mantenha união estável com o segurado ou segurada da Previdência Social, nos termos constitucionalmente previstos, salientando que o parágrafo 4º do mesmo dispositivo legal considera presumida a dependência econômica entre eles.
(...)
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.045522-7/SP, Sétima Turma, Rel. JUIZA EVA REGINA, DJ 03-09-2003, pág. 328).

Desta forma, tendo em vista que a questão atinente à qualidade de segurado e à baixa renda do segurado recluso não foi objeto de impugnação recursal, não tendo a matéria sido devolvida ao conhecimento deste Juízo *ad quem*, a requerente faz jus à percepção do benefício de auxílio-reclusão.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a

partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002394-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002394-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	RAFAEL FELIPE OLIVEIRA DE MEDEIROS incapaz e outro
	:	YASMIM RAFAELA OLIVEIRA DE MEDEIROS incapaz
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA SATO
REPRESENTANTE	:	FRANCISLENE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA SATO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00059-8 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o segurado, por ocasião da prisão, percebia remuneração superior àquela estipulada como limite para a concessão do benefício, de modo que os requerentes não preencheram os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, nas fls. 97/99v, pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório.
D E C I D O.

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-Reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n° 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto n° 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Inicialmente, importante ressaltar que, assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei n° 8.213/91), o

auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a qualidade de segurado à época do recolhimento deste à prisão e seu efetivo encarceramento.

No entanto, além dos requisitos acima citados, o inciso IV do artigo 201 da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional n° 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

No presente caso, nota-se que, à época da reclusão do segurado, em 06-08-2011 (fl. 10), o valor limite do salário de contribuição, atualizado pela Portaria MPS n° 568, de 31-12-2010, era de R$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos), e resta comprovado nos autos que o valor da sua remuneração, em julho de 2011 (fl. 46), correspondia a R$ 1.034,00 (um mil e trinta e quatro reais), de modo que se pode observar que superava consideravelmente o limite estabelecido em lei, constituindo óbice à concessão do benefício pretendido.

Ressalte-se que, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n° 587.365/SC, com repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que deve ser observado o limite de renda fixado administrativamente, bem como de que a renda a ser considerada para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do segurado preso e não de seus dependentes, encerrando definitivamente o debate, cujo aresto segue transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.
I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.
III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, RE nº 587365, Plenário, v. m., j. 25.3.2009). (destaque nosso)

As discussões sobre a qualidade de segurado do recluso, bem como sobre a dependência econômica da parte autora, mostram-se desnecessárias, tendo em vista o não preenchimento de requisito indispensável à concessão do benefício pleiteado, qual seja, o respeito ao limite de remuneração, não sendo assim, considerado trabalhador de baixa renda, nos moldes da legislação em vigor.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002408-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002408-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTE BORGES BONFIM

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDECIR HILARIO e outro
	:	ANAITA RIBEIRO GONCALVES HILARIO
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	11.00.00098-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, desde a data do recolhimento do segurado à prisão (22-02-2011, fl. 19), sendo as prestações em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação. Sem custas processuais. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo o reexame necessário e alegando a ausência dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela, bem como que a parte autora não comprovou a dependência econômica em relação ao segurado recluso, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.
Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei n° 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto n° 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Inicialmente, importante ressaltar que, assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei n.° 8.213/91), o auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado recluso, a qualidade de segurado deste à época do recolhimento à prisão, e seu efetivo encarceramento.

Assim, sendo a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado recluso requisito primordial e indispensável para o recebimento do benefício de auxílio-reclusão, faz-se necessária a análise detalhada de tal condição.

Necessário salientar que a dependência econômica dos pais em relação ao filho recluso deve ser comprovada, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

No presente caso, não há nos autos comprovação de que o segurado recluso contribuía para o sustento da requerente na época de seu recolhimento à prisão, uma vez que não foi juntado aos autos nenhum documento que atestasse tal fato, assim como determina o art. 22 do Decreto n.º 3.048/99. Registre-se, ainda, que os documentos das fls. 13/14 comprovam apenas a filiação, e não a dependência econômica.

Com efeito, nota-se que, como início de prova material, a parte autora não juntou nenhum documento demonstrando o endereço comum com o recluso, nem a efetiva participação econômica deste no sustento da família.

Ademais, os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo (fls. 54/55), por sua vez, são vagos e superficiais no que concerne à efetiva participação do segurado nas despesas domésticas.

Por outro lado, os documentos das fls. 36/37 e 78/79 demonstram que a coautora Anaita Ribeiro Gonçalves Hilário recebe benefício previdenciário desde 01-10-2006 (NB 31/570.528.719-0), bem como o coautor Valdecir Hilário, desde 16-04-2010 (NB 31/542.255.229-2), ambos com rendimento superior a 1 (um) salário mínimo, não restando comprovada a dependência econômica em relação ao filho recluso.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, tendo em vista que não restou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado recluso, deve a demanda ser julgada improcedente.

As discussões sobre os requisitos da qualidade de segurado e da baixa renda mostram-se desnecessárias, tendo em vista o não preenchimento de requisito primordial à concessão do benefício pleiteado, qual seja, o da dependência econômica, tornando-se inviável a concessão do benefício pleiteado, devendo, por consequência, ser cassada a tutela antecipada anteriormente concedida.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS,** para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada anteriormente concedida. Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002464-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002464-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO VIEIRA CASSINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA SOCORRO BERNARDO DE SENA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG.	:	10.00.00064-3 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, desde a data do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, requer a integral reforma da sentença. Subsidiariamente, requer seja alterada a sentença quanto aos juros de mora.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido (fls. 130/144), que comprova a relevante e permanente incapacidade da parte autora, decorrente das doenças diagnosticadas (*cervicalgia, lombalgia crônica, perda auditiva neurossenssorial bilateral moderada e síndrome do túnel do corpo bilateral*). Ainda que o perito judicial tenha atestado que a parte autora encontra-se parcialmente incapacitada, a invalidez revela-se total e permanente diante do seu grau de instrução (não alfabetizada), profissão (colhedora de laranjas) e da idade da parte autora (atualmente conta com mais de 64 (sessenta e quatro anos de idade).

Neste sentido, o seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.352/01 - CONDENAÇÃO INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.
I. Descabe o reexame por força do art. 475, §2º do CPC, com redação alterada pela Lei 10.352/01.
II. A delegação de competência posta pela norma constitucional - art. 109, § 3º - abrange, também, a possibilidade de julgamento do feito subjacente, em virtude de tal dispositivo facultar a propositura no foro estadual igualmente aos "beneficiários" da Seguridade Social, e não somente aos segurados da Previdência Social. Nessa categoria, incluem-se aqueles que pleiteiam o benefício de prestação continuada, mesmo porque o espírito que anima a delegação de competência em discussão é a facilitação do acesso à Justiça.
III. A decisão proferida pelo Plenário do STF nos autos da Reclamação nº 2303-6/RS, e publicada no DJ de 01/04/05, configura interpretação autêntica da decisão antes proferida na ADIN nº 1232/DF.
IV. O autor é portador da Síndrome da Imunodeficiência adquirida e apresenta INCAPACIDADE PARCIAL

PERMANENTE com limitação para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos ou nas quais haja riscos de contaminação de terceiros ou de si próprio. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve e que nas quais não haja os riscos referidos acima como é o caso da sua atividade de cabeleireiro. Apesar da ressalva pericial, entendo tratar-se de pessoa portadora de deficiência para as finalidades da Lei Assistencial.
V. O pai do autor possui vínculo de trabalho com o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO, desde 27.11.1991, auferindo, em média, no ano de 2007, o valor de R$ 2.143,00 (dois mil cento e quarenta e três reais) mensais, e a mãe é beneficiária de Aposentadoria por Invalidez, desde 06.08.1999, no valor de um salário mínimo.
VI. Ainda que não se considere o benefício previdenciário da mãe, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03, a renda per capita familiar do autor é de, no mínimo, R$ 1.071,00 (um mil e setenta e um reais) mensais, correspondente a 230% do salário mínimo atual e, portanto, muito superior àquela determinada pelo § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
VII. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VIII. Remessa oficial não conhecida. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida." - grifo nosso
(APELREE 200903990077008, TRF3ª Região - 9ª Turma, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 02/09/2009)

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Neste passo, é importante assinalar que a Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispôs no parágrafo único do artigo 34 que **"O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas"**.

No presente caso, o relatório sócio-econômico realizado em janeiro de 2011 (fls. 100/102) revela que a requerente reside com o marido, um filho maior de idade e um neto, em imóvel localizado em área rural, alugado, em péssimo estado de conservação, sendo que o cônjuge recebe benefício de amparo assistencial ao idoso, no valor de um salário mínimo, o qual, como visto, não deve ser computado na sua renda familiar, nos termos do mencionado artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Por fim, verifica-se dos documentos extraídos de pesquisa ao CNIS e juntados aos autos às fls. 241/245, que o filho da parte autora manteve alguns vínculos empregatícios, com renda média mensal de R$ 564,50 (quinhentos e sessenta e quatro reais e cinqüenta centavos), sendo insuficiente para suprir as necessidades básicas da requerente, considerando o valor dos gastos mensais relatados, inclusive com medicamentos, nem sempre encontrados na rede pública.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício

assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA SOCORRO BERNARDO DE SENA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB em 29/06/2010**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002710-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002710-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JERONIMO CANDIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00019-7 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou o autor em honorários advocatícios arbitrados em R$ 300,00, suspensa sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, o autor pugna pela reforma da sentença, sustentando estar comprovada a qualidade de segurada rural de Terezinha Paula Lopes de Oliveira. Pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte a partir da data do óbito e a condenação do INSS nos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cumpre ressaltar, que em matéria previdenciária, os fatos que dão origem a alteração no mundo jurídico são regulados pela legislação vigente à época, disciplinando-lhes os efeitos futuros de acordo com o princípio " *tempus regit actum*", na hipótese, como o óbito ocorreu em 05.05.82 (fl. 06), a pensão por morte deverá ser regida pela Lei 4.214/63, pela LC 11/71 e pela EC nº 1, de 17.10.69.

A Lei 4.214/63 disciplinou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural (FUNRURAL) objetivando garantir diversos benefícios e serviços ao trabalhador rural, dentre eles, a pensão por morte.

Por sua vez, a LC 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em substituição ao Plano Básico da Previdência Social Rural, passando a partir daí o poder público a conceder efetivamente tais benefícios.

Na hipótese, a norma vigente na época do óbito, para a concessão da pensão por morte é a LC nº 11, de 25.05.71, nos termos do Art. 10. "*In verbis*":

"Art. 10. As importâncias devidas ao trabalhador rural serão pagas, caso ocorra sua morte, aos seus dependentes e, na suas morte, aos seus dependentes e, na falta dêsses, reverterão ao FUNRURAL."
Nessa toada, segundo a LC 11/71 eram requisitos para a concessão de pensão por morte: a qualidade de trabalhadora rural da falecida e prova da qualidade de dependente, neste caso, cônjuge em plena constância da sociedade conjugal, comprovada nos autos pela cópia da certidão de casamento (fl. 07).

Entretanto, segundo o Art. 162, I, da Lei 4.214/63, apenas era considerado dependente para fins de concessão do benefício de pensão por morte o marido inválido.

Verifica-se que o Art. 162, I, da Lei 4.214/63, violava o princípio da igualdade, sendo incompatível com a EC nº 1/69, que previa no Art. 153, § 1º:

"Art. 153. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos têrmos seguintes:
§ 1º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. Será punido pela lei o preconceito de raça."
Além disso, o disposto no Art. 162, I, da Lei 4.214/63 também não foi recepcionado pela nova ordem jurídica estabelecida, por ser incompatível com a norma do Art. 201, V, da CF/88.

Nesse sentido cito trecho do voto proferido pelo Ministro Sepúlveda Pertence no RE 385.397-0/MG:

"Depois do voto-vista do Ministro Marco Aurélio, aderi à sugestão de remeter o caso ao Pleno e estou seguindo a conclusão do Ministro Marco Aurélio, embora por fundamentação diversa. Eu não aplico a Constituição, porque o óbito é anterior. Mas entendo inconstitucional a exigência da lei estadual mineira que, a meu ver, violando o principio da isonomia, exige do marido, para que perceba pensão por morte da mulher, uma condição de invalidez, que nem foi o fundamento do acórdão do Ministro Velloso - que foi o dado sociológico de que se presume o marido como mantenedor das despesas familiares e, portanto, interpretava nesse sentido a legislação anterior, exigindo do viúvo uma prova de dependência econômica e não de incapacidade."

Ressalte-se, que o princípio da igualdade não é inovação da CF/88, como já decidiu a Excelsa Corte de Justiça, *verbis*:

"EMENTA: I. Recurso extraordinário: descabimento. Ausência de prequestionamento do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, tido por violado: incidência das Súmulas 282 e 356. II. Pensão por morte de servidora pública estadual, ocorrida antes da EC 20/98: cônjuge varão: exigência de requisito de invalidez que afronta o princípio da isonomia. 1. Considerada a redação do artigo 40 da Constituição Federal antes da EC 20/98, em vigor na data do falecimento da servidora, que não faz remissão ao regime geral da previdência social, impossível a invocação tanto do texto do artigo 195, § 5º - exigência de fonte de custeio para a instituição de benefício -, quanto o do art. 201, V - inclusão automática do cônjuge, seja homem ou mulher, como beneficiário de pensão por morte. 2. No texto anterior à EC 20/98, a Constituição se preocupou apenas em definir a correspondência entre o valor da pensão e a totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, sem qualquer referência a outras questões, como, por exemplo os possíveis beneficiários da pensão por morte (Precedente: MS 21.540, Gallotti, RTJ 159/787). 3. No entanto, a lei estadual mineira, violando o princípio da igualdade do artigo 5º, I, da Constituição, exige do marido, para que perceba a pensão por morte da mulher, um requisito - o da invalidez - que, não se presume em relação à viúva, e que não foi objeto do acórdão do RE 204.193, 30.5.2001, Carlos Velloso, DJ 31.10.2002. 4. Nesse precedente, ficou evidenciado que o dado sociológico que se presume em favor da mulher é o da dependência econômica e não, a de invalidez, razão pela qual também não pode ela ser exigida do marido. Se a condição de invalidez revela, de modo inequívoco, a dependência econômica, a recíproca não é verdadeira; a condição de dependência econômica não implica declaração de invalidez. 5. Agravo regimental provido, para conhecer do recurso extraordinário e negar-lhe provimento."
(STF, RE 385.397-0 no AgR/MG, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJe-096, DIVULG 05-09-2007).
"RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Pensão por morte. Concessão. Requisitos legais diferenciados. Cônjuges do sexo masculino e feminino. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a possibilidade de se conceder pensão por morte a marido de ex-servidora pública, sem a comprovação dos requisitos da Lei Estadual nº 7.672/82 exigidos, exclusivamente, para cônjuges do sexo masculino."
(STF, Repercussão Geral no AI 846.973/RS, Relator Ministro CEZAR PELUSO, Plenário, DJe-177 DIVULG 14-09-2011).

Com respeito à qualidade de segurada, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural da falecida, o autor juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento (fl. 07), na qual consta a sua profissão como sendo lavrador.

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que a falecida Terezinha Paula Lopes de Oliveira exercia a atividade de lavradora (fls. 46/55).

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:
"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.
1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precendentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.
2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.
3. Pedido procedente." (grifo nosso).
(STJ, Terceira Seção, AR 200701226767, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data da Decisão 27.10.10, DJE DATA 18.11.10).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDENTE DE FALSIDADE. DOCUMENTO CONSIDERADO FALSO. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE CASAMENTO DA PARTE AUTORA. CÓPIA AUTENTICADA. SUA VALIDADE. ART. 5º DA LICC. TRABALHADOR RURAL.

APOSENTADORIA POR IDADE. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.
1. O documento apontado como novo e que motivou a propositura da rescisória foi alvo de incidente de falsidade. Intimada a apresentar o documento original, sob pena de ser considerado falso, a autora deixou de fazê-lo. Ante a não exibição do documento original, é considerado falso o documento de fl. 90.
2. Não há por que desprezar a certidão de casamento posteriormente colacionada aos autos, que não teve sua veracidade inquinada. Apresentada cópia autenticada, sua validade deve ser reconhecida. Precedente desta Corte.
3. O fato de a certidão de casamento não ter sido apresentada no momento da propositura da ação não implica inovação quanto ao fundamento jurídico do pedido. Esta rescisória está fundada no art. 485, VII, do CPC, que trata da rescisão do julgado ante a apresentação de documento novo, como ocorreu, in casu. No pertinente às ações que objetivam a percepção de benefício previdenciário, deve-se facilitar o acesso dos hipossuficientes à Justiça. A propósito, o art. 5º da LICC.
4. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça " desconsiderar a juntada de tais documentos após a contestação, dos quais foi dada regular vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao já mencionado princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo" (AR 1.368/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 29/4/08).
5. A orientação jurisprudencial da 3ª Seção deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que os documentos apresentados por ocasião da ação rescisória autorizam a rescisão do julgado, embora já existentes quando ajuizada a ação ordinária. A solução pro misero é adotada em razão das desiguais condições vivenciadas pelos trabalhadores rurais.
6. O benefício pleiteado não foi concedido pelo aresto rescindendo porque a prova dos autos foi considerada como exclusivamente testemunhal. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão do benefício, em razão de documento comprobatório de sua condição de trabalhadora rural. Precedentes do STJ.
7. Ação rescisória julgada procedente." (grifo nosso).
(STJ, Terceira Seção, AR 200000325767, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 26.05.10, DJE DATA 28.06.10, RIOBTP VOL 254, p. 160, RJPTP VOL 31, p. 123).
Demonstrada, portanto, a qualidade de segurada da falecida, faz jus o autor ao benefício pleiteado, como já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. *Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).*
(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp)).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de pensão por morte, a partir da citação em 13.03.12 (fl. 12/vº), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao

precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/06, alterado pelo Provimento Conjunto 71/06, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

a) nome do beneficiário: Jerônimo Candido de Oliveira;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 13.03.2012;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003382-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003382-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	CLAIR PINOTTI SERAFIM
ADVOGADO	:	CARLOS AUGUSTO BIELLA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00053-4 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural, sendo insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Condenada a demandante ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o fato de ser beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando, assim, os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, fazendo jus, portanto, à percepção do benefício vindicado.

Com as contrarrazões e apelação do réu às fls. 134/141, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 28.05.1945, completou 55 anos de idade em 28.05.2000, devendo, assim, comprovar 09 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção

de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 10.02.1968 (fl. 18), na qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador.* Trouxe, ainda, cópias de notas fiscais de produtor rural em seu nome (1996 e 1997, fls. 19/20). Há, portanto, razoável início de prova material de seu alegado labor agrícola.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.
O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.
Recurso Especial não conhecido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo às fls. 102/111 foram uníssonas ao declarar que conhecem a autora há longa data (desde menina) e que ela sempre trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados, em propriedade da família, nas culturas de cereais e café. Afirmaram, ainda, que a demandante continua nas lides rurais até os dias presentes, carpindo e trabalhando nas lavouras de cana e milho.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 28.05.2000, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21.09.2009, fl. 15), consoante firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CLAIR PINOTTI SERAFIM**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 21.09.2009, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil. As prestações em atraso serão resolvidas em sede de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003671-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003671-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	VALDIVINA CONSTANCIA BERNARDETE
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00203-7 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da sua propositura ou do requerimento administrativo.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que, por estar a parte autora em gozo de pensão por morte, e, sendo vedada a cumulação do benefício assistencial com qualquer outro no âmbito da seguridade social, nos termos do §4º do art. 20 da Lei n° 8.742/93, não faz jus ao benefício pleiteado, bem como ao pagamento de prestações desde o ajuizamento da ação, por não restar comprovado o preenchimento dos requisitos legais. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, observando-se os benefícios da justiça gratuita.
Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício, de modo que a r. sentença deve ser reformada para que o pedido seja julgado procedente.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 210/211v, opinando *"pelo **provimento** do recurso de apelação, para que seja concedido o benefício assistencial para a apelante, desde a data da citação, até a data que passou a perceber o benefício de pensão por morte (...)".*
É o relatório.

DECIDO.
A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 11 comprova que a parte autora, nascida em 25-04-1925, preenche um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar*

que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

No presente caso, o estudo social, realizado em 19-05-2011, nas fls. 155/159, demonstrou, inicialmente, que o marido da autora, Sr. Lázaro Bernardes, faleceu em 16-11-2009, no curso da presente ação, sendo que, atualmente, a requerente reside sozinha no mesmo endereço em que residiu por 30 (trinta) anos com seu falecido marido. A casa é própria, tipo edícula, construída em alvenaria, localizada em um terreno de 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados), composta por quarto, sala, cozinha e banheiro. As duas filhas da autora residem no mesmo terreno em edificações separadas e auxiliam com alimentação, e pagamento de água e luz.

A renda mensal da autora, antes do falecimento do seu marido, Sr. Lázaro Bernardes, era proveniente apenas da aposentadoria por idade percebida por ele, no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo (NB 41/082.432026-3, fl. 179), tendo sido referida aposentadoria convertida em pensão por morte em favor da autora, a partir da data do óbito do Sr. Lázaro, ocorrido em 16-11-2009 (NB 21/152.430.363-9, fl. 177).

Importa notar que, antes do óbito do marido da autora, o casal sobrevivia apenas com a quantia de 1 (um) salário mínimo advinda do benefício de aposentadoria por idade, de modo que, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido até a data do óbito do Sr. Lázaro Bernardes, ocorrido em 16-11-2009, quando a autora passou a perceber o benefício de pensão por morte, no valor equivalente a 1 (um) salário mínimo

(NB 21/152.430.363-9, fl. 177).

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, § 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas servia aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada restava à autora, que carecia, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

De qualquer forma, não seria por demais ressaltar que a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Confira-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.
1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
(STJ, PET n.º 7.203-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis, 3ª Seção, D. 10/08/2011, DJE 11/10/2011).

Assim, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data da citação (23-10-2006, fl. 34), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, até 16-11-2009, quando a parte autora passou a perceber o benefício de pensão por morte (NB 21/152.430.363-9, fl. 177).

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir

o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (23-10-2006), até 16-11-2009, quando passou a perceber o benefício de pensão por morte (NB 21/152.430.363-9), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n° 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003787-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003787-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARCIA BAPTISTA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE	:	EURIPEDE BATISTA DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00236-8 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, interditada, representada por seu genitor.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos da incapacidade e da miserabilidade, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto na Lei 1.060/50, no tocante à execução de tal verba.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.[Tab]

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.
O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que a autora, Márcia Baptista de Souza, nascida aos 28/04/1973, é portadora de deficiência auditiva - surdo-mudo, concluindo o não haver incapacidade apreciável à luz do Decreto 1.744/95, Art. 2º, inc. II e da Lei 8.742/83, uma vez que a pericianda realiza serviços domésticos rotineiros (fls. 99/107).

Em que pese a conclusão do experto, colhe-se dos autos que a parte autora foi interditada, por ter sido declarada absolutamente incapaz de exercer pessoalmente o atos da vida civil, na forma do Art. 3º, II, do Código Civil, por sentença transitada em julgado na data de 29/10/2004, tendo sido nomeado curador seu genitor, em conformidade com o termo de curatela acostado às fls. 26.

Portanto, restou atendido o requisito da deficiência, pois a sentença de interdição declara uma incapacidade mais ampla do que a discutida nestes autos.

Na esteira desse entendimento é a jurisprudência desta Corte, a exemplo dos seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. PRESENÇA. CARACTERIZAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.
(...)
IV - Comprovada a deficiência do autor através de laudo pericial realizado em sede de procedimento de interdição, que atestou ser portador de mal congênito, cuja eclosão ocasionou, desde logo, a ausência de capacidade de discernimento, inviabilizando a gerência de sua própria vida e a administração de seus bens.
(...)
VII - Apelação não conhecida; remessa oficial, tida por interposta, improvida."
(Proc. 98.03.017187-9 , AC 409854, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 29/07/2004, p. 272).
"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. PROVA EMPRESTADA . PESSOA DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Não há como negar validade e eficácia à prova emprestada, uma vez que, embora ela tenha sido realizada res inter alios, foi garantido ao INSS o contraditório. Admitir-se a realização de nova perícia seria confrontar os

princípios da celeridade e da racionalização da prestação jurisdicional.
(...)
3. Preliminar argüida pelo Ministério Público Federal rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida." (Proc. 2007.03.99.001438-5 , AC 1168333, Desembargador Federal Jediael Galvão, 10ª Turma, DJU 30/05/2007, p. 667).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar é composto por quatro pessoas, sendo a autora, Márcia Baptista de Sousa, solteira, seus genitores Euripede Baptista de Sousa, nascido aos 15/07/1945, titular de aposentadoria por idade e Julia Alexandre de Sousa, nascida aos 12/04/1943, e Samuel Baptista de Sousa, nascido aos 13/05/2003, filho da autora.

A averiguação social constatou que o grupo familiar reside em imóvel próprio, quitado, composto por três quartos, dois banheiros, sala, cozinha, guarnecidos com móveis em bom estado de conservação. Esclareceu a Assistente Social que as fotos que instruíram a inicial, juntadas às fls. 39/43, *"trazem elementos constitutivo da residência nos aspectos estruturais e materiais, mas não comprovam a situação de vulnerabilidade da requerente"* e tendo sido constatado por ocasião da visita domiciliar, que *"a residência apresenta estrutura de alvenaria com acabamento, ambientes amplos e adequados, com iluminação e ventilação"*, concluindo que a família possui situação habitacional regular. Foi verbalizado pela mãe da autora, que seus filhos se organizaram para custear uma pequena reforma na sua cozinha, terminando-a. Foi declarado que a renda familiar, no valor de R$1.374,00, era proveniente das aposentadorias do genitor (R$650,81) e da genitora (R$622,00), e do benefício do Programa Bolsa Família que é pago à autora, no valor de R$102,00. Foi verbalizado, ainda, que a autora auxilia os vizinhos eventualmente, passando roupas e recebe em torno de R$30,00 por dia trabalhado. O grupo familiar possui despesas essenciais com alimentação (R$500,00), energia elétrica (R$110,00), água e esgoto (R$35,00), gás de cozinha (R$48,00), além de extraordinárias com telefone (R$52,00), empréstimo consignado (R$49,00) e prestações diversas (R$150,00) - fls. 127/129.

No entanto, de acordo com as informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão que instruíram a inicial, o valor do benefício do genitor em julho de 2010, totalizou R$708,11 e da genitora, R$765,00, referente à competência de agosto de 2010 (fls. 35/36).

É sabido que o critério da renda per capita do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, o conjunto probatório não comprova, de maneira inequívoca, o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessária para a concessão do benefício pleiteado, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudências desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IRREPETIBILIDADE DAS PRESTAÇÕES RECEBIDAS EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Ainda que tenha preenchido o requisito relativo à incapacidade, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, vez que sua renda familiar per capita é superior ao limite estabelecido em lei e mostra-se suficiente à sua manutenção.
II - Ante o caráter alimentar do benefício assistencial em questão, não deverão ser devolvidas as prestações recebidas de boa-fé em antecipação de tutela pela autora.
III - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
IV - Apelação do réu provida."
(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044810-31.2011.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, D.E. 08/03/2012); e
"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida." (TR3, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).
Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003918-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003918-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LINA RODRIGUES DA CRUZ
ADVOGADO	:	LUCIANA GRILLO NEGRIN
No. ORIG.	:	10.00.00176-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir da citação (06.02.12), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios de 10% das prestações em

atraso.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, sustentando não estar comprovada a união estável entre a autora e Antonio Mendes. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 25.11.06 (fl. 12).

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011) e, à espécie, está comprovada pela cópia da certidão de nascimento dos filhos em comum (fls. 13/16), em especial pela certidão de fls. 14, na qual consta expressamente que a autora e o falecido residiam no mesmo endereço.

As testemunhas ouvidas em Juízo (mídia juntada às fls. 37) confirmaram que o *de cujus* e autora viviam em união estável.

Comprovada a união estável, a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

O E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que para a comprovação da união estável é suficiente a prova testemunhal, como se vê do acórdão assim ementado:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento." (grifo nosso).
(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357).
Seguindo a orientação da Corte Superior, assim decidiu esta Corte Regional:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.
- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos

embargos infringentes.
- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.
- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.
- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).
- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
-Embargos infringentes providos. (grifo nosso).
(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)".

No que se refere à qualidade de segurado rural, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural, a autora juntou cópias das certidões de nascimento dos filhos em comum, na qual os genitores estão qualificados como lavradores (fls. 13/16) e da certidão de casamento da filha Rosana, celebrado em 09.02.2002, na qual os genitores estão qualificados como lavradores (fl. 11).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que Antonio Mendes exercia a atividade de lavrador (fls. 33/37).

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ:
"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.
1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precendentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.
2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.
3. Pedido procedente." (grifo nosso).
(STJ, Terceira Seção, AR 200701226767, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data da Decisão 27.10.10, DJE DATA 18.11.10).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDENTE DE FALSIDADE. DOCUMENTO CONSIDERADO FALSO. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE CASAMENTO DA PARTE AUTORA. CÓPIA AUTENTICADA. SUA VALIDADE. ART. 5º DA LICC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.
1. O documento apontado como novo e que motivou a propositura da rescisória foi alvo de incidente de falsidade. Intimada a apresentar o documento original, sob pena de ser considerado falso, a autora deixou de fazê-lo. Ante a não exibição do documento original, é considerado falso o documento de fl. 90.
2. Não há por que desprezar a certidão de casamento posteriormente colacionada aos autos, que não teve sua veracidade inquinada. Apresentada cópia autenticada, sua validade deve ser reconhecida. Precedente desta

Corte.
3. O fato de a certidão de casamento não ter sido apresentada no momento da propositura da ação não implica inovação quanto ao fundamento jurídico do pedido. Esta rescisória está fundada no art. 485, VII, do CPC, que trata da rescisão do julgado ante a apresentação de documento novo, como ocorreu, in casu. No pertinente às ações que objetivam a percepção de benefício previdenciário, deve-se facilitar o acesso dos hipossuficientes à Justiça. A propósito, o art. 5º da LICC.
4. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça " desconsiderar a juntada de tais documentos após a contestação, dos quais foi dada regular vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao já mencionado princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo" (AR 1.368/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 29/4/08).
5. A orientação jurisprudencial da 3ª Seção deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que os documentos apresentados por ocasião da ação rescisória autorizam a rescisão do julgado, embora já existentes quando ajuizada a ação ordinária. A solução pro misero é adotada em razão das desiguais condições vivenciadas pelos trabalhadores rurais.
6. O benefício pleiteado não foi concedido pelo aresto rescindendo porque a prova dos autos foi considerada como exclusivamente testemunhal. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão do benefício, em razão de documento comprobatório de sua condição de trabalhadora rural. Precedentes do STJ.
7. Ação rescisória julgada procedente." (grifo nosso).
(STJ, Terceira Seção, AR 200000325767, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 26.05.10, DJE DATA 28.06.10, RIOBTP VOL 254, p. 160, RJPTP VOL 31, p. 123).
Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, é de ser concedido o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.
A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).
(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp)".
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação (16.05.11), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca à base de cálculo dos honorários advocatícios, e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Lina Rodrigues da Cruz;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 16.05.2011;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004363-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004363-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	GERALDA GOMES DA COSTA PEREIRA
ADVOGADO	:	ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00054-0 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como a fixação do termo inicial na data do ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 21-10-1946, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos os seguintes documentos em nome de seu marido, Joaquim Gomes Pereira:

- certidão do casamento celebrado em 19-08-1981 (fl. 11) e certidão do óbito ocorrido em 09-12-1996 (fl. 10), ambos os documentos qualificando-o como lavrador;
- documentos do INSS indicando que foi concedido o benefício de pensão por morte de trabalhador rural à autora, a partir de 09-12-1996 (fl. 06/08 e 14/21);
-certidão do nascimento de filho do casal, lavrada em 16-10-1987 (fl. 12);
Cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).
Por outro lado, a prova oral colhida nos autos mostra-se frágil, não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 45/47.

Ressalte-se que a autora declarou em seu depoimento pessoal (fl. 46) que mora no bairro "Meninos" há dezesseis anos (desde 1996) e que antes morava em uma casa alugada, entretanto, em dezembro de 1997, a requerente declarou ao INSS que residia no bairro "Nova Esperança" - Eldorado/São Paulo (fls. 08/09).

Por outro lado, a testemunha Gisele dos Santos Ramtre (fl. 45) declarou que conheceu a autora há vinte anos (1992) e a testemunha Geralda Gomes da Costa Pereira (fl. 47) informou que a conheceu há trinta anos (1982), e ambas foram uníssonas em afirmar que, às respectivas épocas, a autora residia em sua propriedade no bairro "Meninos", que ela sempre trabalhou no mesmo local e desconhecem que tenha se mudado ou morado em outra área, e outrossim, afirmaram que a autora nunca foi casada, que sempre foi sozinha e não tem filhos.

Assim, como bem ressaltou o MM. Juiz *a quo:"Porém, causa estranheza e espanto o fato de as testemunhas alegarem que não conheciam o marido da autora ou seu filho, apesar das certidões de casamento, óbito e nascimento juntadas aos autos."* (fl. 50)

Ademais, em relação à propriedade mencionada pelas testemunhas, localizada no bairro "Meninos", cabe destacar que não há nos autos documentos comprobatórios de sua existência ou que possibilite verificar se a atividade se enquadra nos moldes do conceito de regime de economia familiar.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da fragilidade existente na prova testemunhal a corroborar a prova material, restando evidente a contradição das informações prestadas, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004659-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004659-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUCINETE DOS SANTOS ROGERIO
ADVOGADO	:	GEORGE HAMILTON MARTINS CORRÊA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00062-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios arbitrados em R$622,00, suspensa sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a autora pugna pela reforma da sentença, sustentando estar comprovada a qualidade de segurado de Devair Rogério. Aduz que na data do óbito o segurado teria direito adquirido ao benefício de aposentadoria por invalidez. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com a manifestação do réu às fls. 86, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

Como se vê dos autos, ocorreu a perda da qualidade de segurado, porquanto a última contribuição foi vertida aos cofres públicos em 15.05.88 (fl. 50), ao passo que o óbito ocorreu em 03.11.03 (fl. 12), ou seja, o período de graça já havia há muito se esgotado quando faleceu Devair Rogério.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do óbito (Lei 8.213/91, Art. 102; Lei 10.666/03, Art. 3º, §1º).

Nesse sentido é a orientação do c. Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE:
"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.
I - A condição de segurado do 'de cujus' é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.
II - 'In casu', não detendo a 'de cujus', quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido." (g.n.).
(3ª Seção, REsp. 1.110.565/SE, relator Ministro Felix Fixchier, DJe 03.08.09).

De outra parte, não merece guarida a alegação da autora de que o falecido teria direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto os documentos médicos que atestam que o falecido era portador de hipertensão são datados de 2001, quando já havida perdido a qualidade de segurado.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004760-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004760-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDIR LEONEL PEDROSO (= ou > de 60 anos) e outro
	:	ODETE DA SILVA PEDROSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARIA OLIMPIA BARROS ARANHA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	11.00.00041-0 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de genitores, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Antecipação da tutela deferida em 04.04.2011 (fls. 86).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (11.08.10), e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 20% das prestações vencidas até a data da sentença.

Os embargos de declaração opostos pelo réu foram acolhidos, nos termos da decisão de fls. 159.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a dependência econômica dos autores em relação ao filho Emerson Leonel Pedroso.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 26.07.10 (fl. 22).

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os pais, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. Os autores são genitores do falecido, conforme cópia do RG (fl. 20).

Os autores juntaram aos autos comprovantes de domicílio em comum (fls. 23, 25/28, 35/36, 39/44) e cópias de notas fiscais, emitidas em nome do falecido, de compras de eletrodoméstico e móveis (fls. 29 e 34).

As testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 142/144) confirmaram que o filho falecido vivia com os pais e provia a subsistência destes.

Como se vê dos autos, a autora Odete da Silva Pedroso é titular de beneficio de aposentadoria por tempo de contribuição desde 06.04.2004, no valor de 01 salário mínimo (NB 42/132.420.860-8 - fls. 113) e seu cônjuge Valdir Leonel Pedroso não possui qualquer vínculo empregatício formal e, segundo as testemunhas ouvidas, como pedreiro, fazia bicos esporádicos.

O falecido, por sua vez, era titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 17.09.2003, no valor de R$2.149,41, ficando evidente que era este quem sustentava os pais e não, como alega o réu, prestava "esporádico reforço orçamentário" (fls. 165).

O E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que para a comprovação da dependência econômica dos genitores em relação ao filho falecido é suficiente a prova exclusivamente testemunhal, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.
2. Agravo improvido.
(AgRg no REsp 886.069/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2008, DJe 03/11/2008) e
RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.
2. Recurso provido.
(REsp 543423/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 14/11/2005, p. 410)".

Seguindo essa orientação jurisprudencial, as Turmas que integram a 3ª Seção da Corte assim têm decidido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS AUTORES EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE.
I - As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que o de cujus morava com seus pais e que ele ajudava no sustento da casa. Outrossim, há nos autos declarações firmadas por comerciantes da cidade de

Bofete/SP no sentido de que o filho falecido dos demandantes era quem arcava com despesas domésticas.
II - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica. Precedentes do STJ.
III - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).
(AGR em AC nº 0017259-47.2009.4.03.9999; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; D.E. 16/12/2010);
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.
III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.
(...)
VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.
(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192);
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.
(...)
VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.
VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.
IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).
(...)
XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos.
(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419) e
PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS -NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.
- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.
- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.
- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."

Cumpre assinalar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela autora não impede a cumulação com a pensão por morte da filha, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder aos autores o benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (11.08.2010 - fls. 46), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período*

compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004984-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004984-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	UILSON TEODORO MOREIRA
ADVOGADO	:	SIDNEI PLACIDO
No. ORIG.	:	00000280420078260137 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Proposta ação de concessão de benefício de auxílio-acidente, relativo a evento ocorrido em setembro de 1999, sem nexo etiológico com o trabalho (artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, com termo inicial 13/05/2000, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, com o coeficiente de cálculo de 50% (cinqüenta por cento) sobre o valor do benefício, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os documentos encartados aos autos, o autor, à época do acidente, era segurado da previdência social.

Para a concessão do benefício de auxílio-acidente não se exige o cumprimento de carência (artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

A parte autora faz jus ao benefício postulado, considerando que o laudo pericial atesta que, em razão do acidente sofrido, há seqüela em virtude de perda de olho direito com redução da capacidade laboral parcial e definitiva para funções que habitualmente exercia (fls. 142/148).

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O art. 86 da Lei 8.213/91 reuniu sob a denominação de auxílio-acidente tanto o benefício homônimo da Lei 6.367/76, quanto o auxílio-suplementar, uma vez que incorporou o suporte fático desse último, qual seja, redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho." (AGRESP/SP nº 692626, Relator Ministro FELIX FISCHER, j 08/03/2005 , DJ 04/04/2005, p. 346);
"Com o advento da Lei nº 8.213/91, que instituiu o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, o benefício previsto no artigo 9º da Lei nº 6.367/76, denominado de auxílio-suplementar, foi absorvido pelo regramento do auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, que incorporou o suporte fático daquele benefício - redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho - aos do auxílio-acidente, procedendo dessa forma, à substituição do auxílio-suplementar previsto na legislação anterior pelo auxílio-acidente." (REsp nº 279053/ RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 02/03/2004, DJ DATA:03/05/2004, p. 217).

Preenchido pela parte autora os requisitos legais para obtenção do auxílio-acidente (artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), o benefício previdenciário foi corretamente concedido.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **UILSON TEODORO MOREIRA,** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-acidente**, com data de início - **DIB em 13/05/2000**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005250-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005250-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ADRIANA FREIRE ROCHA RIBEIRO
ADVOGADO	:	ANTÔNIO JOSÉ DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00029-0 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 6.540,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 20-04-1928, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

- documentos em nome de seu marido, Adão José Ribeiro: *certidão de seu casamento celebrado em 17-05-1963, qualificando-o como lavrador (fl. 12), certidão de seu óbito ocorrido em 20-09-1988 (fl. 13) e informativo do benefício de pensão por morte de trabalhador rural - CNIS (fls. 14/15);*
- documento em nome próprio: *CTPS com registro de atividade urbana no período de 01-10-1986 a 27-03-1989 (fls. 16/17);*

Cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).

Por outro lado, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 65/66 e 77/78.

Ressalte-se que a testemunha Delci Nogueira Duran (fl. 65) declarou, num primeiro momento, que conhece a autora desde 1986, depois informou que a requerente morou e trabalhou em sua propriedade, de onde saiu em 1971 e, após, declarou que conhece a autora há mais de quarenta anos (1971), citando sem convicção que pode ser que a autora tenha trabalhado como doméstica. A testemunha José Mauro Rodrigues (fl. 66), por sua vez, declarou que "*nunca viu nem trabalhou com a autora"* e, por fim, a testemunha Ernesta Sanga Sinhorini (fls. 77/78)

declarou que a autora e seu marido trabalharam em sua propriedade rural de 1976 até 1978.

Nesse sentido, os depoimentos não trazem maiores informações a respeito do exercício da atividade rural da autora.

Nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei. Conclui-se não haver congruência entre os documentos apresentados como início de prova material e a prova testemunhal colhida, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da fragilidade existente na prova testemunhal a corroborar a prova material, restando evidente a contradição das informações prestadas, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005262-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005262-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	HELENA BOFFO DA SILVA
ADVOGADO	:	SALVADOR PITARO NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA YURIE ONO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00064-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo, do ajuizamento da ação, da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 7.020,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 28-03-1949, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:
- documento em nome de seu cônjuge, Cícero Alves da Silva: *certidão do seu casamento, celebrado em 28-09-1968, qualificando-o como "do comércio" (fl. 09);*
- documento em nome próprio: *certidão da Justiça Eleitoral, datada de 15-04-2011, constando domicílio da autora desde 18-09-1986 (fl. 13);*
- documento em nome de seu irmão, Vanderlei Boffo: *certidão de nascimento, lavrada em 04-09-1973, qualificando o genitor da autora como lavrador (fl. 15).*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).

Ao compulsar dos autos, verifica-se não haver documentos hábeis a demonstrar ter sido a autora lavradeira, como afirmado na inicial, para fazer jus ao benefício pleiteado, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que a prova documental apresentada como início de prova material, Certidão de Casamento (fl. 09), qualifica seu marido como "do comércio" e, portanto, não pode ser extensível à esposa, uma vez que seu cônjuge não exercia atividade nas lides rurais, nem tampouco pode ser qualificado como segurado especial. Acrescente-se outrossim, que o marido da requerente possui vínculo de atividade junto à CESP - Companhia Energética de São Paulo a partir de 19-01-1974, tendo se aposentado por tempo de contribuição na condição de industriário, a partir de 16-04-1993, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS das fls. 31/32.

Ressalte-se ademais, que o documento acostado na fl. 15 refere-se à profissão exercida pelo pai da autora à época do nascimento do irmão da demandante (29-08-1973), não fazendo qualquer referência ao trabalho exercido pela requerente durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária. Ademais, no caso em tela, a autora alega ter trabalhado como diarista, sendo que em nenhum momento relata ter trabalhado com seu pai, em regime de economia familiar, impossibilitando, portanto, o aproveitamento de tal documento como prova material de seu labor nas lides rurais.

Da mesma forma, o documento da fl. 13 não pode ser considerado como início de prova material para comprovar a atividade rural realizada pela autora, uma vez que esta não apresenta sequer a qualificação da requerente.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 46/47.

Ressalte-se que a testemunha José Cirilo (fl. 46) declarou que conheceu a autora antes de 1973, que é amigo dela e de seu marido e que durante o período em que trabalhou com o cônjuge da requerente na CESP, a autora sempre foi do lar.

A testemunha Guilherme Passos (fl. 47), por sua vez, declarou que é amigo da autora e a conhece desde 1973, que seu marido é aposentado por ter trabalhado na CESP e que desde mil novecentos e noventa e poucos, a autora passou a ser do lar.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005330-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005330-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA ANA DE JESUS
ADVOGADO	:	SERGIO ANTONIO NATTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00128-0 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observada sua condição de beneficiária da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo

48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascida em 05/11/1955, completou a idade acima referida em 05/11/2010.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora e de seu marido, consistente, dentre outros documentos, em cópia da certidão de casamento da autora (fls. 10/10vº), que indica a profissão do marido da parte autora como trabalhador rural, e em cópia da CTPS da parte autora, que indica vínculos como trabalhadora rural (fls. 12/16). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural.

Outrossim, o fato de ter a autora exercido atividade urbana em determinado período (fl. 14), não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica-se que sua atividade preponderante foi a de trabalhadora rural. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** *(AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).*

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** *(REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).*

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (fl. 19 - 05/01/2011).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste

Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA ANA DE JESUS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB na data do requerimento administrativo (fl. 19 - 05/01/2011), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005491-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005491-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	FATIMA LUCELENA DE SA
ADVOGADO	:	SALVADOR PITARO NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00102-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 40/45 é conclusivo no sentido de que a parte autora é portadora de fraturas consolidadas nos 7º, 8º e 9º arcos costais à esquerda, em decorrência de um acidente motociclístico ocorrido em 25/03/12, concluindo que "*no momento não foi constatada incapacidade fisiológico-funcional imposta pela doença*" (fl. 44), nem redução da capacidade laborativa.

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005771-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005771-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA COSME DE MONTE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
CODINOME	:	MARIA COSMO RAMOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00220-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 16-12-1954, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos os seguintes documentos em nome de seu marido, Luiz Francelino de Oliveira: certidão do casamento, celebrado em 22-06-1996, qualificando-o como ajudante geral (fl. 13) e certificado de dispensa de incorporação, informando que o cônjuge da autora foi dispensado do serviço militar no ano de 1977 e qualificando-o como lavrador (fls. 14/15).

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95 pág. 241).
Ao compulsar dos autos, verifica-se não haver documentos hábeis a demonstrar ter sido a autora lavradeira, como afirmado na inicial, para fazer jus ao benefício pleiteado, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que a prova documental apresentada como início de prova material, Certidão de Casamento (fl. 13), qualifica seu marido como ajudante geral e, portanto, não pode ser extensível à esposa, uma vez que seu cônjuge não exercia atividade nas lides rurais, nem tampouco pode ser qualificado como segurado especial.

Outrossim, o documento das fls. 14/15 refere-se a qualificação do marido da autora à época de sua dispensa do serviço militar no ano de 1977, destarte, anteriormente ao casamento da requerente, não servindo como início de prova material da atividade rural exercida para fazer jus ao benefício pleiteado.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 46/47.

Ressalte-se que a testemunha Valdemar Herling (fl. 46) declarou que conhece a autora há quase trinta anos e que nunca trabalhou com ela, tem conhecimento dos fatos narrados porque seu pai tinha um sítio próximo ao local onde a requerente trabalhava.

A testemunha Adélio Gomes Rocha (fl. 47), por sua vez, declarou que conhece a autora desde 1968 e que a autora parou de trabalhar na roça depois de 2002, quando ela ficou doente e passou a trabalhar em casas como diarista.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005803-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005803-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ERCILIA MIRANDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARIA SANTINA RODELLA RODRIGUES
No. ORIG.	:	12.00.00063-1 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária postula a anulação da sentença, tendo em vista a ausência de citação de litisconsorte necessário, reabrindo-se a instrução processual. Subsidiariamente, requer sejam compensados os valores recebidos a título de renda mensal vitalícia, bem como a aplicação da Lei n.º 11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões de apelação, foram os autos encaminhados a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, verifica-se que a parte autora, na condição de mãe do segurado falecido, ingressou com ação objetivando a concessão do benefício de pensão por morte. Em fase de execução da sentença de procedência do pedido, verificou-se que o benefício vem sendo pago à companheira do falecido, Maria Ivete de Jesus (NB 140.634.333-9), conforme o documento juntado às fls. 19/25.

Assim, é indispensável que a beneficiária integre a lide como litisconsorte passivo necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez que tem interesse no deslinde da ação, já que a existência de dependente na classe anterior exclui o da posterior, nos termos do § 1º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Não tendo sido determinada a citação de Maria Ivete de Jesus, com vistas a integrar o polo passivo da demanda, restou caracterizada a infringência ao princípio do contraditório e da ampla defesa, a todos assegurado como direito fundamental (CF, art. 5º, LV), verificando-se *in casu* nulidade processual insanável.

Por conseguinte, deve ser decretada a nulidade dos atos decisórios praticados na ação originária, devendo os autos ser remetidos ao Juízo de origem, a fim de que proceda à devida citação da litisconsorte passiva, reabrindo-se a instrução processual, nos termos acima consignados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE ANTERIORMENTE INSCRITO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO. 1. Nas demandas em que a parte pretende obtenção de pensão por morte, já havendo outro dependente anteriormente inscrito, este apresenta-se como litisconsorte passivo necessário, sendo nulo, portanto, o processo caso não promovida a sua citação. 2. Nulo o processo e a sentença por falta de citação, basta reconhecer e declarar a nulidade por meio de ação declaratória (a chamada "querella nulitatis", art. 486 do CPC), ou mesmo em embargos à execução (CPC, art. 741, I). 486CPCCPC741I (9999 RS 0012760-56.2010.404.9999, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Data de Julgamento: 18/01/2011, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 27/01/2011, undefined)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reconhecer a nulidade do processo originário e anular os atos decisórios, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a citação da litisconsorte passiva necessária, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005833-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005833-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	SUELI CARNEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00039-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica, bem como de oitiva das testemunhas. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Ademais, o laudo pericial apresentado nas fls. 80/89 é robusto, composto de preâmbulo, histórico, descrição, respostas aos quesitos da requerente e do requerido e discussão, sendo, em todos os capítulos, claro, objetivo e coerente, razão pela qual não se vislumbra a necessidade de realização de nova perícia médica.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 80/89 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de leucemia mielóide crônica, osteoartrose leve da coluna lombar, abaulamento discal em L3-L4 e L4/L5 e bursite no quadril esquerdo, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que " *no momento não foi constatada incapacidade funcional que justifique incapacidade laborativa para a atividade habitual da autora (doméstica). O exame pericial mostra: bom estado geral, corada, hidratada, bom fluxo de pensamento, amplitude dos movimentos da coluna cervical e lombar sem limitações, amplitude dos movimentos das articulações dos membros superiores e inferiores sem limitações, articulações dos membros superiores e membros inferiores sem sinais flogístico, reflexos neurológicos profundos dos membros inferiores normais, força muscular dos membros superiores e membros inferiores normais*" (fls. 86/87), sendo que "*as patologias da autora encontram-se clinicamente laboratorialmente compensadas*" (fl. 87).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Ademais, esclareça-se que se torna desnecessária a oitiva das testemunhas, pois estas não teriam o condão de afastar as afirmações apontadas no laudo pericial, o qual foi conclusivo pela capacidade laboral da requerente.

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006483-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006483-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ELZA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA NEUZA DE SOUZA PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00184-3 1 Vr MAIRINQUE/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (maio de 2010), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença quanto à forma de aplicação dos juros de mora.

A parte autora, por seu turno, interpôs recurso de apelação postulando a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que os recursos versam apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto das apelações interpostas.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (fl. 31 - em 25/06/2003), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208*. Todavia, deve ser observada a prescrição.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:
"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).
Portanto, reconheço a **prescrição** das parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício e a forma de aplicação dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21434/2013

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004539-24.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.004539-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	:	JOAO VAZ DE LIMA
ADVOGADO	:	RENATO MATOS GARCIA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG.	:	02.00.00011-4 4 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de 01-01-1960 a 31-08-1983 e o exercício da atividade urbana, em condição especial, no período de 25-09-1989 a 22-08-1995, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento da ação (25-01-2002), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente de acordo com os índices oficiais (Lei nº 6.899/81), com o acréscimo de juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, isentando-o do pagamento de custas processuais. Foi determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte Regional, por força do reexame necessário.

É o relatório.

D E C I D O

A sentença recorrida julgou procedente a ação, condenando a autarquia ao pagamento do benefício da aposentadoria por tempo de serviço, por entender que a parte autora demonstrou preencher os requisitos legais à concessão do benefício.

Verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar a nova redação dada pela Lei nº 10.352/01 ao artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."
Urge salientar que, consoante a Lei de Introdução ao Código Civil em seu artigo 6º, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Destarte, considerando que o termo inicial do benefício é 25-01-2002 e a sentença fora proferida em 02-06-2003 e, tendo em vista a média salarial da parte autora (fls. 12/19), conclui-se que o valor da condenação não excede os 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo assim, não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, prevalecendo a aplicação do parágrafo acima transcrito.

Diante do exposto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001892-58.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001892-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	PAULO BATISTA
ADVOGADO	:	ISMAEL APARECIDO BISPO PINCINATTO
	:	MAURO JULIANO CASCAES
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

Decisão
Cuida-se de agravo legal interposto pelo autor em face da decisão que negou seguimento ao recurso do autor e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu (fls. 399/405).

Às fls. 436 peticiona o autor, manifestando a sua desistência do agravo legal interposto, requerendo seja certificado o trânsito em julgado e remetidos os autos à Vara de origem para que possa dar início à execução.

À vista da desistência manifestada, certifique a Subsecretaria o trânsito da decisão de fls. 399/405.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, cumpra-se a deliberação de fls. 404/vº, *in fine*.

São Paulo, 21 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019519-39.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019519-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ANTONIO ROQUE DOS SANTOS

ADVOGADO	:	EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	02.00.00198-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade rural nos períodos de 30-04-1972 a 31-12-1975 e de 01-01-1977 a 30-12-1979, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (09-08-2001), no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente de acordo com os índices oficiais (Lei nº 6.899/81), com o acréscimo de juros de mora à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS, alegando que não restou comprovado o tempo de serviço rural.
Por sua vez, recorre a parte autora, requerendo o reconhecimento do período de 01-10-1968 a 29-04-1972 e a majoração dos juros de mora e dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor rural, bem como para a concessão do benefício pleiteado.
Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.
3. Recurso conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.
A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.
No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.
Precedentes desta Corte.
Recurso conhecido e desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpre ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).
Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.
A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.
Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.
Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.
Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.
E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.
Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.
Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.
No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.
Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.
Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

Passo, então, à análise do presente caso.
De início, verifica-se que o interregno ainda controverso corresponde ao labor rural no período de 01-10-1968 a 31-12-1975 e de 01-01-1977 a 31-12-1979.
Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos documentos que constituem início razoável de prova material, em nome próprio, referentes aos anos de 1976 (fls. 33/34), bem como em nome de seu genitor, relativos aos anos de 1961 (fl. 14), de 1970 (fls. 15/16), 1971 (fls. 17/18), de 1972 (fls. 19/20), de 1973 (fls. 21/22), de 1974 (fls. 23/24), de 1975 (fls. 25/26), de 1977 (fls. 27/28), de 1978 (fls. 29/30) e de 1979 (fls. 31/32), os quais foram corroborados pela prova testemunhal colhida nos autos (fls. 79/80).
Todavia, ainda que a documentação apresentada fosse, em tese, suficiente para o reconhecimento de todo o período pleiteado, em face do disposto na Súmula nº 5 da Turma de Uniformização das Decisões das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, a atividade rural exercida em regime de economia familiar só pode ser reconhecida para fins previdenciários a partir dos 12 (doze) anos de idade.
Assim, apenas os períodos compreendidos entre 30-04-1970 a 31-12-1975 e de 01-01-1977 a 31-12-1979, ou seja, o interregno entre a data em que o autor, nascido em 30-04-1958, completou 12 (doze) anos de idade e o ano derradeiro nas lides rurais, podem ser reconhecidos como trabalhados pelo requerente na atividade rural, para fins previdenciários, exceto para efeito de carência.
Diante disto, a somatória de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 35 (trinta e cinco) anos necessários à concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.
Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 120 (cento e vinte) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.
Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **integral**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09-08-2001), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de 30-04-1970 a 29-04-1972, **e nego seguimento à apelação do INSS**.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008125-61.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008125-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	DIRCE MARIA BEZERRA
ADVOGADO	:	CASSIO ALVES LONGO
	:	ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00081256120074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 64/67 é conclusivo no sentido de que a parte autora é portadora de osteoartrose própria da idade, não estando incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que a demandante "*Pode exercer as atividades laborativas que sempre desenvolveu*" (fl. 67), já que "*São quadros degenerativos próprios da idade, não constituindo patologia incapacitante*" (fl. 67).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a

incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002669-17.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002669-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ROMAO PINTO
ADVOGADO	:	JANUARIO ALVES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício do

autor, com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observado-se a prescrição quinquenal, acrescidas correção monetária, nos termos do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral de Justiça da 3ª Região, mais juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, aos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB 31/504.091.983-9) com início de vigência em **16/06/2003** e término em **12/07/2005**, após o que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez (NB 32/514.798.146-9), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 08/09, 29 e 32.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário-de-contribuição, naquele período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo:
"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:
II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.
...
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."
No entanto, **o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento** no sentido de que o §5º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado apenas nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Nesse sentido, confira-se as decisões emanadas pela Corte Superior, assim ementadas:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 29, § 5º, E 61 DA LEI Nº 8.213/1991. PERÍODO DE AFASTAMENTO INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. INCIDÊNCIA, NA HIPÓTESE, DO ART. 36, § 7°, DO DECRETO Nº 3.048/1999.
1. Na linha do entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte Superior assentou compreensão no sentido de que o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 somente é aplicável às situações em que a aposentadoria seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante o período de afastamento intercalado com atividade laborativa e, portanto, contributivo, o que não se verificou no presente caso, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, conforme o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.
2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ - Quinta Turma - AgRg no REsp 1024748/MG - Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze - DJe de 21.08.2012)
AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.
I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo,

portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: 'A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.' Agravo regimental desprovido. "
(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7.109/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 24/06/2009.)
Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99. APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)
Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557.
§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS,** para julgar improcedentes os pedidos da parte autora, nos termos do exposto.

Deixo, no entanto, de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da Justiça gratuita.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004256-53.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.004256-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	:	AMELIA SOARES CASSIANO
ADVOGADO	:	BRENO SALVADOR DE AMORIM OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00042565320084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de auxílio-doença, previsto no artigo 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (27-06-2008, fl. 16), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução do Conselho da Justiça Federal n.º 561/2007, e acrescidos de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação até 11-01-2003, e, a partir de então, de 1% (um por cento) ao mês. A partir de julho/2009, a correção monetária e juros de mora serão calculados de acordo com o disposto no artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas, assim consideradas desde a data do requerimento administrativo até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), e ao reembolso dos honorários periciais antecipados pela Justiça Federal. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela e determinado o reexame necessário.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido por entender que a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício.

Verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar a nova redação dada pela Lei nº 10.352/01 ao artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Urge salientar que, consoante a Lei de Introdução ao Código Civil em seu artigo 6º, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Destarte, considerando o valor da RMI do benefício (fls. 37 e 79), que o termo inicial de concessão do benefício data de 27-06-2008 e que a sentença fora proferida em 07-07-2010, o valor da condenação não excede os 60 (sessenta) salários mínimos vigentes à época da sentença (R$ 510,00) e, sendo assim, não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, prevalecendo a aplicação do parágrafo acima transcrito.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009061-57.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009061-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE RAMON SILVA LACERDA
ADVOGADO	:	CLAUDIO ALBERTO PAVANI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00090615720084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 17/01/1977 a 26/09/1979, 20/12/1982 a 16/12/1996 e de 17/12/1996 a 05/03/1997, convertendo-as em comum, e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, no tocante aos juros de mora.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de

atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 20/12/1982 a 16/12/1996 e de 17/12/1996 a 05/03/1997. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudo técnico (fls. 33/35) bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 38/39), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidades de 83 a 87 dB no primeiro período e 84 no segundo. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

O período compreendido entre 17/01/1977 e 26/09/1979 não pode ser considerado especial, ante a ausência de indicação de responsável pelos registros ambientais no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 31/32.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 31/35, 38/39 e 41) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 150 (cento e cinquenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida nos períodos de 20/12/1982 a 16/12/1996 e de 17/12/1996 a 05/03/1997, bem como o tempo de serviço comum, com registro em CTPS (fls. 31/35, 38/39 e 41), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 4 (quatro) meses e 28 (vinte e oito) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448)*.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para alterar a forma de incidência da correção monetária e para deixar de considerar a atividade exercida entre 17/01/1977 e 26/09/1979 como especial, conforme explicitado, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035509-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035509-4/SP

PARTE AUTORA	:	LOURIVAL LEOPOLDINO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFAILE
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	07.00.00016-0 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a correção dos salários-de-contribuição do benefício da parte autora, com a inclusão do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício do autor, com a aplicação, na correção monetária dos salários-de-contribuição, da variação do IRSM referente à fevereiro de 1994, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, mais juros de mora fixados em 0,5% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das

prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.
É o breve relato.
DECIDO.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a revisão de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho (espécie 94).

Alega a parte autora, na petição inicial das fls. 02/05, que a autarquia não procedeu à inclusão do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição do auxílio-acidente.

O feito foi originariamente distribuído para a 1ª Vara Cível da Comarca de Mirandópolis/SP e, após, foi devidamente processado, culminando no sentenciamento do feito.

Dessa forma, passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:
***Art. 109**: omissis*
***I** - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidente do trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho; (destaque nosso)*
Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o inciso II do artigo 129 da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujo enunciados são os seguintes:
***S. 501**. Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*
***S. 235**. É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.*
Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:
***S. 15.** Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*
Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido inciso I do artigo 109 da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Recente jurisprudência exarada pelo STJ, corrobora tal entendimento:
"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.
I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.
II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça

do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).
III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.
IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.
V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.
VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.
VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP."
(STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)
Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão ou revisão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre revisão de auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho, a competência para julgar a presente ação é da Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no inciso I do artigo 109 da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, **ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar a presente ação, providencie-se a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002302-59.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.002302-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	PAULO EURIPE GARCIA
ADVOGADO	:	EXPEDITO RODRIGUES DE FREITAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023025920094036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o imediato restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez NB nº 135.314.628-3.

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por bem extinguir o processo, sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Não houve

condenação em custas processuais e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o impetrante, alegando que a autarquia implantou erroneamente o benefício de auxílio-doença, quando o correto seria o benefício de aposentadoria por invalidez, por força da decisão proferida nos autos do Processo n.º 2004.61.002587-8, que julgou procedente o seu pedido. Requer, assim, *"a implantação correta do benefício definido no corpo da r. sentença monocrática, qual seja, aposentadoria por invalidez ou, na pio* [SIC] *hipótese, a manutenção do benefício de auxílio-doença a que vem recebendo o apelante até a ocorrência do trânsito em julgado do processo n.º 2004.03.00.051896-0"* (fl. 104).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal deixou de proferir seu parecer, sob o fundamento de *"não se apresentarem quaisquer das hipóteses jurídico-positivas de intervenção ministerial"* (fl. 115).

É o breve relato.

Passo à análise.
O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: *"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao restabelecimento do benefício NB n.º 135.314.628-3.

Contudo, conforme as informações prestadas pelo INSS, nas fls. 37/38, o benefício que o impetrante alegou ter sido cessado indevidamente corresponde, na realidade, ao denominado auxílio-doença (NB n.º 135.314.628-3), bem como este se encontrava ativo na data da propositura do presente *writ*, uma vez que, nos termos do esclarecimento da autoridade coatora, não obstante o exame pericial, realizado em 22-07-2009, ter concluído pela capacidade laborativa do segurado, o benefício não foi cessado por força do disposto na OIC n.º 76/2003, em seu artigo 8º, alínea d, segundo o qual, existindo tutela judicial determinando a manutenção do benefício, este somente será suspenso após decisão judicial que acolha o pedido do INSS, ou que, por qualquer outra decisão, revogue a decisão provisória.

Destarte, não restou constatada nenhuma irregularidade no procedimento administrativo do ente autárquico, haja vista que o benefício em questão não foi cessado, tal como alegado pelo impetrante na exordial, configurando, assim, carência da ação por ausência de interesse de agir.

Cumpre esclarecer que a causa de pedir veiculada na inicial é clara no sentido de que houve a cessação indevida do benefício NB n.º 135.314.628-3, com o pedido de imediato restabelecimento do mesmo. Todavia, somente em sede recursal, veio o impetrante alegar que a autarquia cometeu equívoco ao implantar o benefício de auxílio-doença, quando na verdade deveria ter implantado a aposentadoria por invalidez, nos termos da decisão proferida nos autos do processo n.º 2004.61.13.002587-5, configurando inovação do pedido e causa de pedir, o qual é vedado pelo ordenamento jurídico processual (artigo 264, § único, do Código de Processo Civil).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do impetrante**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042108-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042108-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA IZABEL FIALHO EPIPHANIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
No. ORIG.	:	07.00.00140-2 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do ajuizamento da demanda. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a serem calculados na forma da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais). Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando que a autora não faz jus ao benefício vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação.

Contrarrazões da autora às fl. 283/294.

Em parecer de fl. 298/299, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Marlon Alberto Weichert, opinou pelo provimento da apelação.

Conforme extrato do sistema de benefícios da Previdência Social, ora anexo, o benefício foi implantado em atendimento à determinação judicial.

Observa-se dos dados constantes do sistema de benefícios da Previdência Social, ora anexos, que a autora esteve em gozo do amparo assistencial no período de 01.07.2008 a 01.11.2008, em razão de antecipação de tutela concedida (fl. 79/82) e revogada (fl. 188/189) no curso do processo.
Após breve relatório, passo a decidir.
Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.*
Do mérito

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 07.01.1931 (fl. 11), a autora conta atualmente com oitenta e dois anos de idade.

Comprovado o implemento do requisito etário, cumpre analisar a situação socioeconômica da autora.

O estudo social realizado em 10.10.2007 (fl. 40/41) deu conta de que a autora reside em companhia da família de sua filha, que não integra o seu núcleo familiar, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, e não possui condições de lhe prover auxílio integral. Por outro lado, os dados constantes do sistema de benefícios da Previdência Social, apresentados pelo réu às fl. 271/272, dão conta de que a requerente recebe pensão alimentícia no valor de R$ 187,00 (cento e oitenta e sete reais) mensais, o que perfaz renda compatível com o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Cumpre ressaltar que a pensão alimentícia recebida pela autora não tem natureza previdenciária e, por conseguinte, não constitui óbice à concessão do benefício.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (19.10.2007, fl. 47), quando o réu teve ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantenho os honorários advocatícios fixados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), vez que em conformidade ao disposto no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (19.10.2007). As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas por ocasião da liquidação.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a retificação da data de início do benefício (DIB) de nº553.931.432-4, de titularidade da autora Maria Izabel Fialho Epiphanio, para 19.10.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005201-05.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005201-6/SP

APELANTE	:	JOSE ALVES DE FRANCA
ADVOGADO	:	JOSCILÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052010520104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a aplicação do reajuste de 10,95% no período de dezembro de 1998 e o reajuste de 28,39% no período de janeiro de 2004, pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte

autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a revisão da aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho (espécie 92).

Alega a parte autora, na petição inicial das fls. 02/08, que a autarquia deixou de reajustar seu benefício de acordo com os índices aplicados aos tetos previdenciários.

O feito foi originariamente distribuído para a 1ª Vara Federal de Sorocaba/SP e, após, foi devidamente processado, culminando no sentenciamento do feito.

Dessa forma, passo à análise da questão.

Vale relembrar qual é a competência da Justiça Federal, prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:
*"**Art. 109. I** - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidente do trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;" (grifos nossos)*
Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e **acidentes do trabalho** que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à **Justiça Comum Estadual**, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:
***Súmula 501**. "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*
***Súmula 235**. "É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora."*
Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:
***Súmula 15**. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*
Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Corroboram tal entendimento, as seguintes jurisprudências:
"PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - NULIDADE DA SENTENÇA - REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL.
- É competente a Justiça Estadual para conhecer e julgar causas relativas a acidente de trabalho, sejam elas relativas à concessão ou revisão de benefício. Precedentes jurisprudenciais. Inteligência do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
- Sentença declarada nula em face de incompetência absoluta da Justiça Federal para conhecer e julgar a causa."

(TRF da 3ª Região, AC 2000.61.02.018146-3/SP, Sétima Turma, Relatora Eva Regina, DJU: 15/09/2005)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS PREJUDICADAS.
1. O julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, conforme o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como na Súmula nº 15 do C. STJ.
2. Nos presentes autos, visa a parte autora a revisão do valor de seu benefício previdenciário, concedido em razão de acidente de trabalho.
3. Assim, verifica-se a incompetência desta Egrégia Corte Regional e da Justiça Federal de Primeira Instância para apreciação do pedido formulado na Inicial.
4. Atos decisórios anulados e determinada a devolução dos autos ao MM. Juízo a quo para as providências que entender necessárias.
5. Remessa oficial e apelações da parte autora e do INSS prejudicadas."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.013161-9/SP, Sétima Turma, Relatora Leide Polo, DJU: 07/07/2005, pág. 255)
Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão ou revisão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa **e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.**

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre a revisão de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, a competência para julgar o presente pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Esse é o entendimento que vem sendo adotado neste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com lastro em decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:
"A competência para processar e julgar pedido de revisão de benefício acidentário é da Justiça Estadual, como já decidiram as duas Turmas do Supremo Tribunal Federal..." *(AC - Proc. nº 2003.03.99.016570-9/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Castro Guerra, por unanimidade, j. 05/08/2003, DJU 22/08/2003, p. 760).*
Contudo, observo que a r. sentença foi proferida por juízo federal, manifestamente incompetente para o julgamento da presente ação, razão pela qual cabe a esta Egrégia Corte Regional declarar a sua nulidade para, só então, declinar de sua competência. Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
1- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal vem orientando-se no sentido de que "a competência da Justiça Comum Especial para as causas relativas a acidentes de trabalho (CF, art. 109, I) compreende não só o julgamento da ação relativa ao acidente do trabalho, mas também, de todo as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros." (RE 264.560/SP, relator Ministro Ilmar Galvão. Informativo STF, nº 186,24 a 28 de abril de 2000).
2- Em face da incompetência absoluta da Justiça Federal para exame de causa em que se discute benefício acidentário, ***são nulos todos os atos decisórios praticados pelo Juiz Federal a quo****, ficando prejudicado o recurso de apelação interposto pelo INSS. (TRF 1ª Região, AC 1994.01.10565-0/DF, 2ª Turma, Rel. Juiz Jirair Aram Meguerian, DJU 06/11/2000, p.31)*
Dessa forma, **de ofício, declaro nula a sentença e a incompetência absoluta da Justiça Federal para o exame e julgamento do presente feito, devendo ser os autos encaminhados à Justiça Estadual, que é competente para conhecer e julgar a presente ação, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição, ficando prejudicada a apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004523-60.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004523-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO MILTON DE AGUIAR
ADVOGADO	:	RENATA CUNHA GOMES e outro
No. ORIG.	:	00045236020104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação da autarquia interposta em ação de procedimento ordinário por ele movido na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres no período de 04.03.85 a 30.05.08, bem como a revisão da aposentadoria concedida, pagamento das diferenças.

Agravo retido interposto às fls. 118/119.

O MM. Juízo *a quo*, reconhecendo como especial o período trabalhado de 04.03.1985 a 30.05.2008, julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia ao cumprimento da obrigação de fazer consistente na revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição integral do autor, desde a DER, em 30.05.2008, parcelas atrasadas acrescidas de correção monetária e juros, e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Apela a autarquia requerendo, preliminarmente, seja o recurso recebimento em seu efeito devolutivo e suspensivo. No mérito, alega, em síntese, que a parte autora não logrou provar o exercício da atividade especial, vez que consta no PPP a presença não permanente a agentes agressivos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço do agravo retido de fls. 118/119, posto que não houve a expressa manifestação da autora em suas contrarrazões de apelação, conforme prevê o Art. 523, § 1º, do CPC.

No que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA . EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.
(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA . 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação

interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela , pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum, e revisão da aposentadoria.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental.
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB

(Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.
Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)
§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido."
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Conforme se verifica dos autos, a autarquia já reconheceu, administrativamente, como especial, a atividade exercida no período de 04.03.1985 a 05.03.1997.

Resta, portanto, a controvérsia quanto ao período de 06.03.1997 a 30.05.2008.

E, neste ponto, verifico que, de fato, a parte autora não comprovou que exerceu atividade especial no mencionado período.

Os documentos juntados aos autos pelo autor, constantes do laudo de fls. 28 e do PPP de fls. 36/37, de fato, não comprovam a exposição de forma habitual e permanente a agentes nocivos, quesito necessário ao reconhecimento da atividade como especial.

Assim, não havendo o reconhecimento do período pleiteado como especial, a improcedência do pedido é de rigor.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004523-60.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004523-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO MILTON DE AGUIAR
ADVOGADO	:	RENATA CUNHA GOMES e outro
No. ORIG.	:	00045236020104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO
Fls. 163:- À vista da petição de fls. 103, procedam-se as anotações necessárias, devolvendo-se o prazo, como requerido.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004217-02.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004217-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO JESUS DE MATTOS
ADVOGADO	:	SHIRLEY SANCHEZ ROMANZINI
No. ORIG.	:	00042170220114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto, sem resolução do mérito, a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 18.02.1976 a 19.02.1979 e de 25.11.1996 a 05.03.1997, ante a inexistência de controvérsia em sede administrativa, e julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade urbana comum anotada em carteira profissional de 01.01.1974 a 26.11.1974, na firma Morihiro Udono, e a atividade especial no período de 06.03.1997 a 10.12.1997, na Valcont Tubos e Conexões Ltda, totalizando o autor 32 anos, 08 meses e 23 dias de tempo de serviço, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, eis que não cumprido o requisito etário de 53 anos previstos na E.C. nº20/98. Honorários advocatícios fixados em R$ 2.000,00 reciprocamente compensados, nos termos do art.21 do C.P.C. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega o réu, em síntese, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário à fl.32 informa que a empresa fornecia equipamento de proteção individual, o que elide a alegada exposição aos agentes insalubres, e que o reconhecimento de atividade especial, com utilização do EPI, atenta contra os princípios constitucionais relativos ao custeio da previdência social, vez que as empresas, a partir do momento do fornecimento de tal equipamento, estão isentas da contribuição tributária relativa à atividade insalubre. Sustenta que as anotações em carteira profissional geram presunção apenas relativa de validade, devendo o autor apresentar documentos complementares para comprovar a veracidade do vínculo ante a inexistência do contrato de trabalho no cadastro do CNIS.

Em recurso adesivo (fl.182/187) sustenta o autor que os documentos apresentados comprovam a exposição a agentes insalubres nos períodos de 27.05.1980 a 29.09.1981, 03.11.1981 a 08.08.1997, ambos laborados na Indústria de Peças Indaiatuba Ltda, bem como nos períodos de 03.02.1988 a 06.04.1994 e de 02.01.1995 a

15.12.1995, laborados na empresa Chuvatécnica Irrigação Comércio e Exportação Ltda, e que somados tais períodos àqueles já reconhecidos na sentença cumpre os requisitos suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.[Tab]

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 24.01.1961, averbação do contrato de trabalho anotado em CTPS de 01.01.1974 a 26.11.1974; da atividade especial em diversos períodos no interregno de 1976 até os dias atuais (emenda à petição inicial fl.145/146), e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 19.05.2009, data do requerimento administrativo.

No que tange a atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do

trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumpre destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Independentemente do período, faz prova de atividade especial o laudo técnico e o Perfil Profissiográficio Previdenciário, instituído pelo art.58, §4º, da Lei 9.528/97, pois ambos trazem a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho.

Conforme apontado pela sentença, o INSS reconheceu em sede administrativa o exercício de atividade especial nos períodos de 18.02.1976 a 19.02.1979 e de 25.11.1996 a 05.03.1997, restando, pois, incontroversos.

Assim, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (40%) do período de 06.03.1997 a 10.12.1997, em que o autor esteve exposto a ruídos de 92,6 decibéis, laborado na empresa Valcont Válvulas Conexões Tubos Ltda (PPP fl.32/33), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

De igual forma, devem ser tidos por especiais (40%) os períodos de 27.05.1980 a 29.09.1981 e de 03.11.1981 a 08.08.1987, ambos laborados na empresa Indústria de Peças Indaiatuba Ltda, na função de operador de máquinas, tendo como atribuição operar máquinas operatrizes na usinagem de peças metálicas, exposto a poeira e fumos metálicos (SB-40 fl.36), situação análoga aos esmerilhadores, categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 e de 03.02.1988 a 06.04.1994 e de 02.01.1995 a 05.12.1995, laborados na Chuvatécnica Irrigação, Comércio e Exportação Ltda, em que exerceu a função de torneiro mecânico, exposto a associação de agentes, tais como ruído, calor e poeira metálica, situação análoga aos esmerilhadores, categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79.

Mantidos os termos da sentença que determinou a averbação da atividade urbana comum no período de 01.01.1974 a 26.11.1974, laborado na firma Morihiro Udono, eis que anotado em CTPS (doc.18/20) emitida em 17.01.1974, portanto, contemporânea, sem sinais de rasura ou contrafação, não respondendo o trabalhador por eventual desídia do empregador aos recolhimentos das respectivas contribuições previdenciárias.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se

homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".
Somados os períodos de atividade comuns e especiais, o autor completou **28 anos, 04 meses e 21 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 38 anos, 04 meses e 27 dias até 19.05.2009,** data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (19.05.2009; fl.30), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que a propositura da ação deu-se em 05.04.2011.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeira instância, uma vez que o pedido de aposentadoria foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum (40%) nos períodos de 27.05.1980 a 29.09.1981 e de 03.11.1981 a 08.08.1987, de 03.02.1988 a 06.04.1994 e de 02.01.1995 a 05.12.1995, totalizando o autor 28 anos, 04 meses e 21 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 38 anos, 04 meses e 27 dias até 19.05.2009. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o beneficio de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, com termo inicial em 19.05.2009, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO MATTOS DE JESUS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - **DIB em 19.05.2009**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006740-72.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006740-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	ANTONIO ELPIDIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ OTAVIO PILON e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067407220114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 42/45 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de hipertensão arterial, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"pela estória clínica, avaliação clínica e medicação em uso não está considerado incapacitado para o trabalho"* (fl. 43).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.
1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa,

segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."
II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.
III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00016 CAUTELAR INOMINADA Nº 0025454-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025454-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
REQUERENTE	:	JOAO AMARIZ BUENO
ADVOGADO	:	LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS
REQUERIDO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013208620114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se medida cautelar incidental, com pedido de liminar, interposta por João Amariz Bueno, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 800, parágrafo único, do Código de Processo Civil, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria especial, concedido em liminar e posteriormente cassado na sentença da ação principal.

Alega que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício, que representa a sua única fonte de renda, devendo ser concedida liminar "inaudita altera pars" para a implantação da aposentadoria.

Requer, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Concedo os benefícios da assistência judiciária.

Trata-se de ação cautelar incidental na qual o requerente objetiva a concessão de medida liminar para determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, cessado com a prolação da sentença de improcedência nos autos principais (Mandado de Segurança nº 0001320-86.2011.4.03.6109).

Verifico no sítio eletrônico deste tribunal (www.trf3.jus.br), a prolação de decisão no mandado de segurança, do qual esta cautelar é dependente, em 19/12/2012, na qual se deu provimento integral ao recurso do requerente, com a determinação de implantação imediata do benefício.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), em terminal instalado no gabinete deste Relator, constatou-se a efetiva implantação do benefício.

Anoto que a retrorreferida decisão foi mantida por esta Turma, por unanimidade, quando do julgamento do agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Verifica-se, portanto, a ocorrência da perda superveniente do interesse de agir da requerente.

Deixo de fixar verba honorária visto que já arbitrada na ação principal.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO** o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00017 CAUTELAR INOMINADA Nº 0034288-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034288-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
REQUERENTE	:	EDINEIA RAMALHO LIMA
ADVOGADO	:	DJENANY ZUARDI MARTINHO
REQUERIDO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00111-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Trata-se medida cautelar incidental, com pedido de liminar, interposta por Edinéia Ramalho Lima, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 800 do Código de Processo Civil, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença reconhecido na sentença, até o julgamento do recurso interposto na ação principal.

Alega a parte autora que a r. sentença deu parcial provimento ao seu pedido, concedendo o benefício de auxílio-doença, todavia, indeferiu a tutela antecipada por entender que haveria irreversibilidade da medida.

Alega que preencheu os requisitos legais para a concessão do auxílio-doença, devendo ser concedida liminar "inaudita altera pars" determinando a imediata implantação do benefício.

Requer, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Concedo os benefícios da assistência judiciária.

Trata-se de ação cautelar incidental na qual a requerente objetiva a concessão de medida liminar para determinar a imediata implantação do benefício de auxílio-doença concedido na sentença proferida nos autos principais (Processo nº 2012.03.99.044460-0).

Verifico no sítio eletrônico deste tribunal (www.trf3.jus.br), a prolação de decisão na ação ordinária, da qual esta cautelar é dependente, em 31/01/2013, na qual se negou provimento à apelação do INSS, com a determinação de implantação imediata do benefício de auxílio-doença à requerente.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), em terminal instalado no gabinete deste Relator, constatou-se a efetiva implantação do benefício.

Anoto o trânsito em julgado da decisão dos autos principais em 08/03/2013 e a sua remessa para o setor de "passagem de autos" para baixa definitiva.

Verifica-se, portanto, a ocorrência da perda superveniente do interesse de agir da requerente.

Deixo de fixar verba honorária visto que já arbitrada na ação principal.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO** o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007557-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007557-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	JOSE MARIA DE FARIA
ADVOGADO	:	ENOQUE SANTOS SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	11.00.00043-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

Foi concedida a tutela antecipada na fl. 57.

A r. sentença proferida em 18/11/11 julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia subsequente ao da última alta médica, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Confirmou a decisão que concedeu a tutela antecipada.

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez, por entender que o autor demonstrou preencher os requisitos legais à concessão do benefício.

Verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar a nova redação dada pela Lei nº 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Urge salientar que, consoante a Lei de Introdução ao Código Civil em seu artigo 6º, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Destarte, considerando que a aposentadoria por invalidez foi concedida a partir de 01 de outubro de 2010 e a sentença foi proferida em 18 de novembro de 2011, bem como pela análise dos elementos juntados aos autos, o valor da condenação não excede os 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo assim, não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, prevalecendo a aplicação do parágrafo acima transcrito.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015918-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015918-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIZ APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00080-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário, e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, ou concessão do auxílio-acidente, conforme pedido de fls. 05, e documentos de fls. 15 e 20.

Restabelecido o benefício de auxílio-doença acidentário nº 560.738.798-0, por força da antecipação dos efeitos da tutela, deferida em 02.06.2010 (fls. 41/42).

O MM. Juízo "*a quo*" julgou improcedentes os pedidos, em razão da ausência de incapacidade total, e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no valor de R$300,00, ressalvando que a execução só ocorrerá em face da perda da condição de hipossuficiência. Revogada a tutela concedida anteriormente.

A parte autora requer a reforma integral da sentença, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na egrégia Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido firmou entendimento o egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Nessa linha, colaciono, ainda, os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante. (CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431) e
CONFLITO DE COMPETÊNCIA . AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante. (CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e
CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ. (CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."

Destarte, por força do Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, de ofício, declaro a incompetência da Justiça Federal e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos àquela Colenda Corte.

São Paulo, 11 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016293-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016293-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ROSILENE TELES DOS SANTOS NICOLETTI - prioridade
ADVOGADO	:	ALINE PEREIRA ZONTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00042-2 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, em razão de acidente de trabalho, conforme pedido de fls. 11/12, e CAT fl. 28.

A autora interpôs agravo, na forma retida (fls. 168/170), contra decisão de fls. 158/159, que em 29.05.2009 indeferiu seu pedido de expedição de ofícios, formulado na inicial, fls. 10/11.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, em razão da ausência de incapacidade, e condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados à base de 10% sobre o valor da causa, ressalvando a observância à gratuidade processual.

A parte autora requer, preliminarmente, a anulação da sentença, desde o indeferimento do pedido de juntada dos documentos, requeridos à autarquia, bem como a realização de nova perícia médica. Caso assim não se entenda, pleiteia a apreciação dos agravos interpostos, e também a reforma integral da sentença, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na egrégia Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido firmou entendimento o egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Nessa linha, colaciono, ainda, os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de

Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante. (CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431) e
CONFLITO DE COMPETÊNCIA . AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante. (CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e
CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ. (CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."

Destarte, por força do Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, de ofício, declaro a incompetência da Justiça Federal e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos àquela Colenda Corte.

São Paulo, 12 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034436-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034436-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA DOS SANTOS RAMOS
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM FABRICIO IVASAKI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00037-3 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez rural ou amparo social, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte

autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários fixados em R$ 500,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença e a realização de nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Postula, ainda, a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem **"não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"**.

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 144/146). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível

as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.
II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.
III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.
IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.
V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.
VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034436-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034436-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA DOS SANTOS RAMOS

ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM FABRICIO IVASAKI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00037-3 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Retifique-se a autuação do presente feito para fazer constar o nome correto da apelada como **MARIA DE FATIMA DOS SANTOS RAMOS** (fl. 26).

Após, republique-se a decisão de fls. 265/266Vº.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035594-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035594-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ILDA VIEIRA VAZ
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA LUIZA BERALDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00027-9 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi comprovada a sua incapacidade laborativa. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R$ 400,00 (quatrocentos reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora requer a reforma da sentença sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Às fl. 120/121, a i. Procuradora Regional da República, Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pela anulação da sentença, por ser *citra petita*, e, com fulcro no art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, pela extinção do feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, II, do Código de Processo Civil.

Sem apresentação de contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, ajuizada em 04.03.2009, a autora, nascida em 19.03.1940 (fl. 10), buscava a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ter idade superior a sessenta e cinco anos e não possuir meios para prover sua manutenção ou tê-lo provido por sua família.

Todavia, dos dados do sistema de benefícios da Previdência Social acostados à fl. 63, verifica-se que o benefício assistencial foi concedido administrativamente, em 18.03.2010. Assim, tendo em conta que a citação do réu somente foi procedida em 15.12.2010 (fl. 55), momento em que teve ciência da pretensão da autora, não há prestações em atraso a serem objeto de controvérsia no presente feito.

Dessa forma, exaurido o objeto da presente demanda, há que se reconhecer a superveniente perda do interesse de agir.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, c/c o art. 267, VI, do Código de Processo Civil, **declaro extinto o feito, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da autora.** Sem condenação em verbas de sucumbência, tendo em vista a assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039353-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039353-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	:	ROSA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE PEDRO MARIANO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	:	09.00.00098-4 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, previstos nos artigos 59 e 86 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em R$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), e de honorários periciais, arbitrados em 3 (três) salários mínimos, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Foi determinado o reexame necessário.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.
DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido por entender que a parte autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício.

Verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, não se trata de hipótese de obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, do Código de Processo Civil:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI)"
Destarte, tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049856-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049856-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA ALICE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CARLOS DANIEL PIOL TAQUES
	:	JOSE BRUN JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA LUIZA BERALDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00092-5 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação condenatória ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em razão da coisa julgada, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com observância à regra do art. 12 da Lei n° 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando a inexistência de coisa julgada, uma vez que os

fatos que motivam o ajuizamento da presente ação são diversos dos fatos alegados na ação anteriormente proposta. Requer, assim, a anulação da r. sentença, com a determinação da reabertura da instrução processual e o regular prosseguimento do feito.
Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 113/113v, pelo provimento da apelação da parte autora, com a anulação da sentença e regular prosseguimento do feito, com a citação do INSS e a reabertura da instrução processual.
É o relatório.

DECIDO.
Ao compulsar dos autos, verifica-se que a r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, sob o fundamento da existência de coisa julgada, uma vez que a presente ação foi distribuída em 15-09-2011 e reproduz ação distribuída em 07-12-2009, perante o Juizado Especial Federal Cível de Avaré -SP, registrada sob o n° 0007173-32.2009.4.03.6308, com identidade de partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido, cuja sentença de improcedência transitou em julgado 15-07-2010 (fls. 64/64v).
Note-se que o laudo pericial, realizado na ação pretérita, em 08-12-2010 (fls. 65/68v), demonstra que a requerente apresenta úlcera na perna (CID L97) e dor articular (CID M25.5), encontrando-se incapacitada para o trabalho de forma total e temporária, sugerindo o Sr. Perito, 60 (sessenta) dias de repouso para sua recuperação.
Sendo assim, diante da impossibilidade de se prever se houve recuperação do estado de saúde da parte autora ou seu agravamento, necessário que esta seja submetida a um novo exame médico pericial na presente ação, não havendo que se falar em mesma causa de pedir nas duas demandas, inexistindo, portanto, a coisa julgada material.
Importa notar, inclusive, que, após o trânsito em julgado da sentença de improcedência proferida no JEF de Avaré - SP (15-07-2010), a parte autora requereu administrativamente o benefício assistencial em 10-12-2010 (NB 87/543.950.212-9, fl. 30), para depois ajuizar a presente ação em 15-09-2011.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL E ASSISTENCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ANULAÇÃO.
1. A causa de pedir, na primitiva ação (proc. nº 96.03.007799-2), distingue-se da causa de pedir da presente demanda, porquanto aquela fora julgada com base na Lei 8.213/91, que exigia a prova de efetivo trabalho além das contribuições para o INSS, requisitos que a lei atual não exige. Sabe-se que as ações serão idênticas quando possuírem os mesmos elementos, ou seja, partes, pedido e causa de pedir. In casu, não havendo identidade de causa de pedir entre as ações, não há falar-se em coisa julgada.
*2. **A sentença que julga o pedido de benefício** assistencial **traz implicitamente, a cláusula rebus sic stantibus, garantindo à parte o direito ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo. Nestas ações os requisitos referentes à deficiência incapacitante e à miserabilidade podem ser revistos a qualquer tempo, se houver modificação na situação física ou financeira da parte.***
3. Sentença anulada. Apelação parcialmente provida."(grifo nosso)
(TRF3 - 7ª Turma; AC nº 2002.03.99.025111-7; Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; DJ 06/04/2006, p. 638)
"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRELIMINAR. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS.
I - Em se tratando de benefício assistencial de prestação continuada, a causa de pedir resulta diversa se comprovada a alteração da situação sócio-econômica, não se operando, assim, a ocorrência de coisa julgada material.
II - Os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício.
III - A parte autora tem mais de 65 anos e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, motivo pelo qual impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República.
IV - Preliminar rejeitada. Apelação do réu improvida." (grifo nosso)
(TRF3 - 10ª Turma; AC nº 2007.61.17.001929-5; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; DJ 27/05/2009, p. 540)

Dessa forma, a r. sentença deve ser reformada, tendo em vista a não ocorrência da coisa julgada material, cabendo, assim, socorrer-se das vias judiciais, pleiteando direito que lhe assiste, principalmente em se tratando de benefício assistencial de cunho eminentemente alimentar.
Ocorre que a solução para o litígio **depende** da realização **de perícia médica**, para averiguar se as condições de

saúde da requerente a tornam portadora de necessidades especiais, isto é, para investigar se há incapacidade laborativa, **e de estudo social**, no sentido de se verificar a real situação fática da autora, para analisar se a mesma não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, tratando-se, pois, de diligências indispensáveis.
Portanto, diante da necessidade de se elucidar os fatos descritos na exordial, oportuna a reforma da r. sentença para que seja elaborado laudo pericial médico e efetuado o estudo social, com o regular andamento do feito.
Em seguida, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"
No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.
Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.
Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.
Portanto, cabe também a reforma da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do processo.
Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença**, afastando a ocorrência da coisa julgada, devendo os autos serem restituídos à Vara de origem para que sejam realizados o exame médico-pericial e o estudo social, com o regular prosseguimento do feito, e para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050762-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050762-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	OSMAR PEREIRA
ADVOGADO	:	OLENO FUGA JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00154-2 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para o reconhecimento da atividade rural e concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.
Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão *"início de prova material"*, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 12) e do certificado de dispensa de incorporação (fl. 13), nas quais consta sua qualificação profissional como lavrador, bem assim da anotação de vínculos empregatícios rurais em CTPS (fls. 14/15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 39/40).

Contudo, é de se ressaltar que a autora nasceu em 16/06/1953 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar, a partir dos 10 (dez) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se a autora quando ainda contava com 10 (dez) anos de idade, acompanhando seus pais na execução de algumas tarefas, isto não o caracteriza como trabalhador rural ou empregado, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Por outro lado, verifica-se que a parte autora, em períodos posteriores ao exercício de trabalho rural, passou a exercer atividade de natureza urbana, conforme se verifica da cópia da CTPS (fls. 39/40), na qual consta vínculo empregatício na função de vigia. Tal fato afasta a presunção de que a parte autora continuou a exercer atividade rural após a extinção do mencionado vínculo.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, em período posterior ao exercício de atividade urbana, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, para o tempo de serviço exercido após a extinção daquele vínculo. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural. Recurso provido." (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, nos períodos de 16/06/1965 (data em que completou 12 anos de idade) a 28/02/1974 e 25/07/1979 a 31/08/1980.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto **para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Entretanto, computando-se o tempo de serviço rural, ora reconhecido, nos períodos de 16/06/1965 a 28/02/1974 e de 25/07/1979 a 31/08/1980, bem como o tempo de serviço comum anotado em CTPS (fls. 14/18), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança o total de 23 (vinte e três) anos, 07 (sete) meses e 07 (sete) dias, na data do ajuizamento da ação, sendo insuficiente o tempo de serviço para a concessão da aposentadoria.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 14/18) não é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação (17/09/2009), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço postulado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos de 16/06/1965 a 28/02/1974 e de 25/07/1979 a 31/08/1980, na forma da fundamentação.
Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000194-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000194-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	RITA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00014253920124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do CPC. Alega que deve ser aplicado analogicamente o artigo 34, da Lei 10.741/2003 referente ao benefício de aposentadoria auferido pelo seu marido, bem como deve ser excluído os rendimentos do filho maior de 21 anos, de forma que a renda per capita familiar é inferior a ¼ do salário mínimo. Pugna pela reforma da decisão.

O Ministério Público Federal, às fls. 71/77, opinou pelo desprovimento do recurso, por não restar preenchido o requisito da miserabilidade.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.
Consoante o disposto no artigo 203, inciso V, da C.F., a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem *"não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"*.

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, regulamentou o dispositivo constitucional, acima referido, estabelecendo em seu artigo 20 os requisitos para sua implantação, quais sejam: pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou, pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

O R. Juízo *a quo,* às fls. 64/65, indeferiu a antecipação da tutela nos seguintes termos:

"(...)
De fato, o estado de saúde da autora é incapacitante. Conforme se extrai do laudo pericial de fls. 54/58, precisamente de fl. 56, a autora é portadora de lombalgia, osteoporose e hérnia de disco, que a incapacitam para atividade laborativa, de maneira total e permanente.
(...)
O laudo socioeconômico (fls. 42/53) conclui no sentido de que a renda familiar é de R$ 1.422,00 (um mil quatrocentos e vinte e dois reais) que dividida pelo núcleo familiar formado por 4 (quatro) pessoas, daria uma média de R$ 355,50 (trezentos e cinqüenta e cinco reais e cinqüenta centavos), superior, portanto a ¼ (um quarto) do salário mínimo.
Não preenchido, assim, o requisito da miserabilidade não há que ser assegurado à parte autora o direito ao recebimento do benefício assistencial de prestação continuada, previsto nos termos da Lei n. 8.742 de 07/12/93. Assim, indefiro o pedido de antecipação de tutela (...)".

De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo*. Vejamos:

No tocante à incapacidade laborativa, o laudo pericial de fls. 59/63 concluiu que a autora é incapaz total e permanente para o exercício profissional, eis que portadora de lombalgia, osteoporose e hérnia de disco. Contudo, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do idoso ou incapaz, de modo a assegurar uma sobrevivência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Em princípio, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se, aqui, precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso : *"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso , o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

Assim, a decisão proferida na Adin nº 1.232-1 aduz que o § 3º, do art. 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva por meio da qual presume-se a miserabilidade de forma absoluta. Todavia, conforme acima mencionado, nada impede que o juiz, diante de situações particularizadas, em face das provas produzidas, reconheça a condição de pobreza do requerente do benefício assistencial.

In casu, pelo laudo socioeconômico de fls. 47/58, a autora reside com o marido e dois filhos, em casa cedida. A renda familiar é composta pelo benefício de aposentadoria por invalidez auferido pelo esposo no valor de R$ 800,00, bem como a remuneração do filho de 28 anos no importe de R$ 622,00, totalizando uma renda mensal per capita de R$ 355,50, superior ao limite legal.

Ressalte-se que a Lei n. 12.435/11 alterou dispositivos da Lei n. 8.742/93, de forma que, são considerados membros do núcleo familiar os filhos e enteados solteiros. Vale dizer, o ordenamento legal atualmente aplicável não faz restrição em relação à idade, motivo pelo qual, os dois filhos da autora compõem o núcleo familiar.

Destaca-se, igualmente, que não se aplica, por analogia, o disposto no artigo 34, do Estatuto do idoso, no que se refere ao benefício de aposentadoria por invalidez, auferido pelo esposo da autora, pois, o mesmo não é idoso, conforme documentos de fls. 32 e 49, bem como o valor do benefício (R$ 800,00) é superior ao salário mínimo.

Assim considerando, a renda familiar é de R$ 1.422,00 para o núcleo familiar de 4 pessoas o que corresponde a R$ 355,50 por pessoa, ou seja, superior a ¼ do salário mínimo.

Nesse passo, não presentes os requisitos autorizadores a concessão da medida, a r. decisão não merece reparos.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003613-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003613-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	PAULO CESAR MARQUES ROZA
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00077996720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, face à decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em que a d. Juíza *a quo* declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal do Rio de Janeiro/RJ.

O agravante assevera que, nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição da República, é competente a seção judiciária onde houver ocorrido o fato ou ato que deu origem à demanda. Sustenta, ademais, que a incompetência territorial é relativa, não podendo ser declinada de ofício pelo juiz, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Inconformado, requer a reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão ao agravante.

Assim dispõe o inciso I do artigo 109 da Constituição da República:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I- as causas em que a União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou opoentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Por sua vez, o parágrafo 2º do citado artigo estabelece que:

§ 2º. As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

De início, observo que a parte autora, nos autos da ação subjacente, declarou domicílio na Capital do Estado do Rio de Janeiro/RJ (fl. 09).

No entanto, cumpre ressaltar que a competência territorial possui natureza relativa e, como tal, não pode ser declinada de ofício, conforme dispõem o artigo 112 do CPC e a Súmula nº 33 do STJ.

Destarte, ainda que controversa a incompetência relativa do Juízo de origem para o processamento e julgamento do feito, esta somente poderia ser reconhecida por meio de exceção, sob pena de prorrogação, a teor do artigo 114 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.
I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão da afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.
II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.
III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado."
(CC nº 4533, Proc. nº 2003.03.00.005921-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 25/08/2004, DJU 23/09/2004, p. 145).
"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.
1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.
2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33 do STJ.
3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."
(STJ, 3ª Seção, CC 87.962-RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j 28/03/2008, vu).
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZES FEDERAIS. AÇÃO DE CORREÇÃO DOS SALDOS DOS DEPÓSITOS VINCULADOS DE FGTS. COMPETÊNCIA RELATIVA. ARTIGO 112 DO CPC. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 33 DO STJ.
- A divisão da Seção Judiciária de São Paulo em subseções traduz um critério eminentemente territorial e não funcional.
- A competência territorial é relativa e depende de exceção da parte interessada, consoante o artigo 112 do CPC. Impossibilidade de sua declaração de ofício. Aplicação da Súmula 33 do STJ. Precedentes desta corte.

- Conflito de competência procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado."
(CC nº 3752/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, j. 21/03/2001, DJU 17/04/200, p. 36);

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora,** com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar tenha o feito normal andamento junto ao Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 01 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003613-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003613-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	PAULO CESAR MARQUES ROZA
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00077996720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Diante da informação da MM. Juíza *a quo* (fl. 108), no sentido de que o agravante não cumpriu o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, **reconsidero a decisão de fls. 103/104 e não conheço do presente agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, *caput,* do Código de Processo civil.
[Tab]
Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004199-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004199-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	JULIA ANA DE LIMA JERONIMO
ADVOGADO	:	JEFERSON DE PAES MACHADO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG.	:	09.00.00078-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, em fase de execução, negou provimento aos embargos de declaração.

Alega a agravante, em síntese, que conforme decisão do Colendo STF deve ser fixado honorários advocatícios na execução. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos

O presente recurso padece de um pressuposto intrínseco de admissibilidade, qual seja: cabimento.

A agravante se insurge contra r. decisão proferida em sede de ***embargos de declaração de sentença que extinguiu a execução (art. 794. I, do CPC),*** verbis:

"Recebo os embargos de declaração de fls. 129/130, porque tempestivos. Nego-lhes, entretanto, provimento por não vislumbrar na decisão de fls. 128 atacada o vício da omissão alegado.
Com efeito o INSS apresentou os cálculos de liquidação, conforme petição de fls. 112, sendo certo que a requerente, mediante a petição de fls. 117, concordou expressamente com os cálculos em questão, não tendo sido formulado qualquer pedido de fixação de honorários relativos à fase de execução.
Assim, ultrapassado o momento processual adequado para o requerimento, operou-se a preclusão temporal, já estando a fase de execução extinta na forma do art. 794, I, do CPC (fls. 128).
Destarte, nego provimento ao recurso, mantendo a decisão de fls. 128 tal como lançada."

Depreende-se que a decisão proferida em sede de embargos de declaração possui natureza integrativo-retificadora

da sentença, sendo, por isso, dela indissociável, razão pela qual, juntamente com esta, é atacável por via de apelação e não de agravo de instrumento.

Vale dizer, a circunstância de terem sido rejeitados ou acolhidos os embargos de declaração não permite a ilação de tratar-se de decisão interlocutória, pois, a decisão proferida é parte integrante da sentença e, como sentença que é, só pode ser atacada através de recurso de apelação.

Noutro falar, ao se decidirem os embargos de declaração, não se profere uma nova e autônoma decisão, havendo, apenas, a complementação da sentença ou acórdão guerreado, sanando vícios destes, alterando-os excepcionalmente - *quando aceito o efeito modificativo* - **ou preservando-os na íntegra, como ocorreu na hipótese dos autos.** E, sem decisão nova de cunho interlocutório, o agravo de instrumento mostra-se via recursal imprópria, não podendo ser conhecido.

Nesse sentido:

"A decisão proferida no julgamento dos embargos de declaração faz parte integrante da sentença embargada. O recurso cabível contra a sentença acrescida da decisão proferida nos EDcl é o de apelação (RT 693/159)."
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE JULGA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL.
Não é o agravo de instrumento recurso idôneo para atacar decisão que julgou embargos de declaração da sentença. Sendo esta decisão parte integrante da própria sentença, é impugnável por recurso de apelação. AGRAVO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. (Agravo de Instrumento Nº 70030172258, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, Julgado em 19/05/2009)
"PROCESSUAL CIVIL. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO CABÍVEL.
1. A decisão que julga os embargos de declaração integra a sentença embargada, para todos os efeitos legais, devendo a parte inconformada fustigá-la mediante apelação. Não cabe agravo de instrumento contra a decisão que julga os embargos de declaração.
2. Agravo de instrumento não conhecido." (Processo: AG 47526 BA 2001.01.00.047526-0 Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES Julgamento: 20/05/2003 Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA TRF 1 Publicação: 13/06/2003 DJ p.68).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C. c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos a Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004238-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004238-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	JOSE BUENO
ADVOGADO	:	DANIEL FERNANDO PIZANI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP

No. ORIG. : 00002003820138260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário, determinou a comprovação do requerimento administrativo, no prazo de 10 dias.

Sustenta o agravante, em síntese, que a jurisprudência firmou entendimento de não se exigir o prévio requerimento administrativo. Aduz que a questão já foi sumulada por esta Egrégia Corte por meio da Súmula 09. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Nesse passo, compulsando os autos, observo que não foi acostada a certidão de intimação da decisão agravada ou qualquer outro documento (termo de vista ao Advogado ou certidão de carga dos autos) suficiente para aferir a tempestividade do recurso.

Vale dizer, a decisão agravada de fl. 25 data-se de 05/02/2013. O presente recurso foi protocolado perante a Justiça Federal de São João da Boa Vista em 25/02/2013 (fl. 02), contudo, diante da ausência da certidão de intimação ou de outro documento capaz de aferir a tempestividade do recurso, não se pode afirmar que o mesmo seja tempestivo.

Acresce relevar que o carimbo de "DATA" constante à fl. 25 não tem o condão de suprir a ausência da certidão de intimação, pois, apenas se refere a data em que os autos foram recebidos em cartório.

Em decorrência, a ausência de peça essencial enseja o não conhecimento do recurso em razão do não preenchimento do requisito extrínseco de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Nesse sentido reporto-me aos julgados que seguem:

"AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Precedentes doutrinário e jurisprudenciais iterativos. 5. Agravo inominado não provido." (AI 200203000512571 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 169230 Relator(a) JUIZ MÁRCIO MORAES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:13/09/2010 PÁGINA: 232 Data da Decisão 26/08/2010 Data da Publicação 13/09/2010).

"PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - PEÇAS OBRIGATÓRIAS.
I - A regra contida no artigo 525, inciso I, do Código Processual Civil é expressa no sentido de que a peça inicial do agravo de instrumento deve ser instruída com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados das partes.
II- A ausência da cópia de decisão agravada bem como de sua certidão de intimação torna-se impossível afirmar a exatidão da tempestividade do recurso interposto.
III - Recurso desprovido".
(AG nº 2002.03.00.005991-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 24/11/2003, p. 377);
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTOS ESSENCIAS E FACULTATIVOS. AUSÊNCIA CARACTERIZADA. NÃO CONHECIMENTO QUE SE IMPÕE.
1. Nos termos do artigo 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.
2. Consoante se depreende dos presentes autos, o recurso sob exame encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada.
3. Agravo de instrumento não conhecido."(AI 200803000258802, JUIZ NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 09/03/2010)
Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004238-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004238-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	JOSE BUENO
ADVOGADO	:	DANIEL FERNANDO PIZANI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP
No. ORIG.	:	00002003820138260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
Fls. 30/31: Retorna o agravante acostando aos autos a cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

Alega que a referida peça obrigatória à instrução do presente recurso teria sido desprendida da petição do agravo no momento do protocolo, *"o que somente foi descoberto no dia seguinte na pasta onde estavam outros protocolos..."*.
Mantenho a r. decisão monocrática de fls. 28/29. Isso porque é ônus do agravante formar o instrumento com as peças obrigatórias e as facultativas, essenciais ao deslinde da controvérsia, sob pena do recurso não ser conhecido.

Outrossim, o agravo de instrumento deve ser instruído com cópias das peças elencadas no artigo 525, incisos I e II, do Código de Processo Civil e, com a modificação dada pela Lei nº 9.139/95, a qual revogou a faculdade do

Tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, cabe ao agravante ao interpor o recurso instruí-lo com as peças obrigatórias e também as necessárias, sob pena de preclusão, sendo que posterior juntada não isenta a parte de sua omissão anterior porque, como dito, no atual regime do agravo não há "fase" de diligência para complementação do instrumento.

Este é o entendimento do Egrégio STJ, cujas ementas a seguir transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS INDISPENSÁVEIS AO EXAME DA CONTROVÉRSIA. JUNTADA . NECESSIDADE. CORRETA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE. ORDEM DE JUNTADA DAS PEÇAS . INDIFERENÇA. AUTENTICAÇÃO DAS CÓPIAS. DESNECESSIDADE. 1. ***Cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil - quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso. Precedentes. 2. No regime posterior à reforma de 1995, compete exclusivamente ao agravante zelar pela correta formação do agravo, sendo de sua inteira responsabilidade verificar se constam dos autos todas as peças obrigatórias elencadas na legislação pertinente. Precedentes.*** *3. A ordem das peças que instruem o agravo não é determinante para o seu conhecimento. A sequência de juntada dos documentos é realizada a partir de um juízo absolutamente subjetivo, que irá variar não apenas conforme o trâmite de cada processo e da maneira como as razões recursais forem redigidas, mas principalmente conforme a percepção individual de cada advogado, que poderá ou não coincidir com a percepção do Relator e demais julgadores que venham a analisar o processo. 4. É desnecessária a autenticação das cópias que formam os autos do agravo de instrumento porquanto se presumem como verdadeiras, cabendo à parte contrária arguir e demonstrar a falsidade. Precedentes. 5. Recurso especial provido." (Processo RESP 201000463147 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1184975 Relator(a) NANCY ANDRIGHI Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:13/12/2010 Data da Decisão 02/12/2010 Data da Publicação 13/12/2010).*
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA MAS ESSENCIAL AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. CÓPIA DO EDITAL DO CONCURSO PÚBLICO QUESTIONADO. DESATENÇÃO AO ART. 525 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. ***É ônus do agravante formar o instrumento com as peças obrigatórias e as facultativas, essenciais ao deslinde da controvérsia, sob pena do recurso não ser conhecido. 2. Agravo Regimental desprovido."*** *(Processo AGA 200901657758 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1232111 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:13/12/2010 Data da Decisão 23/11/2010 Data da Publicação 13/12/2010).*
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS AO JULGAMENTO. ART. 525 DO CPC. ***JUNTADA POSTERIOR . OPORTUNIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Consoante entendimento pacificado pela Corte Especial, o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias à correta apreciação da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do CPC, sendo que a ausência de qualquer delas obsta o seu conhecimento. 2. Recurso especial não conhecido."*** *(Processo RESP 200500801439RESP - RECURSO ESPECIAL - 750007 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJ DATA:05/09/2005 PG:00433 Data da Decisão 16/08/2005 Data da Publicação 05/09/2005).*
Esse também é o entendimento desta Egrégia Corte, conforme julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR . ART. 525, I E II CPC. *A Lei n. 9.139/1995 trouxe nova redação ao art. 525, do CPC, revogando a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como previsto anteriormente no art. 557, do CPC. Além dos documentos obrigatórios do art. 525, inciso I, do CPC, é dever do recorrente instruir o recurso com todos os documentos necessários para o completo entendimento das circunstâncias do caso (art. 525, inciso II).* ***Cumpre à parte recorrente formar o instrumento com todos os documentos que servem ao deslinde do feito, de modo que esta Corte possa aferir a correção ou não da decisão atacada. Não tendo assim procedido a parte recorrente, o conhecimento do mérito recursal fica prejudicado. Como o procedimento do agravo de instrumento não comporta dilação probatória, a juntada das peças necessárias para o julgamento do recurso deve ser feita quando da interposição dessa medida, ônus este do qual não se desincumbiu a parte agravante, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes. Agravo inominado não provido."*** *(Processo AI 200003000115901 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 104581 Relator(a) JUIZ MÁRCIO MORAES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/12/2010 PÁGINA: 126 Data da*

Decisão 18/11/2010 Data da Publicação 10/12/2010).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS FACULTATIVAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. AUSÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A falta de peça relevante para a adequada compreensão da controvérsia enseja o não conhecimento do agravo de instrumento. ***Não é admitida a posterior juntada , em virtude da preclusão consumativa.*** *Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região. 3. No caso dos autos, o agravo de instrumento não foi instruído com as peças que foram expressamente citadas pelo MM. Juiz a quo na decisão agravada, inviabilizando a compreensão da controvérsia. 4. Agravo legal não provido." (Processo AI 200903000348133AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 386717 Relator(a) JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:19/01/2010 PÁGINA: 618 Data da Decisão 23/11/2009 Data da Publicação 19/01/2010).*
"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO. PEÇAS FACULTATIVAS. POSTERIOR JUNTADA . IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. - A despeito da regular instrução do recurso com os documentos reputados obrigatórios (art. 525, I do CPC), não constaram dos autos peças facultativas, porém essenciais à compreensão da controvérsia sub judice. - Essa documentação é relevante à apreciação do pleito, não se havendo falar em posterior juntada , mormente porque operada a preclusão consumativa com a interposição do recurso. - O sistema recursal em vigor atribui ao agravante o ônus da adequada instrução do recurso, razão pela qual afasta-se, também, a possibilidade de conversão do julgamento em diligência para supressão de eventual deficiência. - Recurso improvido." *(Processo AG 200503000314350AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 234988 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:12/09/2007 PÁGINA: 357 Data da Decisão 13/08/2007 Data da Publicação 12/09/2007).*
Acresce relevar que o presente recurso foi protocolado em 25/02/2013 (fl. 02), porém, a petição acostando a cópia da certidão de intimação da decisão agravada foi protocolada em 01/03/2013 (fl. 30), fato que não comprova a alegação do agravante no sentido de que percebeu o desprendimento da peça obrigatória no dia seguinte ao do protocolo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004654-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004654-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	OSNEI HONORIO CARDOSO
ADVOGADO	:	LUIZ ARTHUR PACHECO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	12.00.04643-0 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não conheceu do pedido de reconsideração do autor acerca da decisão que concedeu o prazo de 30 dias para acostar aos autos o formulário SB-40 e/ou DSS 8030, acompanhado do LTCAT ou o PPP.

Sustenta o agravante, em síntese, que o PPP já consta dos autos abarcando todo o período objeto da ação. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 522 do Código de Processo Civil, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento, prazo esse contado em dobro quando se tratar de Autarquia Federal (art. 188 do CPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

In casu, observo, às fls. 108/109, que o R. Juízo *a quo* em decisão datada de 18/01/2013 concedeu o prazo de 30 dias para o autor acostar aos autos o formulário SB-40 e/ou DSS 8030, acompanhado do LTCAT ou o PPP.

O autor/agravante, requereu, às fls. 111/112 a reconsideração da r. decisão. Contudo, o R. Juízo *a quo*, não conheceu do pedido, conforme decisão de fl. 114, a qual o Patrono do autor foi intimado em 21/02/2013 (fl. 116), ensejando, assim, a interposição do presente recurso.

Depreende-se, assim, que há duas decisões, a primeira a qual concedeu prazo para o autor apresentar documentos e, a segunda, não conhecendo do pedido de reconsideração.

Nesse passo, diante de duas decisões, a questão relativa à tempestividade recursal deve ser analisada com cautela, eis que deve ser afastada a tese de que o início do prazo recursal teria ocorrido da segunda decisão e não da primeira, pois, conforme se verifica à fl. 114, a segunda decisão, não conheceu do pedido de reconsideração apresentado pelo autor, ou seja, não modificou a primeira decisão. Desta forma, o prazo para a interposição do agravo deve ser computado a partir da primeira decisão e não da segunda.

Acresce relevar que o pedido de reconsideração (fls. 111/112) não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, o qual deverá ser contado a partir da data publicação ou da ciência às partes da decisão impugnada.

Vale dizer, o pronunciamento judicial acerca do pedido de reconsideração não é considerado nova decisão interlocutória, mas, confirmação da anterior e não reabre o prazo para a interposição do recurso, uma vez que o conteúdo da decisão agravada já era conhecido pelas partes.

Neste sentido esta Egrégia Corte já decidiu:

"AGRAVO INOMINADO. PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO SUSPENSÃO DO PRAZO PARA RECORRER. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA. O prazo para interposição de recurso deve ser contado a partir da intimação da primeira decisão, e não daquela proferida em razão da reconsideração pleiteada. O interesse recursal da agravante surgiu na decisão que indeferiu a expedição de alvará para a

instituição financeira depositária e não daquela que apenas ratificou tal posicionamento. Precedentes. Agravo inominado não provido." (Processo AI 200303000009520AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 171277 Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:18/10/2010 PÁGINA: 202 Data da Decisão 30/09/2010 Data da Publicação 18/10/2010).
"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - AGRAVO - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO. 1. O pedido de reconsideração não está previsto na legislação processual e não se presta à suspensão do prazo para eventual recurso. 2. Agravo improvido." (Processo APELREE 200061000071627 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 757851 Relator(a) JUIZ FABIO PRIETO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:18/10/2010 PÁGINA: 446 Data da Decisão 26/08/2010 Data da Publicação 18/10/2010).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACEN-JUD DE ATIVOS FINANCEIROS DEPOSITADOS EM CONTA BANCÁRIA. A PARTE NÃO RECORREU. PRECLUSÃO TEMPORAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL. 1. Ocorrência da preclusão temporal, pois a matéria objeto deste recurso foi decidida pelo MM. Juiz a quo, sem que o agravante houvesse interposto agravo no prazo legal. 2. O pedido de reconsideração e/ou reiteração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deverá ser contado a partir da data publicação e/ou da ciência às partes da decisão impugnada. 3. O pronunciamento judicial acerca do pedido de reconsideração não é considerado nova decisão interlocutória, mas apenas confirmação da anterior e não reabre o prazo para a interposição do recurso, uma vez que o conteúdo da decisão agravada já era conhecido pelas partes. 4. Agravo legal não provido." (Processo AI 201003000007794AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 395511 Relator(a) JUIZA SILVIA ROCHA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:15/10/2010 PÁGINA: 137 Data da Decisão 05/10/2010 Data da Publicação 15/10/2010).
Assim considerando, o presente recurso padece de um pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C. c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004794-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004794-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	EDSON DONIZETE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARIA JOSE SOARES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP
No. ORIG.	:	12.00.03331-9 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade, deferiu a tutela antecipada.

Alega a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do CPC. Aduz que a r. decisão agravada ao deferir o benefício de salário-maternidade para homem (pai) contrariou dispositivos legais, pois, não há previsão legal para tanto. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.
Nos termos do que preceitua o art. 522 do Código de Processo Civil, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento, prazo esse contado em dobro quando se tratar de Autarquia Federal (art. 188 do CPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a cópia da decisão agravada, da *certidão da respectiva intimação* e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Nesse passo, ressalto que os Procuradores Federais possuem nos termos do artigo 17, da Lei n. 10.910/04 a prerrogativa da *intimação pessoal,* motivo pelo qual, o cumprimento do disposto no artigo 525, I do CPC, quanto à certidão de intimação da decisão agravada, se faz pela cópia da certidão de intimação pessoal ou, termo de vista dos autos ou, "ciente" exarado na decisão ou, ainda, data da juntada do mandado de citação/intimação.

In casu, compulsando os autos, verifico que a decisão agravada de fls. 39/40 foi proferida em **20/11/2012** e, em 21/11/2012 os autos foram recebidos em cartório.

Pois bem. Não obstante a Autarquia/agravante tenha acostado o termo de "vista", à fl. 47, onde consta vista dos autos em 20/03/2013, verifico, da análise detida dos autos, que há outros documentos que comprovam a intimação da Autarquia em data anterior. Vejamos:

À fl. 42, consta "certidão de citação em cartório", certificando que compareceu em cartório o INSS tendo sido o mesmo intimado da decisão agravada. Não deixo de observar que a referida certidão está sem data, porém, foi expedida antes do termo de "vista" acostado pelo INSS à fl. 47.

Há mais. Às fls. 43/44 consta a juntada, em 30/11/2012, do mandado de intimação do INSS para que proceda ao cumprimento da decisão judicial. A certidão do Sr. Oficial de Justiça certifica que intimou o INSS entregando-lhe cópia da sentença e medida liminar, em 29/11/2012.

Às fls. 45/46, consta a juntada, em 04/02/2013, do ofício n. 21.031.130/561-2013, expedido pela agência de atendimento de demandas judiciais, informando o cumprimento da decisão judicial.

Pelo exposto, depreende-se que a Autarquia foi intimada da r. decisão agravada antes de 20/03/2012, motivo pelo qual, o termo inicial da contagem do prazo para interposição do presente recurso não deve ser em 20/03/2013 (termo de vista, fl. 47) como faz crer o INSS, mas, sim, da juntada do mandado de intimação (30/11/2012, fl. 43), nos termos do artigo 241, II, do CPC, haja vista que a certidão de fl. 42 está sem data.

Reporto-me aos julgados que seguem:

"AGRAVO REGIMENTAL AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. IMÓVEL RURAL. LEI Nº 8.629/93. VISTORIA. NECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. INTIMAÇÃO . FAZENDA PÚBLICA. TERMO INICIAL DO PRAZO RECURSAL. JUNTADA DO MANDADO NOS AUTOS. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284 DO STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.
1. A lei geral convive com a lei especial na parte em que não há antinomia, consoante regra basilar de hermenêutica.
2. À míngua de regra processual própria que estabeleça prerrogativa pro populo em prol da Fazenda Pública, prevalecem as normas gerais do Código de Processo Civil.
3. Consectariamente, intimada a União para a prática de ato processual, o prazo tem como termo a quo a juntada aos autos do mandado , nas hipóteses em que a comunicação é engendrada por oficial de justiça (artigos 241, II, do CPC c.c. artigo 38 da LC 73/93).
4. Deveras, é cediço na Corte que a contagem do prazo recursal da União, quando a intimação é feita por Oficial de Justiça, inicia-se a partir da juntada aos autos do mandado cumprido (EREsp 584.784 - BA, Relator Ministro BARROS MONTEIRO, Corte Especial, DJ de 08 de maio de 2006).
5. Idêntico entendimento é preconizado na Turma, verbis:
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.
AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ARQUIVAMENTO NA COORDENADORIA.
POSSIBILIDADE. PRAZO RECURSAL. TERMO INICIAL.
1. O prazo para a União recorrer começa a fluir a partir da juntada de intimação nos autos, quando intimada pessoalmente, máxime com a vigência da Lei nº 10.910/2004 (EREsp nº 601.682/RJ).
2. O arquivamento do mandado de intimação na coordenadoria é substitutivo de sua juntada nos autos, em observância à economia e celeridade processual.
3. Precedentes: (EDcl no AgRg no REsp 690.186/CE, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 7.11.2005; AgRg no AgRg no AG 692503/SC, 1ª Turma, Rel. Denise Arruda, DJ de 01.02.2006.)
4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl no AgRg no Ag 692.644 - PR, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 10 de abril de 2006).
6. In casu, o exame dos autos revela que o mandado de intimação foi cumprido e posteriormente juntado aos autos (10.05.2006, fl.324 v). Tendo em vista que os embargos declaratórios foram interpostos em 19.05.2006, verifica-se sua tempestividade e, conseqüentemente, do recurso especial.
7. (...)
8. (...)
10. (...).
11. (...)."(AgRg no AgRg no REsp 930590 / TO, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado em 06/04/2010, DJe 22/04/2010);
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. INÍCIO DO PRAZO PARA RESPOSTA. JUNTADA DO MANDADO AOS AUTOS. ART. 241, II, DO CPC. PRECEDENTES.
1. Embargos de divergência ofertados contra acórdão segundo o qual, "consoante já se manifestou esta Corte, nos termos dos arts. 240 e 242 do Código de Processo Civil, intimada pessoalmente a União, o prazo para recorrer começa a contar a partir da cientificação, e não da juntada aos autos do mandado ". 2. O art. 241, II, do CPC, estatui que começa a correr o prazo para recorrer "quando a citação ou intimação for por oficial de justiça, da data da juntada aos autos do mandado cumprido." 3. Pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a contagem do prazo para resposta, quando a intimação é feita por Oficial de Justiça, inicia-se a partir da data da juntada dos autos do mandado de citação. 4. Precedentes das 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 6ª Turmas desta Corte Superior. 5. Embargos de divergência acolhidos. (EREsp 601.682/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02.02.2005, DJ 15.08.2005 p. 209)
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRAZO RECURSAL. FAZENDA. INTIMAÇÃO PESSOAL. INÍCIO DA FLUÊNCIA: DATA DA JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO CUMPRIDO. ART. 241, II, CPC. 1. Tratam os autos de agravo de instrumento, em ação cautelar, interposto por FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ - FIOCRUZ cujo objeto é a suspensão do ato administrativo que revogou a licitação na modalidade pregão e de ato posterior que iniciou novo certame licitatório, na mesma modalidade, com o mesmo objeto. No Tribunal a quo, via decisão monocrática, considerou-se intempestivo o agravo. Agravo interno foi manejado e não-provido sob o fundamento de que, nos termos do art. 242, caput, do CPC, o termo inicial para a contagem do prazo recursal é a data em que os procuradores tomam ciência da decisão, sentença ou acórdão. Recurso especial apontando violação dos arts. 241, II e 525, I, do CPC, defendendo que a contagem do prazo para interposição de

recurso deve seguir a regra do art. 241, II, do CPC, ou seja, da juntada aos autos do mandado de intimação cumprido. 2. A Corte Especial, em data de 02/02/05, por ocasião do julgamento dos EREsp nº 601.682/RJ, sob a minha relatoria, unificou a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a fluência do prazo para interposição de recurso, nos casos em que a intimação é feita por Oficial de Justiça, inicia-se da data da juntada aos autos do mandado cumprido. 3. Recurso especial provido. (REsp 792.868/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28.03.2006, DJ 15.05.2006 p. 175)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO LIMINAR DO JUÍZO FEDERAL DE 1º GRAU - INTIMAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA - PRAZO RECURSAL - TERMO INICIAL - TEMPESTIVIDADE - CPC, ART. 241, II - PRECEDENTES - DECISÃO DEFINITIVA NO MANDAMUS - PERDA DE OBJETO DO RECURSO - RECURSO PREJUDICADO . - Tratando-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória do juiz de 1º grau federal, aplica-se o disposto no art. 241, II, do CPC contando-se o prazo para interposição do recurso a partir da data de juntada aos autos do mandado de intimação cumprido por oficial de justiça, excluindo-se o dia do começo. - Tendo o juízo federal de 1º grau proferido decisão definitiva no mandado de segurança, o recurso especial que discute matéria atinente à liminar previamente concedida perde seu objeto. - Recurso especial prejudicado. (REsp 588.119/PE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.08.2005, DJ 10.10.2005 p. 290)

Em decorrência, considerando-se como termo inicial da contagem do prazo para interposição do agravo em 30/11/2012 (fl. 43), o presente recurso é intempestivo.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C. c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004939-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004939-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	JOSE ANTONIO ZANELLA e outros
	:	CESAR EDUARDO LEVA
	:	ESTEVAN TOZI FERRAZ
ADVOGADO	:	ESTEVAN TOZI FERRAZ
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG.	:	09.00.01396-3 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, em fase de execução, afastou a pretensão dos Patronos do autor, quanto à expedição de RPV ou alvarás, do importe de 30%, a título de honorários advocatícios contratuais, sobre os valores da aposentadoria recebidos mensalmente pelo autor.

Sustentam os agravantes, em síntese, que apresentaram cálculos dos honorários contratuais salientando que o autor auferiu parte dos valores diretamente na sua conta no curso da ação graças ao pedido dos advogados e deferimento na r. sentença da tutela antecipada desde o dia 09/11/2009, só faltando parte remanescente ao autor sendo as demais honorários contratuais. Aduzem que a r. decisão agravada contrariou a jurisprudência consolidada ao aplicar as disposições do C.D.C., sem observar as determinações da Lei Especial n. 8.906/94, pois, as relações contratuais entre clientes e advogados são regidas pelo Estatuto da OAB e não pelo C.D.C. Requerem seja conhecido e acolhido o presente recurso para o fim de anular o processo desde a falta da intimação dos patronos das requisições de pequeno valor ou reformando ou anulando a r. decisão agravada com o fim de expedir as requisições de pequeno valor ou alvarás no valor de 30% do total auferido pelo contratante.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o artigo 511, do Código de Processo Civil, no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

Quanto ao agravo de instrumento o § 1º, do artigo 525, do referido diploma legal, dispõe que a petição de interposição deverá acompanhar o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

Nesse passo, por meio da Resolução 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, esta Egrégia Corte dispôs sobre o recolhimento de custas e fixou na 'Tabela IV' - Dos Recursos em Geral Custas e Porte de Remessa e Retorno - para o agravo de instrumento, o valor de R$ 64,26 a título de custas e, R$ 8,00, para porte de remessa e retorno.

Ocorre que, compulsando os autos verifico que os agravantes não comprovaram a exigência supra mencionada, conforme certidão de fl. 230, motivo pelo qual, o presente recurso padece de um requisito extrínseco de admissibilidade, qual seja: preparo recursal.

Nesse sentido, reporto-me aos julgados desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO NOS MOLDES DAS RESOLUÇÕES DESTE TRIBUNAL. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 511 E 525, § 1º, CPC. CONSEQUÊNCIA. DESERÇÃO. PRECEDENTES. 1 - O preparo recursal deve ser feita nos moldes das Resoluções desta Corte e no momento da interposição do agravo de instrumento, conforme artigos. 511 e 525, § 1º, CPC). 2 - Na Justiça Federal, o pagamento das custas processuais é regido pela Lei nº 9.289, de 04/07/96. 3 - O recolhimento em instituição bancária e guia incorretas não se afigura mero erro material. 4 - Agravo a que se nega provimento."(Processo AI 200503000169798 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 232019 Relator(a) JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1

DATA:08/10/2009 PÁGINA: 111 Data da Decisão 29/09/2009 Data da Publicação .08/10/2009 "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS. DESPESAS COM O PORTE DE REMESSA E RETORNO. 1. A comprovação do recolhimento do preparo recursal deve ocorrer no ato da sua interposição (Art. 511, CPC). 2. Interposto o agravo de instrumento diretamente no tribunal competente (art. 524 do CPC), as normas a serem observadas são aquelas emanadas pelo próprio órgão. 3. Nos termos das Resoluções n.ºs 148/97 e 151/98 deste Tribunal (aplicáveis à época da interposição do agravo de instrumento), a agravante, além das custas, deveria recolher as despesas com o porte de remessa e retorno (artigo 525, parágrafo 1º, do C.P.C.). 3. Agravo legal a que se nega provimento." (Processo AI 199903000007218 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 75989 Relator(a) JUIZ ALEXANDRE SORMANI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 42 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação 17/09/2009.

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO COMPROVANTE DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. 1. O recurso veio desacompanhado do comprovante de recolhimento da juntada das custas de preparo, porte e retorno, o que enseja a negativa de seguimento. É pressuposto de admissibilidade do agravo de instrumento a sua interposição simultânea à comprovação da juntadas das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, conforme dispõem os artigos 525, § 1º, e 511 ambos do Código de Processo Civil. 2. Tendo o artigo 511 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe deu a Lei nº 9.756/98, disciplinado a questão, resta revogada a norma constante do artigo 14, II, da Lei nº 9.298/98. 3. Não socorre o agravante a alegação de que o preparo foi feito no dia seguinte imediato, em razão de ter sido o agravo protocolizado após o expediente bancário, porque não houve, na petição de interposição, qualquer protesto ou requerimento pela juntada posterior das custas. 4. Agravo legal improvido." (Processo AI 200503000985541 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 256336 Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI Sigla do órgão TRF3Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:05/08/2009 PÁGINA: 70Data da Decisão 19/09/2006 Data da Publicação05/08/2009). "CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO. INEXISTÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO INOMINADO. IMPROVIMENTO. -De acordo com o § 1º do artigo 525 do CPC, a petição recursal deverá estar instruída com o comprovante do pagamento das respectivas custas e porte de retorno, consoante tabela publicada pelos Tribunais, sendo certo que a inobservância do preceito induz à negativa de seguimento da impugnação. Precedentes. -Não se sustenta a alegação de que o agravo de instrumento constituiria recurso de valor inestimável, devendo os proponentes obediência à Resolução nº 169, de 04/5/2000, do Conselho de Administração desta Corte, procedendo-se ao recolhimento dos importe ali consignados. -Prevista na própria Carta Magna (art. 24, IV), a cobrança de custas é contraprestação pelo serviço forense prestado e não configura ofensa ao princípio da inafastabilidade jurisdicional. -Agravo inominado improvido." (Processo AG 200303000049980AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 172421 Relator(a) JUIZA NOEMI MARTINS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJU DATA:20/07/2005 PÁGINA: 374 Data da Decisão 05/07/2005 Data da Publicação 20/07/2005).

Acresce relevar que a concessão da justiça gratuita ao autor da ação não é extensível aos seus patronos.

Reporto-me a jurisprudência que segue:

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APELAÇÃO QUE OBJETIVA A MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PARTE AUTORA BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. BENEFÍCIO QUE NÃO SE ESTENDE AO AVOGADO. 1.A hipossuficiência é da parte (art. 4º, Lei n. 1.060/50), razão pela qual lhe foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. 2. O Estatuto dos Advogados (art. 23, Lei n. 8.906/94) estabelece que os honorários pertencem ao advogado, tendo inclusive direito autônomo para executar a sentença nesta parte, bem como para recorrer da condenação relativa à sucumbência. 3.Portanto, se é verdadeiro que o advogado não é parte, também é correto afirmar que quando postula a majoração da verba honorária atua no feito na condição de terceiro interessado, situação que, à toda evidência, não se confunde com a daquele que representa em juízo. Tratando-se de pessoas e direitos distintos, também por essa razão a assistência judiciária gratuita não o alcança. Precedentes desta Corte. 4- Agravo a que se nega provimento." (Processo AI 00041087220084030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 325460 Relator(a) JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 37 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 08/09/2009

Data da Publicação 17/09/2009).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C. c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005035-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005035-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	EDACI RICCI VENANCIO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
CODINOME	:	EDACI RICCI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	12.00.00208-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da sentença proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu a petição inicial, com fulcro no inciso VI do artigo 267 do CPC.

Irresignada, a parte autora interpõe o presente agravo de instrumento visando a reforma da r. sentença extintiva.

Passo ao exame.

O recurso de agravo é o instrumento hábil para que a parte busque a reforma das decisões **interlocutórias** que venham a lhe causar prejuízos (artigo 522 do CPC).

Contudo, no presente caso, fica evidente que a decisão motivadora da irresignação da parte recorrente não se trata de decisão interlocutória.

Cabível, pois, o recurso de apelação, impossível o recebimento deste agravo de instrumento, por se tratar de recurso com procedimento completamente diverso daquele, o que afasta eventual aplicação do princípio da fungibilidade.

Deste modo, entendo ser manifestamente inadmissível a interposição do presente recurso.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso.**

Comunique-se ao D. Juízo *a quo.*

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005229-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005229-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	MARIA FONSECA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	13.00.00012-9 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Tabapuã/SP - Comarca de Catanduva/SP que, em sede de ação ordinária de concessão de benefício previdenciário, reconheceu de ofício a sua incompetência absoluta em razão da instalação, em data anterior à propositura da ação, de Vara do Juizado Especial Federal Cível em Catanduva/SP, com competência territorial sobre a cidade de Tabapuã e localizado na sede da Comarca a que pertence a Vara Distrital dessa cidade, determinando, em conseqüência, a remessa dos autos ao referido Juizado Especial Federal.

Alega a agravante ser-lhe permitida, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, optar pelo ajuizamento da ação na Justiça Estadual da cidade de Tabapuã/SP, foro do seu domicílio, pelo que não poderia o Juízo *a quo* declinar, de ofício, de sua competência.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja declarada a competência do Juízo Cível Estadual da Vara de Tabapuã/SP, Juízo Estadual do seu domicílio.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita a agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.
Nos termos do que preceitua o art. 522 do Código de Processo Civil, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento, prazo esse contado em dobro quando se tratar de Autarquia Federal (art. 188 do CPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

In casu, observo, à fl. 20, que a r. decisão agravada foi disponibilizada no D.E.J. em 19/02/2013 e, considerando a data de publicação o primeiro dia útil subsequente, nos termos dos §§ 3º e 4º, do art. 4º da Lei nº 11.419/2006 (20/02/2013), o prazo para a interposição do presente recurso pela autora, teve seu início em 21/02/2013 com término em 04/03/2013, porém, o presente agravo foi protocolado, intempestivamente, em 07/03/2013 (fl. 02).

Acresce relevar que o sábado e o domingo são computados na contagem do prazo, eis que conforme a regra prevista no artigo 184 do C.P.C. os prazos são contínuos não se interrompendo ou suspendendo pela superveniência de feriados, sábado ou domingo.

Nesse sentido, decisão proferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, "verbis":

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTEMPESTIVIDADE. CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL, HAVENDO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE EXCLUEM O SABADO E O DOMINGO QUE ANTECEDERAM A PROTOCOLIZAÇÃO. De acordo com o art. 178 do Código de Processo Civil, os prazos são continuos, não se interrompendo pela superveniencia de dias feriados. Assim, o sabado e o domingo que antecederam a protocolização dos embargos de declaração não podem ser ignorados para efeito da contagem do prazo do recurso extraordinário, porque compreendidos no seu nucleo. Tem o efeito de prorrogar o vencimento para o primeiro dia util, por aplicação do art. 184, par. 1., da legislação processual, mas não impedem seu computo no prazo do recurso extraordinário. Agravo regimental improvido." (AI-AgR 152011 AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) ILMAR GALVÃO Sigla do órgão STF DJ 29/04/94).
E, também:
"Agravo regimental. Recurso especial intempestivo . Recesso Forense. Suspensão do prazo recursal. 1. O " 'Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal já se pronunciaram no sentido de que, na contagem do prazo para recurso iniciado antes do recesso forense, são incluídos os dias de sábado, domingo e feriado, que imediatamente antecedem tal período, em que os prazos ficam suspensos, retomando-se a contagem no primeiro dia útil subseqüente (EDcl no AG nº 299676, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, decisão monocrática, julg. 27/06/2000, DJ 1º/08/2000)' (AgRgEREsp nº 287.566/MG, Corte Especial, Relator Ministro José Delgado, in DJ 4/3/2002)" (REsp nº 182.918/CE, Sexta Turma, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 26/4/04). 2. Agravo regimental desprovido. " (Processo AGA 200500839727 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 681560 Relator(a) CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte
DJ DATA:01/02/2006 PG:00539 Data da Decisão 18/10/2005 Data da Publicação 01/02/2006).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO NÃO RECEBIDA POR INTEMPESTIVA. SUSPENSÃO DOS PRAZOS. RECESSO DA JUSTIÇA FEDERAL. - Em razão do recesso da Justiça Federal de 1º e 2º graus, os prazos processuais ficam suspensos de 20-12-2004 a 06-12-2004. - Computam-se no prazo recursal o sábado e o domingo que antecedem o início do recesso. - Apelação intempestiva. - Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. - Agravo de instrumento improvido." (Processo AG 200504010071610 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJ 15/03/2006 PÁGINA: 493 Data da Decisão 07/12/2005 Data da Publicação 15/03/2006).

Assim considerando, o presente recurso padece de um pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C. c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005364-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005364-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ANA MARIA REIS DINIZ
ADVOGADO	:	ROBERTA YUMI RIBEIRO TOKUZUMI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	00006070220138260505 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a Autarquia, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores a concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC. Aduz acerca da irreversibilidade do provimento antecipado. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a cópia da decisão agravada.

Nesse passo, observo, à fl. 86, que a r. decisão agravada encontra-se incompleta, ou seja, a Autarquia/agravante juntou apenas a primeira página da decisão impugnada, motivo pelo qual, padece o presente recurso do requisito extrínseco de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Esta Egrégia Corte assim já se posicionou:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUNTADA DE APENAS PARTE DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO INCOMPLETA - DILIGÊNCIA PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO - DESCABIMENTO - NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1 - A juntada de cópia da decisão agravada não pode ser parcial, ou seja, a decisão recorrida deve fazer parte do instrumento, na íntegra, não sendo admissível a juntada de apenas algumas folhas que dela fazem parte. 2 - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo o relator, liminarmente, negar seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC. 3 - Agravo regimental ao qual se nega provimento." (Processo AG 200303000739946 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 194320 Relator(a) JUIZ COTRIM GUIMARÃES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:20/05/2005 PÁGINA: 334 Data da Decisão 15/03/2005 Data da Publicação 20/05/2005).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005406-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005406-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	FLAVIO CRISTIANO RODRIGUES
ADVOGADO	:	PRISCILA FERNANDES RELA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG.	:	10006146720138260281 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que *"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária"*.

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1°-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso,** para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001560-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001560-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	GABRIEL FERREIRA
ADVOGADO	:	NELSON ANTONIO OLIVEIRA BORZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00178-3 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R$ 2000,00 (dois mil reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 15.07.1956, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de

reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico pericial, elaborado em 17.04.2012 (fl. 86/96), refere que o autor é portador de neuropatia moderada nervo fibular esquerdo, não estando incapacitado para o exercício de atividade laborativa.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa do autor, a justificar a concessão dos benefícios em comento, o qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002445-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002445-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JANDIRA PORFIRIO RICARDO
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE M SAQUETO SIQUERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00107-9 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua incapacidade laborativa. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R$ 800,00 (oitocentos reais), ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

A autora busca a reforma da sentença sustentando que é portadora de incapacidade para o trabalho e não possui meios para arcar com sua subsistência ou tê-la provida por sua família, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício assistencial.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 125v).

Às fl. 129/130, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Marlon Alberto Weichert, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente ação, ajuizada em 09.09.2011, a autora, nascida em 15.08.1959, busca comprovar que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a saber, incapacidade para o trabalho e impossibilidade de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Observa-se, contudo, dos documentos apresentados às fl. 66/101, que a demandante propôs demanda idêntica em face da autarquia previdenciária, com desfecho de improcedência, com trânsito em julgado certificado em 15.08.2011, portanto, menos de um mês antes do ajuizamento da presente ação.

Nos termos do disposto no art. 471, I, do Código de Processo Civil, há que se ter em conta a possibilidade de modificação no estado de fato, consistente, *in casu*, no potencial agravamento do estado de saúde da autora que, em tese, justificaria a nova apreciação do seu pedido.

Tal hipótese, contudo, não restou demonstrada no caso dos autos, vez que a apelante não apresentou quaisquer documentos que pudessem demonstrar que houve alteração nas suas condições clínicas. Com efeito, observa-se da leitura da petição inicial da presente ação que esta se trata de mera reprodução da peça que deu início à ação precedente (fl. 68/77).

Verifica-se, ainda, que o trânsito em julgado da sentença de improcedência ocorreu sem que houvesse interposição de recurso da parte autora. Assim, com o ajuizamento da presente demanda passados alguns dias do desfecho da ação precedente, o que se verifica é a tentativa, por via oblíqua, de rescisão do julgado anterior.

Destarte, resta evidente que a demandante busca o reexame de matéria já discutida, com ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, c/c o art. 267, V e §3º, do Código de Processo Civil, **declaro extinto o feito, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora**. Não há condenação da demandante em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004711-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004711-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LUCIANA MINGOTTI
ADVOGADO	:	MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	09.00.00128-2 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento e a conversão de auxílio-doença previdenciário em acidentário, bem como a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-acidente previdenciário, a partir da data da cessação do último auxílio-doença, devendo pagar as prestações atrasadas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a implantação do benefício, sob pena de multa de R$ 400,00 (quatrocentos reais) por dia de atraso.

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo reconhecimento de julgamento "extra petita", e, no mérito, pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença acidentário, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para sua concessão.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão/conversão de benefício previdenciário de auxílio-doença (B/31) para auxílio-doença acidentário (B/91), conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/11) e do recurso de apelação da parte autora (fls. 248/254).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.
A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do

Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.
(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.
REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL,** determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito das apelações da parte autora e do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005516-98.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005516-8/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	:	ANA MAURA GONCALVES PINHEIRO
ADVOGADO	:	DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAARAPO MS
No. ORIG.	:	08009915420118120031 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença proferida em 06/12/12 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (26/04/12), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1º-F, da

Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, ambos a partir da data em que eram devidos. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Concedeu a tutela específica.

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-doença, por entender que a autora demonstrou preencher os requisitos legais à concessão do benefício.

Verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar a nova redação dada pela Lei nº 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Urge salientar que, consoante a Lei de Introdução ao Código Civil em seu artigo 6º, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Destarte, considerando que o auxílio-doença foi concedido a partir de 26 de abril de 2012 e a sentença foi proferida em 06 de dezembro de 2012, bem como pela análise dos elementos juntados aos autos, o valor da condenação não excede os 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo assim, não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, prevalecendo a aplicação do parágrafo acima transcrito.

Ressalte-se que, ao contrário do que alega a autarquia em sua petição das fls. 90/91 dos autos, a sentença não se revela ilíquida no presente caso. Basta simples cálculo aritmético para concluir que a condenação ao pagamento do benefício concedido pelo lapso de 26-04-2012 a 06-12-2012, revela-se substancialmente inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, ainda que o benefício alcançasse o teto legal, o que não é o caso.

Não se considera ilíquida a sentença que, embora não explicite o valor total da condenação, já determinou todos os elementos necessários à sua fixação por mero cálculo aritmético. Assim, não foi contrariada a Súmula 490 do E. STJ.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006864-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006864-3/SP

APELANTE : JOSE DONIZETI CORREA

ADVOGADO	:	DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00213-2 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO
Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro o restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho.

Alega o autor que o benefício de auxílio-acidente NB n.º 088.430.610-0, decorrente de acidente de trabalho, foi cessado, ante a concessão de aposentadoria por invalidez. Contudo, argumenta que faz jus ao restabelecimento do referido benefício, por ter sido concedido na vigência da Lei n.º 6.367/76, sendo, por isso, admitida a cumulação dos benefícios.

O feito foi originariamente distribuído ao Juízo de Direito da Comarca de Cravinhos - SP, e foi devidamente processado, culminando no seu sentenciamento.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo o restabelecimento do benefício acidentário, tendo sido determinada a remessa da referida apelação a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dessa forma, passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:
***"Art. 109**: omissis*
***I** - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidente do trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;" (destaque nosso).*

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:
***S. 501**. Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*
***S. 235**. É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.*

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

***S. 15**. Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Recente jurisprudência exarada pelo STJ corrobora tal entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.
I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.
II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).
III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho , continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.
IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.
V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.
VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho , tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.
VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP.
(STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária. Nesse sentido, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
I - É firme a compreensão do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, compete à Justiça Estadual processar e julgar a ação mediante a qual se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho. Precedentes.
II - Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, Terceira Seção, AgRg no CC 112208, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 16/11/2011)

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre o restabelecimento de auxílio-acidente por acidente de trabalho, a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se

a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1391/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010171-47.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.010171-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARMO DA SILVA
ADVOGADO	:	ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00101714720074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como especiais os períodos laborados de 09.11.1977 a 20.07.1990 e 10.06.1991 a 19.12.2005, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (19.12.2005). As parcelas vencidas deverão ser monetariamente corrigidas, acrescidas de juros de mora, nos termos da Resolução n. 134/2010, descontando-se os valores pagos administrativamente a título de aposentadoria por tempo de serviço. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado. Custas na forma da lei.

O INSS alega, em síntese, que não restou suficientemente comprovado o exercício da atividade especial, de forma habitual e permanente. Sustenta que o uso de EPI elimina a ação dos agentes nocivos à saúde.

Com as contrarrazões do autor, os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 30.06.1958, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 09.11.1977 a 20.07.1990 e 10.06.1991 a 19.12.2005 e a concessão do beneficio de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do

art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª

Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No que tange ao período laborado na empresa CICA, atual Unilever Bestfoods Brasil (de 11.05.1977 a 20.07.1990), os documentos apresentados (fl.39/46) informam que a unidade onde o autor trabalhou foi desativada, sendo os referidos laudos técnicos confeccionados em outra unidade da empresa, na qual possui máquinas similares para a fabricação de produtos alimentícios que emitem ruídos acima de 85 decibéis.

Destaco que admite-se a realização de perícia indireta em estabelecimento similar, sobretudo em situações como a do caso dos autos, em que a insalubridade decorre do uso de equipamentos ruidosos inerentes à determinado ramo de atividade. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL . EMPRESAS EXTINTA E FALIDA. RUÍDO. NECESSIDADE DE LAUDO PERICIAL. NULIDADE DO JULGADO, RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. REABERTURA DA INSTRUÇÃO.
1. É admitida a realização de perícia de forma indireta em estabelecimento similar, sobretudo porque a insalubridade, no caso, decorre do uso de equipamentos ruidosos e não do ambiente de trabalho como um todo. (g.n.)
2. É imprescindível o laudo pericial para a verificação do nível do ruído. Diante de sua ausência, mostra-se precipitado o julgamento do processo, devendo ser anulada, de ofício, a sentença e reaberta a instrução processual para sua devida regularização. Prejudicado o apelo e a remessa oficial.
(TRF 4ª R; Questão de Ordem em AC nº 2001.04.01.002631-2/SC; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus; v.u; J.29.11.2005; DJU 29.03.2006, pág. 912).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de **09.11.1977 a 20.07.1990** (Companhia Industrial de Conservas Alimentícias - "CICA" - (SB-40 e laudos técnicos de fl. 39/46) e **10.06.1991 a 19.12.2005** (Bebidas Wilson Indústria e Comércio - PPP de fl. 48/49 e laudo de fl. 144/169), em razão da exposição a ruído superior a 85 decibéis, superior ao limite legalmente estabelecido, na forma acima explicitada.

Dessa forma, o autor perfaz um total de **27 anos e 09 meses** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais, até 19.12.2005, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (19.12.2005 - fl. 34), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não há incidência de prescrição qüinqüenal sobre as parcelas vencidas, vez que o ajuizamento da ação ocorreu em 11.09.2007.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data da prolação da sentença e para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos pelo autor a título de aposentadoria por tempo de serviço, desde 18.01.2010 (fl.202).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos

documentos da parte autora **JOSÉ CARMO DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 19.12.2005, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, *cancelando simultaneamente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB151.345.899-7),* tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007422-86.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.007422-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRACI SILVESTRE DA SILVA
ADVOGADO	:	CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA e outro
No. ORIG.	:	00074228620094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial fixado retroativamente a um ano da data da perícia médica. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de dez dias.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando que a autora não faz jus à concessão do benefício assistencial vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Contrarrazões da autora às fl. 98/115.

Em parecer de fl. 125/126, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Hindenburgo Chateaubriand Filho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 91.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário,*

quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:
(...)
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 24.01.2012 (fl. 62), constatou que a autora, atualmente com sessenta e dois anos de idade, é portadora de *osteoartrose, sinais de gonartrose de ambos os joelhos e sinais de artrose avançada de coluna*. A conclusão pericial foi pela sua incapacidade laborativa total e definitiva (fl. 72, quesitos 20 e 22).

Comprovada a incapacidade laborativa da autora, cumpre analisar a situação sua situação socioeconômica.

Conforme constatação certificada às fl. 55/60, realizada em 08.12.2011, o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é composto por ela e seu companheiro, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo renda *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel alugado, pelo qual despendem R$ 325,00 por mês, sendo o valor remanescente insuficiente à manutenção do casal. Há que se considerar, ademais, que se trata de família composta por dois idosos, ambos com sérios problemas de saúde, estando mais exposta a situações que demandam despesas extraordinárias.

O fato de um dos cônjuges perceber benefício previdenciário de valor mínimo não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e de seu companheiro, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica que constatou a incapacidade da autora (24.01.2012, fl. 75), observando-se que o laudo pericial não foi conclusivo quanto à data de início desta (fl. 72, quesito 18).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento da C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada e para fixar o termo inicial do benefício na data da perícia médica (24.01.2012). As prestações recebidas em antecipação de tutela serão descontadas por ocasião da conta de liquidação.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a alteração da data de início (DIB) do benefício de nº 552.929.834-2, de titularidade da autora Iraci Silvestre da Silva, para 24.01.2012.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020522-53.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.020522-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAMAO DA SILVA GALINDO
ADVOGADO	:	JAIR DOS SANTOS PELICIONI
No. ORIG.	:	06.05.00162-3 1 Vr ANASTACIO/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, prevista no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor a que faz jus, desde o pedido administrativo, em 21/06/02, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma vez só e corrigidas monetariamente pelo índice de correção dos benefícios da espécie e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, contados da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Isentou a autarquia ao pagamento das custas processuais. Concedeu a tutela antecipada a fim de que o INSS implante o benefício no prazo de 5 (cinco) dias a contar do recebimento do ofício, sob pena de multa diária de um salário mínimo além da prisão em flagrante no crime de desobediência pelo responsável, pelo menos até que assuma na delegacia o compromisso de comparecer perante o Juizado Especial Criminal.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantido o *decisum*, pleiteia a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como seja reconhecida a sucumbência recíproca ou seja a verba honorária arbitrada em percentual não superior a 5%. Requer, ainda, "*A declaração de nulidade da decisão que cominuo multa diária por atraso na implantação do benefício, por ser desprovida de fundamentação. Caso Vossas Excelências não entendam dessa forma, requer seja reformada a decisão para conceder 30 dias de prazo para implantação, bem como reduzir a multa diária para 1/60 do valor mensal da aposentadoria*" (fl. 197).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 143/144 é conclusivo no sentido de que o requerente é portador das doenças cujas CIDs são M47, M54.4, M54.5, M54.9, M51, H31 e H54.4 (espondilose, lumbago com ciática, dor lombar baixa, dorsalgia não especificada, outros transtornos de discos intervertebrais, outros transtornos da coróide e cegueira em um olho), concluindo que o mesmo encontra-se permanentemente incapacitado para todos os tipos de trabalho, não sendo possível a reabilitação profissional, tendo a incapacidade se iniciado em abril de 2003.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos indicam que, à época do ajuizamento da ação, em 21/09/06, o requerente recebia o benefício de auxílio-doença (NB 31/120.267.129-0), desde 29/05/2003, conforme documento de fl. 199, pelo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas, bem como a condição de segurado.

Desta forma, o requerente faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

Com relação ao termo inicial, não há que se conceder o benefício a partir da data do requerimento administrativo, em 21/06/02, conforme pleiteado na inicial, tendo em vista que a incapacidade, constatada no exame pericial, teve início apenas em 01/04/03, data posterior ao referido requerimento. Nestes termos, o benefício deve ser concedido a partir da data da citação (07/11/2006 - fl. 83), a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, descontados os valores pagos administrativamente.

Ademais, oportuno elucidar que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de

liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

O INSS deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que a parte apelada decaiu da parte mínima do pedido, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, sendo razoável o valor fixado pelo MM. Juiz *a quo*, por estar em consonância com o entendimento desta Turma.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, entendo razoável o prazo de 30 (trinta) dias contados do recebimento do ofício, para que o réu implante o benefício ora em questão, sob pena de multa diária de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta,** para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da citação, em 07/11/06, descontados os valores pagos administrativamente, bem como para arbitrar o prazo de 30 (trinta) dias, contados do recebimento do ofício pelo INSS, para a implantação do benefício ora em questão, sob pena de multa diária de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015797-84.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.015797-7/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA MEIRA DE ABREU
ADVOGADO	:	PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00190-6 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício

requerido, bem como a fixação do termo inicial na data da citação e a antecipação dos efeitos da tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 20-01-1934, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos os seguintes documentos em nome de seu cônjuge, Altino Ribeiro dos Santos:
- certidão de seu casamento, celebrado em 23-10-1953, qualificando-o como lavrador (fl. 11);
- cédula de identidade datada de 02-08-1973, qualificando-o como lavrador (fl. 10);
- CTPS com registro de atividade rural na fazenda "Santa Norma", a partir de 16-01-1969, sem anotação da data de saída (fls. 12/14);
- certidão de óbito de seu falecimento ocorrido em 27-04-1992 (fl. 81).

Cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:
"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).
Por outro lado, a prova oral colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 45/46 e 77.

Ressalte-se que a autora declarou em seu depoimento pessoal (fl. 45) que residiu na fazenda "Santa Norma" por mais de trinta anos e exercia atividades domésticas e rurais, no entanto, não soube informar a quanto tempo deixou de trabalhar nas lides campesinas.

A testemunha Evane Vicente Correia (fl. 46), por outro lado, declarou que a autora e o marido foram residentes e empregados em uma fazenda por vinte a trinta anos, mas não soube especificar as atividades que o casal exercia e a testemunha Felício Borges Rodrigues (fl. 77), por sua vez, declarou que conhece a autora há aproximadamente trinta anos, e apenas mencionou os locais onde ela supostamente teria trabalhado.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei. Conclui-se não haver congruência entre os documentos apresentados como início de prova material e a prova oral colhida, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, em face da fragilidade existente na prova testemunhal a corroborar a prova material, restando evidente a contradição das informações prestadas, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004805-85.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004805-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	ERON JOSE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALOISIO ANTONIO GRANDI DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00048058520114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 12.08.1969 a 27.02.1976, 01.09.1976 a 30.11.1990, 01.04.1991 a 02.03.1997 e de 01.08.1997 a 11.01.2002, exercido na função de agente funerário. Em conseqüência, condenou o réu a conceder ao autor o beneficio de aposentadoria especial, com termo inicial em 11.01.2002, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso, observada a prescrição qüinqüenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Resolução nº134/2010 do CJF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrado em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Os valores recibos administrativamente deverão ser descontados. Sem custas.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço; DIB: 11.01.2002 (carta de concessão fl.04/05), o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 12.08.1969 a 27.02.1976, 01.09.1976 a 30.11.1990, 01.04.1991 a 02.03.1997 e de 01.08.1997 a 11.01.2002, exercido na função de agente funerário, na empresa Organização Social de Luto Athia Ltda, e a conversão do beneficio de aposenadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, desde 11.01.2002, data do requerimento administrativo,

Cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo,

portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser

considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, o formulário DSS 8030 (fl.27/28) e o laudo técnico (fl.74/86) ambos emitidos pela empresa Athia Organização Social demonstram que o autor, na função de agente funerário, tinha como atribuição preparar os corpos para o velório e enterro, inclusive os cuidados de banho, taponamento, tanotopraxia, etc., em cadáveres com as mais diversas "causas mortis", com exposição habitual e permanente a agentes biológicos nocivos.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 12.08.1969 a 27.02.1976, 01.09.1976 a 30.11.1990, 01.04.1991 a 02.03.1997 e de 01.08.1997 a 11.01.2002, exercido na função de agente funerário, agente nocivo previsto no código 1.3.2 e código 1.3.5 do Decreto 83.080/79.

Dessa forma, o autor completa **31 anos, 01 mês e 29 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 11.01.2001**, data do requerimento administrativo, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl.205 da sentença.

Destarte, o autor faz jus à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (11.01.2002; fl.23), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, oportunidade em que foram apresentados os documentos comprobatórios de atividade especial.

Transcorreu prazo superior a cinco anos entre maio de 2002, data da concessão do benefício (fl.129) e o ajuizamento da ação (13.07.2011; fl.02). Assim, o autor faz jus às diferenças vencidas a contar de 13.07.2006.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, pois atende ao disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar estarem prescritas as diferenças vencidas antes de 13.07.2006. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ERON JOSÉ DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **convertido** o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/123.159.398-6) em **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB: 11.01.2002,** com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso, devidas a contar de 13.07.2006, por estarem prescritas as anteriores, serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018061-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018061-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	FELICIA AMOROSO SCHIAVINATTI
ADVOGADO	:	VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO STRADIOTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	02.00.00179-8 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que acolheu a manifestação, bem como o cálculo das fls. 147/158, determinando a expedição de ofício requisitório no valor indicado como correto pelo INSS, apurado mediante o desconto das contribuições vertidas pela parte agravante, na condição de autônoma, no período de 12/2003 a 02/2011.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante a impossibilidade de compensação do valor das contribuições vertidas no período de 12/2003 a 02/2011, no cálculo dos atrasados, uma vez que não houve efetivo retorno ao trabalho.

Instada a verificar os cálculos das partes, nos termos do r. despacho das fls. 200/201, a Contadoria Judicial deste E. TRF prestou os esclarecimentos da fl. 202, bem como elaborou a conta das fls. 203/208, no valor de R$ 2.713,04 (dois mil, setecentos e treze reais e quatro centavos) para junho/2012.

Em reconsideração, foi proferido o r. despacho das fls. 214/216, determinando o retorno dos autos à Contadoria deste E. Tribunal, que apurou o montante de R$ 68.198,46 (sessenta e oito mil, cento e noventa e oito reais e quarenta e seis centavos) para a data da conta elaborada pela parte agravante (janeiro/2012), atualizado para R$ 76.200,46 (setenta e seis mil, duzentos reais e quarenta e seis centavos), em novembro/2012 - fls. 218/227.

Intimadas regularmente as partes acerca do referido cálculo (fls. 218/227), apenas o INSS manifestou-se, nos termos da petição das fls. 230/238, por ele denominada como recurso de "agravo regimental". Aduz a intempestividade do recurso de agravo de instrumento, bem como reitera a necessidade de desconto das parcelas do benefício em atraso correspondentes ao período de recolhimento das contribuições previdenciárias, após a data de início do benefício.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art.

522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo à análise.

Inicialmente, observo que não há cabimento para a interposição de "agravo regimental" em face do despacho das fls. 214/216, por não se tratar de pronunciamento monocrático de negativa de seguimento ou de provimento de recurso, proferido nos termos do artigo 557 do CPC, mas tão somente de despacho determinando o retorno dos autos à Contadoria para a readequação da conta de liquidação.

Isto posto, não conheço do agravo regimental, uma vez que é incabível.

Todavia, recebo o teor da petição das fls. 230/238 como manifestação acerca dos cálculos das fls. 218/227, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa e consoante determinado no r. despacho das fls. 214/216.

No tocante à alegação de intempestividade recursal, verifico que a decisão agravada (fl. 191) foi disponibilizada no Diário Oficial em 03/05/2012, sendo que, em 04/05/2012, em face desta decisão, foram opostos os embargos declaratórios das fls. 192/193 interrompendo o prazo recursal decenal.

Com efeito, tal prazo reiniciou somente após a data da publicação da decisão de rejeição daqueles embargos, que foi disponibilizada no Diário Oficial em 12/06/2012, conforme certidão da fl. 197. Considerando que o recurso de agravo de instrumento foi interposto em 13/06/2012, não há dúvida de que é tempestivo.

Outrossim, relativamente aos descontos efetuados pelo INSS, **saliento que o mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, pela parte agravante, como autônoma**, no período compreendido entre a data de início da aposentadoria por invalidez, no presente caso, em 19/11/2003, e a data de sua efetiva implantação, ocorrida em 01/03/2011 (fl. 149), **não pressupõe a cessação da incapacidade laborativa total e permanente.**

Outro não é entendimento manifestado pela Colenda Décima Turma de Julgamentos. Neste sentido, destaco trecho do voto proferido no julgamento do Agravo Legal em Apelação Cível n.º 2011.03.99.036499-5, de Relatoria do Exmo. Desembargador Federal Batista Pereira, na recente sessão de 05/02/2013, em que restou decidido, à unanimidade, o seguinte:

"Saliente-se que o fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.
Por fim, a autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez desde 23/10/09, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta"
Ademais, note-se que, muito embora o CNIS contendo a relação de contribuições recolhidas pela parte agravante, inclusive no citado período de 12/2003 a 02/2011, constasse nos autos originários (fls. 119/125), tais informações não obstaram a conclusão exarada no título executivo quanto à constatação da incapacidade laborativa desde a data do laudo pericial (19/11/2003), fixada como termo inicial do benefício.

Destarte, ao contrário do que restou decidido na r. decisão agravada, entendo que a parte agravante faz jus às parcelas do benefício da aposentadoria por invalidez, devidas desde a data do seu termo inicial (DIB: 19/11/2003) até a data de sua efetiva implantação (DIP: 01/03/2011, fl. 149), independentemente das contribuições vertidas ao INSS neste período.

Neste sentido, correto o critério adotado no cálculo elaborado pela parte agravante (fls. 185/188), merecendo apenas os seguintes reparos nos termos apontados pela Contadoria deste E. Tribunal: "*Os cálculos de fls. 185/188, espelham com exatidão as determinações do título executivo, exceto quanto à Resolução n. 558/07 do CJF e os juros de mora que deveriam incidir sobre os honorários periciais.*"

Deste modo, deve a execução prosseguir em conformidade com os cálculos elaborados pela Contadoria deste E. Tribunal, que apurou o montante de R$ 68.198,46 (sessenta e oito mil, cento e noventa e oito reais e quarenta e seis centavos) para a data da conta da parte agravante (janeiro/2012), atualizado para R$ 76.200,46 (setenta e seis mil, duzentos reais e quarenta e seis centavos), em novembro/2012 - fls. 218/227.

Diante do exposto, não conheço do Agravo Regimental das fls. 230/238, e estando presentes os requisitos previstos no § 1°- A do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao presente Agravo de Instrumento** para acolher os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial deste E. Tribunal, no montante de R$ 76.200,46 (setenta e seis mil, duzentos reais e quarenta e seis centavos), atualizados para novembro/2012, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036106-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036106-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO KOKICHI OTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ISABELLA THAMMARA VASCONCELOS GALETI incapaz
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CHAGAS MACHADO
REPRESENTANTE	:	REGINA CELIA NASCIMENTO DE VASCONCELOS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CHAGAS MACHADO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG.	:	12.00.13257-7 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de pensão por morte.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que o benefício foi cessado em razão de relevante suspeita de fraude, no tocante ao vínculo empregatício do *de cujus*, reconhecido após sua morte.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Os princípios básicos da Administração Pública estão previstos na Constituição Federal (art. 37) e a eles somam-se outros constantes da Carta Magna, de forma implícita ou explícita, mas sempre de indispensável aplicação.

A Constituição de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, inovou ao fazer expressa menção a alguns princípios a que se submete a Administração Pública, tais quais os princípios da legalidade, da supremacia do interesse público, da impessoalidade, da presunção de legitimidade, da moralidade administrativa, da publicidade, da motivação.

Dentre estes e outros, a observância ao princípio da eficiência é dever que se impõe a todo agente público ao realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional.

A falta de quaisquer destes remete ao exercício do controle dos atos da Administração, seja pela aplicação do princípio da autotutela, com a revisão dos seus próprios atos, revogando-os quando inconvenientes ou anulando-os quando ilegais, seja pela via judicial.

Neste contexto, analisando detidamente os documentos constantes dos presentes autos, verifico que, em 06/01/2005, após o indeferimento de três requerimentos anteriores, foi concedido à parte autora o benefício de pensão por morte (fl. 25), em razão do falecimento de seu genitor, ocorrido em 22/09/2001, conforme certidão de óbito na fl. 32.

Ressalte-se que o referido benefício foi concedido à dependente, mediante comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, que se deu somente após o reconhecimento extemporâneo de vínculo empregatício com a empresa Depósito de Materiais de Construção Vale da Decisão Ltda ME.

Ocorre que, nos autos de revisão administrativa de concessão de benefício, o INSS constatou indícios de fraude no tocante ao vínculo do *de cujus* com a mencionada empresa.

Diante disso, ao contrário do que alega em sua exordial, a parte autora foi informada sobre o procedimento administrativo que apurava irregularidades na concessão de seu benefício, bem como alertada sobre a necessidade de seu comparecimento na APS de Suzano, munida dos documentos necessários à comprovação da regularidade do ato concessório do benefício (fls. 175/180).

Dessa forma, verifico que a ordem estabelecida para o procedimento administrativo foi obedecida com equidade e responsabilidade pelos entes públicos no exercício de sua discricionariedade.

Ademais, compulsando detidamente os documentos juntados nos presentes autos, constato que há relevantes indícios de fraude no tocante ao reconhecimento do vínculo empregatício do *de cujus* com a empresa Depósito de Materiais de Construção Vale da Decisão Ltda ME, razão pela qual entendo temerária a manutenção do benefício, sob pena de ocasionar prejuízos irreversíveis ao Erário.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no artigo 558 do CPC, para a concessão do efeito suspensivo.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1°-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar a imediata suspensão do pagamento do benefício de pensão por morte à parte autora.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023192-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023192-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LEONTINA MARIA DO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO	:	CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00015-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do beneficio de pensão por morte, decorrente do falecimento de Moacir Cardoso da Silva, ocorrido em 28.02.2001, sob o fundamento de que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, suspensa a execução em face de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que há nos autos documentos que podem ser reputados como início de prova material do labor rural desempenhado pelo falecido; que o *de cujus* era trabalhador rural empregado, porém sem anotação em CTPS; que as testemunhas foram firmes em relatar que o falecido era lavrador e que exerceu a função de rurícola; que a carência é inexigível para a concessão do benefício de pensão por morte, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado. Requer, por fim, seja-lhe

concedido o benefício de pensão por morte desde a data do óbito ou anulação da sentença para instrução do processo.

Sem contrarrazões (fl. 100), subiram os autos à Superior Instância.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Moacir Cardoso da Silva, falecido em 28.02.2001, conforme certidão de óbito de fl. 14.

A condição de dependente da autora em relação ao de *cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 13) e de óbito (fl. 14), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento, celebrado em 08.02.1973 (fl. 13), de nascimento dos filhos do casal (17.08.1979 e 11.11.1976; fls. 15/16) e de óbito (28.02.2001; fl. 14), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de *lavrador*. Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.
1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.
2 .....
3.....
4. Recurso Especial não conhecido.
(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 67/68) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* trabalhava na roça, juntamente com sua esposa, tendo prestado serviços para Eduardo, Neguinho e Paulo Rezende. Asseveraram também que o falecido exerceu atividade rural até a data do óbito.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Importante ressaltar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à

atividade rural exercida pelo *de cujus*, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Moacir Cardoso da Silva.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (08.02.2010; fl. 21vº), momento primeiro em que o réu tomou ciências dos fatos constitutivos do direito da autora.

O valor do benefício deve ser fixado no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 35 c/c o art. 75, ambos da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)
§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º - A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação (08.02.2010). Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LEONTINA MARIA DO NASCIMENTO SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **08.02.2010**, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024875-68.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.024875-6/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	IZABEL FERNANDES
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034883220108120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que a doença de que padece a parte autora é preexistente à sua nova filiação ao RGPS, de modo que a mesma não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 64/71, datado de 26/09/11, é conclusivo no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, já que " *apresenta quadro sequelar decorrente do AVC, caracterizado por déficit de força motora no hemicorpo direito considerado como paralisia em membro superior direito e paresia grave em membro inferior direito. A debilidade de força acarreta em distúrbio da marcha, com necessidade de ajuda de terceiros para a locomoção*" (fl. 67). Asseverou, ainda, o Sr. Perito que "*A data do início da doença coincide com a data do início da incapacidade. A pericianda informa acidente vascular ocorrido há 2 anos, e documento da previdência social informa data do início da incapacidade em 01/01/2007*" (fl. 68).

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos indicam que a autora possui vínculo empregatício no período de 18/08/80 a 01/09/82, bem como verteu contribuições à Previdência entre maio de 2010 e agosto de 2010 (fl. 38), cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas.

Embora as contribuições vertidas ao INSS durante o período acima indicado pudessem, *a priori*, assegurar o cumprimento do requisito carência e demonstrar a manutenção da qualidade de segurada, já que a ação foi ajuizada em 11/11/10, nota-se que a doença de que padece a parte autora teve início a pelo menos dois anos da data da perícia médica, conforme o próprio relato da autora na data da perícia médica, ou seja, remonta do ano de 2009. Além disso, o INSS fixou 01/01/07 como a data de início da incapacidade, conforme documento da fl. 42. Nestes termos, a incapacidade surgiu em período no qual a requerente não ostentava mais a qualidade de segurada,

sendo, portanto, preexistente à nova filiação da parte autora, ocorrida em maio de 2010 (fl. 38), impedindo, assim, a concessão do benefício pleiteado, de acordo com o art. 42, § 2º, da Lei nº 8213/91.

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE.
I - Caracterizada a perda da qualidade de segurado, não se concede os benefícios previdenciários pedidos. L. 8.213/91, art. 102. L. 10.666/03.
II - Se no momento da nova filiação ao Regime Geral da Previdência Social a parte já era portadora das doenças que geram a incapacidade, e o segurado não se enquadra na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, não há direito ao benefício de aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença (art. 42, § 2º da L. 8.213/91).
III - Apelação provida."
(TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Castro Guerra, AC nº 2005.03.99.052726-4, j. 11-04-2006, DJU DATA: 10-05-2006, p.469.)

Dessa forma, tendo em vista que as doenças da parte autora são preexistentes à sua nova filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030375-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030375-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERCY AMARO DE MENDONCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DJENANY ZUARDI MARTINHO
No. ORIG.	:	09.00.00203-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, de acordo com os índices legais, desde o vencimento, bem como juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, ambos incidentes até a data do efetivo pagamento. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

O réu apelante, em suas razões de recurso, argumenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício perseguido, em especial o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior

ao requerimento, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões do autor (fls. 270/273), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Do mérito

O autor, nascido em 23.03.1935, completou 60 (sessenta) anos de idade em 23.03.1995, devendo comprovar 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula nº 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, o autor apresentou certidão de casamento, contraído em 19.09.1964 (fl. 24) e título de eleitor emitido em 1963 (fl. 25), documentos nos quais fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, cópia da Carteira de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó/SP (1970; fl. 26) e, ainda, Certidão de Registro de Imóvel Rural (1969; fls. 28/29). Há, portanto, início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 194/195) foram unânimes em declarar que conhecem o autor há longa data e que ele sempre laborou na lavoura, na condição de diarista, para diversos proprietários rurais, tendo trabalhado, inclusive, para os depoentes. Afirmaram, também, que ele parou de trabalhar há aproximadamente quinze anos (audiência realizada em 09.11.2011), em razão de problemas de saúde.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 23.03.1995, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se

manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (15.09.2010; fl. 150), tendo em vista que anterior ao requerimento administrativo efetuado em 06.04.2011 (fl. 189).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Devem ser mantidos os honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, a teor do artigo 20 do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, a fim de que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GERCY AMARO DE MENDONÇA** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 15.09.2010**, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037853-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037853-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRANICE DE CAMARGO PINTO
ADVOGADO	:	PATRÍCIA APARECIDA GODINHO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10.00.00173-0 2 Vr IBIUNA/SP

Decisão
Trata-se de agravo interposto pelo INSS, ora agravante, em face de decisão que, monocraticamente, deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação da autarquia, para fixar os critérios de cálculo das verbas acessórias, nos termos da fundamentação.

Sustenta o agravante, em suas razões de inconformismo, que os documentos em que constam a qualificação do marido da agravada como lavrador, não podem ser aceitos como início de prova material, uma vez que o mesmo possui vínculos urbanos de 1977 até 2002 e a partir de 2003 passou a receber aposentadoria por invalidez no valor de R$ 1.081,01 (um mil, oitenta e um reais e um centavo), conforme se verifica no extrato do CNIS anexado aos autos, o que descaracteriza sua condição de trabalhador rural.

É o relatório.

D E C I D O.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, equivocadamente, a decisão das fls. 84/85 foi prolatada por Desembargador Federal incompetente para o exame e julgamento da presente ação (fl. 94), uma vez que estes autos foram distribuídos automaticamente a este Relator em 20-09-2012 (fl. 69).

Dessa forma, de ofício, declaro nula a r. decisão das fls. 84/85, ficando prejudicado o agravo interposto pela autarquia nas fls. 90/92.

Passo então, à análise da apelação das fls. 50/56.
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir do requerimento administrativo (14-03-2011), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a reforma dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, em que a parte autora alega a intempestividade da apelação da autarquia, subiram os autos a esta Corte Regional.

Primeiramente, rejeito a alegação de intempestividade da apelação do INSS, posto que a sentença foi proferida em 17-01-2012 e a autarquia teve ciência da referida decisão em 27-02-2012 (fl. 49 verso), tendo protocolado o recurso de apelação em 28-02-2012, via protocolo integrado.

Quanto ao mérito, nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 13-11-1952, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

- documento em nome de seu genitor, Francisco Antonio de Camargo: *declaração de seu óbito ocorrido em 05-07-2002, qualificando-o como lavrador aposentado (fl. 11);*
- documento em nome de seu cônjuge, Moisés Vieira Pinto: *certidão de seu casamento, celebrado em 18-07-1970, qualificando-o como lavrador (fl. 12);*
- documento em nome próprio: *certidão da Justiça Eleitoral, datada de 25-03-2009, informando que a autora é domiciliada desde 03-09-1988 com a ocupação declarada de agricultora (fl. 13);*

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 47/49.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.
1. 'Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença' (Súmula 111/STJ).
2. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.
3. Agravos regimentais conhecidos e improvidos."
(STJ, Quinta Turma, AGRESP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.
(...)
- A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.
- Agravo regimental improvido."
(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pág. 462).
"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.
1 - A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.
2 - Pedido procedente."
(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57).

Saliente-se que o cônjuge da parte autora passou a exercer atividade urbana a partir de 14-06-1977, bem como aposentou-se por invalidez, no ramo de atividade de comerciário, a partir de 14-11-2003, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS das fls. 33/38, porém, *in casu*, não se descaracteriza a condição de rurícola da requerente, uma vez que a mesma juntou aos autos documento em nome próprio demonstrando o exercício de atividade rural (fl. 13). Inclusive, este entendimento já se encontra consolidado na jurisprudência, conforme segue:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA PELO MARIDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.
ATIVIDADE AGRÍCOLA. EXCLUSIVIDADE AFASTADA DESDE A LEI COMPLEMENTAR N. 11/1971. EXCLUSÃO DO MEMBRO QUE POSSUI RENDIMENTO DIVERSO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA. INEXISTE COMPROVAÇÃO DE SUFICIÊNCIA DA RENDA OBTIDA NA ATIVIDADE URBANA PELO MARIDO. VALORAÇÃO DE PROVAS. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.
1. O exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de segurada especial da mulher. Precedentes.
2. A partir da Lei Complementar n. 11/1971, o legislador não mais exigiu a exclusividade da atividade agrícola para fins de comprovar o regime de economia familiar.
3. O Decreto n. 3.048/1999, no artigo 9º, § 8º, I, com as ressalvas nele contidas, exclui da condição de segurado especial somente "o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento".
4. O acórdão recorrido entendeu restar descaracterizado o regime de economia familiar sem haver, contudo, elementos comprobatórios de que a atividade urbana desenvolvida pelo marido era suficiente para a manutenção da entidade familiar.
5. Dessa forma, apenas se procedeu à valoração das provas carreadas no processo, situação que é admitida nesta Corte Superior. Não há falar em reexame do conjunto fático-probatório dos autos.
6. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no Resp 885695/SP, 5.ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 01.12.2008, pág. 146.)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS

A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.
1. A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágr. único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.
2. A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.
4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.
5. Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido."
(STJ, Resp 969473/SP, 5.ª T., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.02.2008, pág. 1.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL.
O fato do marido da Autora ser aposentado e seu filho pedreiro não afasta a qualidade de segurada especial da mesma para obtenção da aposentadoria rural por idade. *Recurso conhecido e provido."*
(STJ, Resp 289949/SC, 5.ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 04.02.2002, pág. 473.)

Ademais, ressalte-se que a autora relata na exordial (fl. 03), ter trabalhado com seu pai, em regime de economia familiar, sendo que seu genitor manteve a condição de rurícola durante toda a vida, como comprova o documento da fl. 11, possibilitando, portanto, o aproveitamento de tal documento como prova material de labor nas lides campesinas pela requerente.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da

condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Isto posto, **de ofício, declaro nula a r. decisão das fls. 84/85, ficando prejudicado o agravo do INSS das fls. 90/92 e,** nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora em contrarrazões e dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048525-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048525-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NOEMIA DE OLIVEIRA ANDRADE
ADVOGADO	:	ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
No. ORIG.	:	00509956620118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder à autora benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, com termo inicial na data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, em sua redação atualizada. Honorários advocatícios arbitrados em R$400,00 (quatrocentos reais). Não houve condenação em custas processuais.

Em seu recurso de apelação, o INSS alega a insuficiência de provas relativas ao exercício de atividade rural pela autora no período necessário à concessão de aposentadoria rural por idade, a teor dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91.

Em recurso adesivo, pugna a autora pela majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Contrarrazões de apelação às fls. 63/69. Contrarrazões ao recurso adesivo às fls. 74/77.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

Do mérito

A parte autora, nascida em 10.09.1954, completou 55 (cinqüenta e cinco) anos de idade em 10.09.2009, devendo, assim, comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o requerente trouxe aos autos comprovante de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó (19.03.1986, fl. 12). Há, portanto, início razoável de prova material quanto à sua atividade campesina.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.
(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 45/47 afiançaram que conhecem a autora há cerca de 20 anos e que ela sempre trabalhou no meio rural. Duas das testemunhas, Joaquim da Luz Cordeiro e João de Luz Cordeiro, afirmaram já haver contratado o trabalho da autora em suas propriedades. Informaram, ainda, que a última vez que a demandante trabalhou foi há três meses da data da audiência, realizada em 29.11.2011, na lavoura de café.

Cumpre observar que o fato de o ex-marido da autora ser qualificado como pedreiro na certidão de casamento (1971, fl. 14) e contar com vínculos urbanos, como se constata dos dados do CNIS às fl. 24/25, não obsta a concessão do benefício, vez que ela apresentou início de prova material em nome próprio.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a

parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinqüenta e cinco) anos em 10.09.2009, bem como comprovou tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21.06.2010, fl. 10), consoante entendimento pacífico nesse sentido.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, fixando-se o percentual de quinze por cento, de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte,.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS** e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **NOEMIA DE OLIVEIRA ANDRADE**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 21.06.2010, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000284-57.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000284-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VALDILMA VIANA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002845720124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, que deixam de ser exigidos por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

O réu interpôs recurso adesivo, pleiteando o reconhecimento da decadência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que, por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

De outra parte, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B, do CPC, não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Verifico que o benefício de auxílio doença foi concedido em 20.03.1997 e cessado em 11.07.2001 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, com DIB no dia seguinte em 12.07.2001.

A presente ação revisional foi ajuizada em 24.01.2012, após o prazo decadencial de 10 anos.

Nesse sentido, confira-se o julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis:*

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Segundo a orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários, contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Ainda que assim não fosse, observo que a aplicação do Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, se dá nas hipóteses em que

há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.
I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.
II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.
(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.
- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5.º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.
- Agravo regimental provido.
(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009) e
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.
1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.
2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.
3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)
Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.
(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)
Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso adesivo para reconhecer a decadência do direito da autora à revisão de seu benefício previdenciário, restando prejudicado o exame da apelação, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003060-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003060-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MÊMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	DERLI ROMANO LEMOS
ADVOGADO	:	ADAUTO CORREA MARTINS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00276424819934036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que acolheu o cálculo da Contadoria Judicial, determinando ao INSS que proceda à revisão da RMI do benefício da parte autora, nos termos da r. sentença, com trânsito em julgado.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a inexigibilidade do título executivo judicial, nos termos do parágrafo único do artigo 741 do CPC, tendo em vista a não observância do §3º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, verifico que, em 13/09/1993, a parte autora ajuizou a ação principal, pleiteando a revisão da RMI de seu benefício, na forma do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, sem a limitação prevista no §3º do artigo 41 da mesma lei.

A r. sentença, exarada em 28/03/1994 e publicada em 25/04/1994, julgou procedente a demanda, determinando ao

INSS que procedesse à revisão da RMI do benefício da parte autora, nos termos requeridos na exordial, sem a limitação do teto (fls. 38/43 destes autos).

O recurso de apelação interposto pela autarquia não foi conhecido pela Segunda Turma deste E. Tribunal, nos termos do v. acórdão proferido em 14/12/1999 (fls. 59/65) e publicado no DJU em 23/03/2000.

Houve a oposição de embargos de declaração, que foram rejeitados nas fls. 78/84, de modo que em 16/02/2006 certificou-se o trânsito em julgado do referido acórdão (fl. 87).

Nas fls. 94/95, a parte autora requereu a imediata revisão da RMI de seu benefício, nos termos do título executivo judicial, apresentando seus cálculos. Na fl. 103, o INSS informou ter efetuado a revisão, nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

Irresignada, a parte autora peticionou, alegando o descumprimento do julgado, tendo em vista que o INSS limitou o valor do benefício ao teto previsto no §3º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91. Nas fls. 117/122, o INSS apresentou seus cálculos, sustentando que o valor atribuído à nova RMI está correto.

Diante da divergência, o MD. Juízo *a quo* encaminhou os autos para a Contadoria Judicial. Nas fls. 128/136, a Contadoria apresentou seus cálculos, bem como sua conclusão, no sentido de que a RMI apontada pela parte autora está de acordo com o julgado.

Nas fls. 143/147, o INSS juntou parecer do Setor de Cálculos da Procuradoria, pelo qual foi ressaltada a necessidade de limitação da RMI ao teto.

Os autos foram novamente encaminhados à Contadoria Judicial, que, todavia, manteve seu posicionamento, alegando observância aos termos do título executivo judicial, com trânsito em julgado.

O INSS, então, apresentou impugnação ao cumprimento do título judicial, requerendo o reconhecimento da inexigibilidade do referido título executivo, ao teor dos artigos 475-L, §1º, e 741, parágrafo único, ambos do CPC, pois estaria fundado em "coisa julgada inconstitucional".

Neste contexto, assevero que o Superior Tribunal de Justiça tem privilegiado a interpretação da inaplicabilidade do parágrafo único do artigo 741 do CPC à sentença exequenda com trânsito em julgado anterior à Medida Provisória n. 2.180-35, de 24 de agosto de 2001 (com alteração pela Lei n. 11.232/2005).

Por oportuno, peço vênia para transcrever o seguinte precedente jurisprudencial, ao qual filio meu posicionamento:
"...Improcede a alegação de inexigibilidade do título executivo judicial com fundamento no parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, convertida na Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005. Isso porque o trânsito em julgado nos autos da ação ordinária deu-se em data anterior à sua vigência, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada.
Neste sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, in verbis:
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/01. SENTENÇAS TRANSITADAS EM JULGADO ANTES DE 24.08.2001. INAPLICABILIDADE.
1. O parágrafo único do art. 741 do CPC, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, criou hipótese excepcional de limitação da coisa julgada, passível de invocação em embargos do devedor, com eficácia rescisória da sentença de mérito, a exemplo do que já existia no inciso I do art. 741 do CPC.
2. ***Independentemente do questionamento sobre a constitucionalidade e o alcance da nova disposição normativa, o certo é que, como todas as leis, ela não pode ter efeito retroativo****. Também as normas processuais, inobstante terem aplicação imediata, alcançando os processos em curso, devem respeito à cláusula constitucional que resguarda o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, formados em data anterior.* ***Por isso mesmo, a orientação do STJ vem se firmando no sentido de considerar inaplicável o parágrafo único do art. 741 às sentenças transitadas em julgado em data anterior à sua vigência (24.08.2001).***
3. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp. n.º 754.018/MG, STJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, v.u., j. 28/6/05, DJ 1/8/05, grifos nossos)" - grifei.

No caso dos autos, embora o trânsito em julgado da r. sentença tenha ocorrido somente em 16/02/2006, toda a discussão acerca da matéria se findou no momento de sua prolação, ocorrida em 28/03/1994 (publicação em 25/04/1994 - fl. 43), ou seja, antes do advento da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, tendo em vista que a apelação do INSS sequer foi conhecida neste E. Tribunal.

Ademais, constato que os embargos de declaração da autarquia, opostos em face do v. acórdão que deixou de conhecer seu recurso de apelação, foram protocolados em 31/03/2000 (fls. 68/70) e julgados somente em 29/11/2005 (fl. 78). Dessa forma, entendo que a parte não pode sofrer prejuízo em decorrência da morosidade da Justiça no julgamento dos processos.

Ressalte-se, por fim, que o agravo de instrumento não é a via adequada para se buscar o reconhecimento da inexigibilidade do título executivo, em razão de inconstitucionalidade da coisa julgada. Caberia ao INSS ter ajuizado ação rescisória, nos termos do inciso V do artigo 485 do CPC, dentro do prazo legal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003408-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003408-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS CARVALHO DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	SEBASTIANA VERGILIO
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE REGISTRO SP
No. ORIG.	:	03.00.00087-5 2 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que homologou a conta de liquidação elaborada pela contadoria judicial, na qual não foram compensados os valores percebidos pela parte autora, a título de benefício assistencial, quando da apuração dos atrasados, devidos a título de aposentadoria por idade.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante a insubsistência da r. decisão agravada, uma vez que a mencionada compensação encontra amparo no §4° do artigo 20 da Lei n° 8.742/93, não havendo que se falar, outrossim, em ofensa à coisa

julgada, pela ausência de tal determinação no título executivo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

Embora não tenha constado do título executivo a determinação para que se procedesse a devida compensação de valores, a não cumulação do benefício assistencial com qualquer outro benefício previdenciário decorre de lei, conforme se verifica do §4° do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
(...)
§ 4º ***O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime****, salvo o da assistência médica" (grifei).*
[Tab]
Assim, correta a alegação da parte agravante, devendo ser procedida a compensação do valor devido em razão da condenação do INSS ao pagamento do benefício da aposentadoria por idade, com aqueles já percebidos pela parte autora a título de benefício assistencial, cabendo, pois, o refazimento dos cálculos de liquidação.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para que sejam refeitos os cálculos de liquidação, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003444-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE	:	DOMINGOS TABONE
ADVOGADO	:	HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00002366420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Domingos Tabone em face da decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas judiciais, sob pena de extinção.

Sustenta o agravante o desacerto da decisão agravada, e requer a sua reforma, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

É o sucinto relatório. Decido.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmada tal condição pelo agravante na exordial, o pedido é de ser deferido.

Ademais, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.
1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.
2. Recurso conhecido e provido.
(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).

No mesmo sentido já decidiu esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.
-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.
-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.
-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.
-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.
(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p.

365).

Ressalto que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, porquanto a renda auferida pela parte autora, considerada isoladamente, não é suficiente para comprovar tenha ela condições de arcar com as custas do processo.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003642-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003642-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	MAGNOLIA OLIVEIRA ASSIS
ADVOGADO	:	DAIRSON MENDES DE SOUZA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	00006308320138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Magnólia Oliveira Assis, face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos

que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, o documento de fl. 24, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, demonstram que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 26.07.2012, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido a presente ação ajuizada em janeiro do corrente ano, portanto, dentro do prazo estatuído no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

De outra parte, os relatórios médicos acostados aos autos às fls. 26/27, datados de julho de 2012, revelam que a autora é portadora de neurofibromatose tipo I, doença congênita determinante de múltiplas tumorações cutâneas e do sistema nervoso periférico e alterações músculo-esqueléticas, com dor e incapacidade funcional de caráter progressivo e sem possibilidade de cura. Apontam, ainda, que a requerente necessita do uso constante de medicação antineurálgica, antidepressiva e hipnótica, para alívio dos sintomas.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.
2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.
(...)
5. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora,** com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003823-06.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003823-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	ALCI FERREIRA FRANCA
ADVOGADO	:	ALCI FERREIRA FRANCA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	DIVONZIR JOSE DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ALCI FERREIRA FRANCA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00019336420104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que nos autos da ação de conhecimento, em fase de execução, fixou o patamar máximo de 20% a título de honorários advocatícios contratuais na requisição de pequeno valor.

O agravante sustenta, em síntese, que ao Juízo singular cabe fixar os honorários sucumbenciais, bem como verificar a existência do contrato de honorários e determinar a retenção do valor, não lhe sendo permitido fixar o *quantum* contrato entre as partes. Aduz que o destaque da verba honorária encontra respaldo na lei (artigo 22, § 4º. Da Lei 8.906/94). Requer a reforma da decisão a fim de que seja destacado o montante de 30% a título de honorários contratuais, conforme pactuado entre as partes.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Verifico, à fl. 69, que o Patrono do autor requereu a retenção dos valores devidos a título de honorários advocatícios contratuais, com fundamento no artigo 22, § 4º., da Lei 8.906/94, bem como requereu a juntada da cópia do contrato de prestação de serviços.

Pela cópia do referido contrato, à fl. 70, observo a cláusula 2ª.:

*"**CLÁUSULA 2ª.** - Como remuneração destes serviços o contratante pagará 30% (trinta por cento) sobre o montante final da ação, independente de eventual condenação em honorários sucumbenciais.*
***PARÁGRAFO ÚNICO:** O valor mínimo do presente contrato é de R$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) valor este que deverá ser atualizado até o efetivo pagamento pelo mesmo índice que corrige os benefícios, sendo que este somente será cobrado se o percentual de 30% for inferior."*

O R. Juízo *a quo,* à fl.72, assim decidiu:

"Em respeito aos princípios da vedação da onerosidade excessiva, da dignidade da pessoa humana (trata-se de verba alimentar que se destina, à evidência, ao alimentando hipossuficiente e não a terceiro), da efetividade do processo (o juiz deve conceder tudo aquilo e exatamente aquilo a que a parte, e não terceiro, tem direito), bem

como por analogia ao previsto no art. 20, 3º., do CPC, e nas Tabelas de Honorários da OAB (as quais via de regra apontam tal porcentagem como sendo adequada), mantenho a limitação dos honorários contratuais, na Requisição de Pequeno Valor, no patamar máximo de 20% (vinte por cento)."

A r. decisão merece reforma.

O artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia assim prevê, *verbis*:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.
(...)
§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou."

Vale dizer, conforme preceitua o dispositivo acima transcrito, os honorários contratuais podem ser deduzidos da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório.

Este também é o teor do artigo 22, da Resolução de n. 168, de 05 de dezembro de 2.011, do CJF:
"Art. 22. Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório. (Retificação publicada no Diário Oficial da União, Seção 1, de 19/12/2011, página 733)".

O Egrégio STJ já consolidou entendimento no sentido de que o destaque da verba honorária é legal, não sendo legítimo empecilho ao seu exercício.

Cito precedente da 3ª Seção, que trata das questões relativas a benefícios previdenciários:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DA PARTE INCONTROVERSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - Consoante entendimento desta Corte, nos termos do art. 739, § 2ºdo Código de Processo Civil, é possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública.Precedentes.
II - Nos termos do art. 22, § 4º da Lei nº 8.906/94, "se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".
III - Logo, cabível a expedição de precatório autônomo relativo aos honorários advocatícios, conforme anteriormente deferido.
IV - Agravo interno desprovido."
(Agr Reg Execução MS 6415, Proc. 200501508521-DF, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 13/11/2006).

Por outro lado, o Eg. STJ, bem como os Tribunais Regionais, têm decidido que as verbas de sucumbência arbitradas no feito não se confundem com as verbas decorrentes de contrato *ad exitum* celebrado entre as partes, inclusive para se aferir a condição de hipossuficiência de uma delas:

"PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. JUSTIÇA GRATUITA.
O artigo 3º, V da Lei nº 1.060, de 1950, isenta a pessoa necessitada de pagar os honorários resultantes da sucumbência, devidos ao advogado da parte contrária; não aqueles contratados com seu patrono, tendo em vista o proveito que ela terá na causa. Hipótese, todavia, em que não há título executivo, porque os honorários

previstos no contrato têm como condição a procedência da ação, e na espécie houve acordo. Recurso especial não conhecido."
(STJ, 3ª Turma, REsp 186098, Proc. 199800616616-SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJU 29/10/2001).
"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUSTIÇA GRATUITA. PROCURAÇÃO COM CLÁUSULA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPATIBILIDADE.
I - A celebração do contrato de honorários com o advogado da parte,contendo cláusula de pagamento no caso de êxito de demanda, não elide a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita.
II - Apelação a que se dá provimento, determinando o retorno dos autos à instância de origem para o regular prosseguimento do feito."
(TRF 1ª Região, 3ª Turma, AC 200038000135620, Proc. 200038000135620-MG, Rel. JUIZ CANDIDO RIBEIRO, DJU19/12/2000).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. ARTIGO 4º DA LEI 1060/50. AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.
I - O art. 4º da Lei nº 1.060/50 é claro ao afirmar que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.
II - No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a mera afirmação do estado de pobreza, como se verifica de cópia da exordial (fl. 17) e do documento de fl. 23, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente do postulante.
III - Não afasta a presunção legal de pobreza o fato de a autora haver subscrito contrato se obrigando ao pagamento de honorários a seu patrono, no caso de êxito na demanda. Isto, por si só, não demonstra suficiência econômica para arcar com as despesas do processo, pois a obrigação que a autora suportará será decorrente do que lhe advier da procedência do seu pedido de implantação de benefício previdenciário.
IV - Também não encontra qualquer amparo legal a exigência de autenticação dos documentos que instruíram a inicial. A uma porque não houve qualquer impugnação da parte contrária, que sequer teve acesso à prova documental apresentada. A duas porque não se trata de requisito da petição inicial, na forma dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil. Quando muito, é caso de mera irregularidade.
V - Por fim, também não há amparo para a suspensão do feito até que seja formulado o requerimento administrativo, na medida em que o texto constitucional não impõe qualquer ressalva para o ajuizamento de ação, sempre que se vislumbrar qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito (CF, artigo 5º, XXXV).
VI - Agravo de instrumento da parte autora provido."
(TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 3ª Seção, AI 271191, Proc. 200603000578277-SP, Rel. JUIZA GISELLE FRANÇA, DJF3 14/05/2008).
Assim considerando, eventuais vícios constantes de contrato celebrado entre particulares poderão ser questionados dentro da seara própria, mesmo porque esta decisão não afasta o direito à tutela jurisdicional acerca da discussão da validade da referida cláusula contratual, que poderá ser questionada perante o órgão jurisdicional próprio, o que, ademais, encontra amparo na própria Constituição (art. 5º, XXXV).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada a fim de que o percentual a ser destacado na RPV, a título de verba honorária contratual, seja de 30% conforme pactuado entre as partes.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos a Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004061-25.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.004061-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	MARISTELA ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO	:	JAYSON FERNANDES NEGRI

AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INOCENCIA MS
No. ORIG.	:	08000164620138120036 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante a Vara Única da Comarca de Inocência/MS, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Três Lagoas/MS.

Sustenta a agravante, em síntese, que os documentos acostados aos autos demonstram que é domiciliada em Inocência/MS e que está realizando tratamento médico na referida cidade e não em Selvíria ou Três Lagoas. Requer a reforma da decisão a fim de que seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual na Comarca de Inocência/MS, consoante entendimento consolidado dos Tribunais.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente , concedo o benefício da justiça gratuita a agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

In casu, verifico pelos documentos de fls. 20/21, 32 e 34 que a autora reside no Assentamento Canoas, Município de Selvíria, Estado do Mato Grosso do Sul. Contudo, ajuizou a ação previdenciária perante a Vara Única da Comarca de Inocência/MS.

O R. Juízo *a quo*, às fls. 38/39, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Estadual e declinou da competência para a Justiça Federal de Três Lagoas/MS.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo*, eis que o § 3º, do art. 109, da Constituição Federal faculta ao segurado/beneficiário **optar** pela propositura da ação de natureza previdenciária **perante a Justiça Estadual dos seus respectivos domicílios, desde que a Comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal**:

"Art. 109: (...)
§3º: Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Em sintonia com o referido dispositivo, o Colendo Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 689 a qual prevê que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o ***juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro***. Vale dizer, conforme entendimento consolidado do Colendo STF a autora, na hipótese dos autos, poderia ajuizar a ação previdenciária no Juízo Federal de Três Lagoas/MS com jurisdição sobre o Município de Selvíria ou Juízo Federal da Capital do Estado, Campo Grande/MS.

Nesse contexto, deve ser aplicado à hipótese dos autos a regra especial prevista no § 3º, do artigo 109, da CF, bem

como a súmula do C. STF, de forma que o segurado ao propor ação contra o INSS, pode escolher o juízo estadual da cidade onde tem domicílio, **caso esta não seja sede de Vara Federal;** pode optar pelo Juízo Federal que exerça jurisdição sobre sua cidade; ou, ainda, nas Varas Federais da Capital do respectivo Estado-Membro.

Depreende-se, assim, que o ordenamento jurídico não permite que a autora/segurada, *in casu,* opte por ajuizar a ação previdenciária na Justiça Estadual da Comarca de Inocência, a qual abrange os Municípios de Inocência e São Pedro, caso contrário, estar-se-ia violando o princípio do Juiz natural em desobediência as regras de competência fixadas para o caso.

Nesse sentido, os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO EM VARA FEDERAL DIVERSA DO DOMICÍLIO DO AUTOR- INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA-EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPERTINÊNCIA I- ***É certo que o art. 109, § 3º, da atual Constituição Federal confere aos segurados ou beneficiários da Previdência Social a faculdade de optar pela propositura da ação de natureza previdenciária perante a Justiça Estadual dos seus respectivos domicílios, desde que a Comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal, entretanto, tal prerrogativa não significa dizer que o demandante poderá propor ação previdenciária onde bem entender, caso contrário, cogitar-se-ia de malferimento ao princípio do juiz natural, por desobediência às regras de competência estabelecidas. II- Admitir-se que o segurado da Previdência Social possa, por sua exclusiva discricionariedade, ao propor ação revisional de benefício, escolher Juízo Federal instalado em qualquer sede, afigura-se opção absolutamente irrazoável e indevida. II- Tratando-se de hipótese de incompetência absoluta do juízo, deve o Juiz determinar a remessa dos autos ao Juízo que repute como competente, nos termos do art. 113, § 2º, do CPC,*** *sendo, portanto, absolutamente impertinente a extinção do feito sem julgamento do mérito, com fulcro no inc. IV, do art. 267, daquele Diploma." (Processo AC 199751010083191AC - APELAÇÃO CIVEL - 323581 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJU - Data::21/07/2003 - Página::92 Data da Decisão 27/06/2003 Data da Publicação 21/07/2003).*
Acresce relevar que se trata de competência absoluta e não relativa, conforme jurisprudência que segue:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO DOMICILIADO EM COMARCA DIVERSA DA DO JUÍZO SUSCITADO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. HIPÓTESE DO ART. 109, § 3º, CF. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. 1. ***A competência firmada no § 3º da Lei Maior, ainda que territorial e concorrente, guarda índole absoluta, porque estabelece direito subjetivo do segurado de optar entre o foro federal e o de seu domicílio. 2. Elegendo o segurado juízo estranho às alternativas contempladas na lei Maior, inexistente delegação de competência federal, a hipótese é de incompetência absoluta, cumprindo decliná-la ex officio."*** *(Processo CC 199904010294310 CC - CONFLITO DE COMPETENCIA Relator(a) LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJ 19/01/2000 PÁGINA: 1009 Data da Decisão 17/11/1999 Data da Publicação 19/01/2000).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004119-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004119-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	MARINA JOSE MARTINIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00020998320124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada e determinou a suspensão do processo, pelo prazo de 60 dias, para que a autora formule o requerimento administrativo e, decorridos 45 dias do requerimento, devidamente comprovado, sem manifestação do INSS ou, indeferido o benefício, retorne para prosseguimento da demanda, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que requereu o restabelecimento do benefício por incapacidade cessado em 31/08/2011, de forma que, já houve requerimento administrativo. Aduz que a incapacidade laboral permanece desde a cessação do benefício. Alega, também, que conforme entendimento pacificado de nossos Tribunais, o segurado não é obrigado a exaurir ou esgotar a via administrativa. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput",* do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento de fl. 38, expedido pelo INSS, em 18/07/2011, verifico que o benefício de auxílio-doença concedido à autora foi cessado em 31/08/2011.

O R. Juízo *a quo*, às fls. 78/79, indeferiu a tutela antecipada e determinou a suspensão do processo, pelo prazo de 60 dias, para a autora formular requerimento administrativo perante o INSS, nos seguintes termos:

"(...)
Indefiro a antecipação dos efeitos da tutela por não restarem preenchidos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil.
A matéria trazida à apreciação do judiciário envolve questões fáticas que não restaram suficientemente comprovadas com a inicial, que dependem de dilação probatória, comprometendo a verossimilhança das

alegações.
(..)
No caso em tela, o interesse de agir surgirá por ocasião do indeferimento do pedido formulado na esfera administrativa ou da não apreciação do aludido pedido no prazo estabelecido no artigo 41, 6º., da Lei n. 8.213/91 (45 dias).
(...)
Isso posto, determino a suspensão do presente feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que o (a) autor(a) possa requerer a concessão /prorrogação do benefício pretendido ao INSS, se for o caso; e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento, devidamente comprovado nos autos, sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício naquela esfera, retorne aos autos para prosseguimento desta demanda, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do artigo 284, parágrafo único do CPC.
(...)".

A r. decisão agravada merece reforma em parte. Vejamos:

Quanto ao indeferimento da tutela antecipada, a r. decisão se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo *a quo* com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os documentos acostados aos autos, não são suficientes para demonstrar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a persistência da incapacidade laborativa desde a cessação do benefício em 31/08/2011, conforme alegado, haja vista que os atestados médicos são anteriores a tal data e, por conseguinte, não demonstram o atual quadro clínico da autora.

Assim considerando, não obstante o alegado pela agravante, sem perícia médica não é possível saber se a sua limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Em decorrência, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que *"Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).*

No tocante a suspensão do feito, pelo prazo de 60 dias, para a autora formular o requerimento administrativo, a r. decisão merece reforma, pois, entendo que o prévio requerimento na via administrativa não é requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Observo que nosso sistema jurídico tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, e o Egrégio Supremo Tribunal Federal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que *"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.*

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."
No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação

objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1°/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada, neste ponto, causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso quanto à esta parte.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo e **NEGO PROVIMENTO** quanto à concessão da tutela recursal para fins de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004184-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004184-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	LINA DE FATIMA OLIVEIRA

ADVOGADO	:	DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO PIAZZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	12.00.05055-6 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, concedeu o prazo de 10 (dez) dias para a autora comprovar a formulação de requerimento administrativo do benefício junto ao INSS, sob pena de extinção do feito por falta de interesse de agir.

Sustenta a agravante, em síntese, que compareceu a agência do INSS, mas, o requerimento administrativo não foi aceito, pois, foi informada de que devido à falta de contribuições não seria possível a concessão do benefício, bem como não foi autorizado o pagamento e realização da inscrição por morte. Aduz que a decisão do REsp 1.310.042 não se aplica eis que foi uma decisão única. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita à agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não é requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Observo que nosso sistema jurídico tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, e o Egrégio Supremo Tribunal Federal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que *"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.*

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . NEGATIVA DA AUTARQUIA

PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).
III - Agravo regimental improvido." *(RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."
No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP 1129201, Relator Ministro OG*

FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." *(AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);*
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." *(RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004201-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004201-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	NEUZA RODRIGUES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG.	:	00006582420138260372 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, concedeu o prazo de 10 (dez) dias para a autora comprovar a formulação de requerimento administrativo do benefício junto ao INSS, sob pena de indeferimento da petição inicial, por falta de interesse de agir, nos termos do artigo 295, III, do CPC.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não é requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Observo que nosso sistema jurídico tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, e o Egrégio Supremo Tribunal Federal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que *"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.*

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).
III - Agravo regimental improvido." *(RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe

20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."
No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);*
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." *(AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);*
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." *(RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004208-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004208-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	ALESSANDRA APARECIDA DE MOURA DE BARROS RIBEIRO
ADVOGADO	:	LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00085791920124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alessandra Aparecida de Moura de Barros Ribeiro face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento do benefício de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a realização de perícia médica na especialidade de psiquiatria, mantendo a nomeação do perito efetuada.

Alega a agravante, em síntese, que o médico nomeado não possui especialidade em psiquiatria, o que se mostra imprescindível, no caso, em razão da natureza dos males de que é portadora. Sustenta que o perito indicado deve possuir conhecimento técnico ou científico na área em que irá opinar, pois caso contrário a avaliação será errônea

e nula.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

Assiste razão à agravante.

Consoante se depreende dos documentos acostados aos autos, a autora é portadora de enfermidades de natureza predominantemente psiquiátrica, sendo que o i. perito nomeado pelo Juízo *a quo* possui especialidade em radiologia e diagnóstico por imagem.

Em uma análise perfunctória da matéria, parece-me mais prudente que a perícia médica a ser realizada seja conduzida por médico especializado na área de psiquiatria, a fim de que seja produzido um laudo específico e elucidador sobre os detalhes das doenças que atingem a autora e as implicações destas no exercício de sua atividade laborativa, de modo a auxiliar o Magistrado, de forma satisfatória, na formação de sua convicção.

Destarte, tendo em vista que a especialidade do perito nomeado não condiz com as enfermidades descritas pela autora e sendo a prova pericial imprescindível para o deslinde da causa, é de rigor a nomeação de novo perito judicial, a fim de assegurar-lhe o direito à ampla defesa.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da autora** para que seja nomeado novo perito médico judicial especializado na área de psiquiatria.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004264-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004264-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	YVONNE JULIA SALVADORI CONSOLE
ADVOGADO	:	JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00034295420124036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que, nos autos de Mandado de Segurança, recebeu somente no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto pela parte impetrante, em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade

de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que o recurso de apelação deve ser recebido no duplo efeito, de modo que seja mantida a tutela anteriormente concedida, até que haja julgamento definitivo da demanda.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

Inicialmente, verifico que a parte impetrante, ora agravante, pleiteou, nos autos do Mandado de Segurança, a concessão do benefício de pensão por morte de ex-combatente, sem a limitação do teto previdenciário.

A tutela foi deferida por este Relator, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2012.03.00.020636-2, para determinar a concessão do benefício de pensão por morte à parte impetrante, com as vantagens da Lei nº 4.297/63, sem a limitação do teto previdenciário.

A r. sentença, juntada nas fls. 58/60-verso destes autos, julgou improcedente o pedido da parte impetrante. Houve interposição de recurso de apelação (fls. 61/67), que, no entanto, foi recebido somente no efeito devolutivo, ocasionando a interposição do presente agravo.

Neste contexto, entendo que razão assiste à parte agravante.

O *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida no duplo efeito, como regra, de modo que o recebimento somente no efeito devolutivo só se justifica quando houver uma das situações elencadas em seus incisos, o que não é o caso dos autos.

Ademais, considerando a idade avançada da parte impetrante (83 anos - fl. 11), bem como a natureza alimentar das verbas em questão, entendo ser imprescindível a manutenção da tutela anteriormente deferida, até que haja decisão definitiva, sob pena de ocasionar danos irreversíveis à beneficiária.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no §1°-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso,** para determinar o recebimento do recurso de apelação da parte impetrante no duplo efeito, bem como a manutenção da tutela concedida nos autos do AI nº 2012.03.00.020636-2, até que sobrevenha decisão definitiva.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Expeça-se ofício à autoridade impetrada, Sr. Gerente Executivo do INSS em Santos-SP, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004361-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004361-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOAO LUIZ MANTOVANI
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ GOTARDO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	:	09.00.02075-7 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial proferida nos autos da ação de execução, em que a d. Juíza *a quo* homologou o cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo e determinou a requisição do pagamento de valor complementar.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois implica no pagamento de valores indevidos, após a homologação do valor executado, que fora apresentado pelo próprio exequente, tendo ocorrido o trânsito em julgado. Argumenta que tal decisão afronta a coisa julgada, bem como as garantias constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão hostilizada.

É o sucinto relatório. Decido.

Não assiste razão ao agravante.

Com efeito, da análise dos autos, depreende-se que o autor apresentou os cálculos de liquidação, no valor de R$ 11.816,86 (fls. 51/54), com os quais concordou expressamente a autarquia-ré (fl. 58), tendo sido homologados por sentença (fl. 60), com trânsito em julgado em 16.11.2010, conforme certidão de fl. 66.

Observa-se, no entanto, pelo documento de fl. 59, que o INSS implantou o benefício com renda mensal inicial superior ao salário mínimo, o qual havia sido utilizado nos cálculos do exequente. Destarte, postulou o autor o pagamento das diferenças havidas em função do erro de cálculo, no valor de R$ 6.578,98 (fls. 85/88).

Enviados os autos ao Contador do Juízo, foram elaborados os cálculos de fls. 107/109, apontando como devida a diferença de R$ 6.168,75, a qual restou homologada pela decisão ora agravada (fls. 125/131).

A respeito, ressalto que a preclusão ou o trânsito em julgado não atingem o erro material, de modo que havendo evidente erro de cálculo, entendo possível a sua correção, a fim de conformar-se aos termos do título executivo judicial.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - DESAPROPRIAÇÃO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ERRO MATERIAL - OFENSA À COISA JULGADA - RETIFICAÇÃO DO PRECATÓRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF.
(...)
4. Erro material não transita em julgado e não se sujeita à preclusão, sendo passíveis de correção cálculos em desacordo com a coisa julgada. Precedentes desta Corte.
5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(REsp nº 905509; 2ª Turma; Rel. Min. Eliana Calmon; Julg. 23.09.2008; DJe 29.10.2008.)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 545, DO CPC. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DE ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ERRO MATERIAL...
(...)
3. O erro material pode ser sanado a qualquer tempo, sem que se ofenda a coisa julgada, porquanto a sua correção constitui mister inerente à função jurisdicional (inteligência da norma prevista no art. 463, I, do Código de Processo Civil).
4. O erro material se caracteriza pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação incorreta da vontade, e não se confunde com o erro sobre os critérios de cálculo a serem utilizados, tais como incidência de juros, ou de índice de correção monetária, dente outros.
(...)"
(STJ; AgRg no REsp 787709/MT; 1ª Turma; Rel. Min. Luiz Fux; Julg. 19.10.2006; DJ 13.11.2006 - p. 233).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004469-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004469-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	LAZARA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00009210820084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que, em fase de execução, após a concordância da parte exequente com os cálculos apresentados pelo INSS, determinou a citação da autarquia para oposição de embargos à execução, nos termos do artigo 730 do CPC.
Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, embora não tenha sido mencionado expressamente nos autos, o objetivo do artigo 730 do CPC foi alcançado, tendo em vista que a parte executada apresentou sua impugnação aos cálculos da parte exequente, bem como efetuou os cálculos do valor que entende devido. Alega, ainda, que a aplicação do referido dispositivo legal nesse momento processual somente irá procrastinar a conclusão da ação.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

O processo de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública rege-se, nos termos do que prescreve a própria Constituição Federal, por normas especiais que se estendem a todas as pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive às entidades autárquicas.

A regra prevista no art. 100 da Constituição Federal, não deixa dúvida de que os pagamentos judiciais das Fazendas Públicas (obrigação de pagar quantia certa) somente poderão ocorrer após o trânsito em julgado da sentença.

Destarte, a execução em face da Fazenda Pública se processa nos termos do artigo 730 do CPC, ou seja, após apresentação dos cálculos de liquidação da parte exequente, o INSS será citado para oposição de embargos à execução.
Ocorre que, no presente caso, após a apresentação dos cálculos de liquidação pela parte exequente (fls. 18/43), o INSS se manifestou, voluntariamente, impugnando aqueles cálculos. Apresentou a conta do valor que entende ser devido, requerendo sua homologação, com a consequente expedição de precatório (fl. 44/48-verso).

Na fl. 49, o MM. Juiz *a quo,* em observância do princípio da razoável duração do processo, a fim de evitar a necessidade de oposição de embargos à execução, determinou a intimação da parte exequente, para que manifestasse sua concordância, ou não, em relação aos cálculos da autarquia.

Ato contínuo, a parte exequente, ora agravante, manifestou sua concordância com a quantia apurada pela parte executada, e requereu a expedição do respectivo precatório.

Neste contexto, entendo que se equivocou o MM. Magistrado *a quo* ao determinar a citação da autarquia para a oposição dos embargos à execução naquele momento processual.

Ressalte-se que o objetivo dos embargos à execução é conceder à parte executada a possibilidade de se insurgir contra a execução movida pela parte exequente, todavia, no presente caso, a autarquia já havia apresentado seus cálculos, com os quais concordou a parte exequente, havendo, inclusive, requerimento expresso de ambas as partes no sentido da expedição de precatório.

Assim, em respeito aos princípios da celeridade e economia processual, entendo ser absolutamente prescindível a citação da autarquia, nos termos do artigo 730 do CPC, por ausência de interesse, devendo ser homologada a conta apresentada nas fls. 47/48-verso destes autos, bem como expedido o competente ofício requisitório no valor apurado naqueles cálculos.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para tornar sem efeito a decisão agravada e determinar ao MD. Juízo *a quo* que proceda à homologação dos cálculos apresentados pela autarquia, bem como à expedição do respectivo ofício requisitório.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004502-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004502-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	MARIA DO SOCORRO MONTEIRO BATISTA
ADVOGADO	:	AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00069990520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria do Socorro Monteiro Batista face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por invalidez, cumulado com pleito de indenização por danos morais, em que o d. Juiz *a quo* retificou, de ofício, o valor da causa para R$ 19.429,71, e declinou da competência para o julgamento da lide, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Alega a agravante que nos casos de indenização por dano moral, a parte que o sofreu é que deverá mensurar a quantia que entende ser suficiente para tentar recompor a situação anterior. Sustenta a competência do Juízo para apreciar os pedidos cumulados. Inconformado, requer a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Da leitura da petição inicial da ação subjacente, acostada ao presente instrumento às fls. 12/31, observo que a autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a condenação do INSS ao pagamento de danos morais, atribuindo à causa o valor de R$ 51.590,84 (cinquenta e um mil quinhentos e noventa reais e oitenta e quatro centavos).

O Código de Processo Civil, em seu artigo 259, inciso II, dispõe que em caso de cumulação de pedidos, o valor da causa será a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles. Nesse sentido, confira-se o julgado proferido pelo E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA . PEDIDOS CUMULADOS. REPARAÇÃO DE DANOS MORAL E MATERIAL. SOMA DOS VALORES POSTULADOS NA INICIAL. ART. 259 DO CPC.
- Cumulando a ação dois pedidos, ambos de antemão mensurados economicamente pelo autor na inicial, a soma dos dois deve ser o valor da causa .
- Recurso provido.
(Resp 142304; 4ª Turma; Rel. Min. César Asfor Rocha; Julg. 13.10.1997; DJ 19.12.1997 - pág. 67510).

De outra parte, ao menos em princípio, o valor da indenização por danos morais pode ser estimado pela parte autora. No entanto, a fim de evitar seja violada a regra de competência, deve-se indicar valor razoável e justificado, ou seja, compatível com a pretensão material deduzida, de forma a não muito excedê-la, salvo em situações excepcionais, expressamente justificadas.

No caso concreto, neste exame de cognição sumária, não se verifica que o valor atribuído à causa pela agravante (R$ 51.590,84) tenha sido realizado de forma abusiva, considerando que o parâmetro para eventual condenação não será apenas o valor das 12 parcelas vincendas do benefício revisado, mas, também, as diferenças resultantes de parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros legais.

Observo, ainda, que mesmo que reduzido o valor da indenização ao benefício econômico almejado, calculado pela Contadoria do Juízo em R$ 19.429,71 (fl. 101), o valor da causa (R$ 38.859,42) ultrapassaria o limite estipulado pela Lei nº 10.259/2001, de modo que resta excluída a competência do Juizado Especial Federal para o processamento do presente feito.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora,** para que o feito tenha regular prosseguimento no Juízo de Origem.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004582-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004582-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	DANIEL BERTOLUCCI
ADVOGADO	:	MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00008980920104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Daniel Bertolucci face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a juntada de cópia do processo administrativo do autor, após a prolação da sentença, por entender restar preclusa a produção de tal prova.

Alega o agravante, em síntese, a possibilidade de juntada do referido documento, a teor do artigo 398 do Código de Processo Civil, por não se tratar de prova nova, além de ser de inteiro conhecimento do réu.

Inconformado, requer a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão ao agravante.

É cediço que o artigo 396 do Código de Processo Civil determina às partes instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar-lhes as alegações.

Entretanto, tal disposição não é absoluta, de modo que, não se tratando de documento indispensável à propositura da ação, é lícito às partes, em qualquer tempo, requerer a juntada de documentos novos, desde que ouvida a parte contrária, nos termos do artigo 398 do CPC.

Ressalto, ademais, que se trata de documentação de conhecimento da autarquia previdenciária, porquanto o processo administrativo do autor se encontra em seu poder, não acarretando qualquer prejuízo às partes ou ao processo, a sua juntada, pois que agrega mais elementos ao julgador, na instância recursal.

Dessa forma, não se há falar em preclusão, devendo, contudo, ser dada oportunidade de manifestação à autarquia acerca dos documentos juntados.

A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 211/STJ. MOMENTO DA JUNTADA DE DOCUMENTOS AO PROCESSO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos declaratórios, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula nº 211/STJ).
2. Segundo a jurisprudência desta Corte, as regras impostas nos artigos 283 e 396 do Código de Processo Civil, atinentes ao momento da juntada de documentos aos autos, não são absolutas em respeito aos princípios da economia e da instrumentalidade do processo.
3. A reforma do julgado demandaria o reexame do contexto fático-probatório, procedimento vedado na estreita via do recurso especial, a teor da Súmula nº 7/STJ.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1050708/TO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 11/12/2012)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL. JUNTADA. MOMENTO. CPC, ARTS. 396 E 397. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL.
1. É lícita a juntada de documentos em momento posterior à instrução processual, quando verificada a necessidade de contrapô-los aos já produzidos nos autos (CPC, art. 397).
2. Expressamente consignado, pela origem, o total preenchimento dos requisitos de que trata a Lei 8213/91, art. 52, qualquer infirmação contra essa conclusão importaria em reexame de fatos e provas, não admissível nesta Instância (Súmula 07/STJ).
3. Embargos recebidos; erro material sanado para conhecer, parcialmente, do Recurso Especial manejado pela autarquia e, nesta parte, negar-lhe provimento.

(EDcl no REsp 266.563/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 13/02/2001, DJ 19/03/2001, p. 133)
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. EMBARGOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. É fora de dúvida que o artigo 396 do Código de Processo Civil estatui competir à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar-lhe as alegações. Tal disposição, contudo, não é absoluta, sendo lícito, como é, às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, não apenas para a prova de fatos supervenientes, mas, também, para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos. E mais, é poder-dever do juiz requisitar nas repartições públicas, em qualquer tempo ou grau de jurisdição, provas necessárias às alegações apontadas (artigo 399, inciso I do Código de Processo Civil).
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame da matéria decidida.
4. Embargos rejeitados.
(EDcl no REsp 208.050/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 05/12/2000, DJ 27/08/2001, p. 420)
Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor** para possibilitar a juntada do processo administrativo, devendo, contudo, ser dada oportunidade de manifestação à autarquia.

Comunique-se com urgência ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004634-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004634-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	NEUZA SANDRINI VIEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	ELIAS FORTUNATO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG.	:	13.00.00012-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Neuza Sandrini Vieira Santos, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* concedeu o prazo de 90 (noventa) dias, a fim de que a parte autora comprove a formulação do requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para

o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.
1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.
2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.
3- Recurso provido".
(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004653-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004653-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	LUCIANO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	RAPHAEL LOPES RIBEIRO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	13.00.00025-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que *"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária"*.

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da

gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1°-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso,** para determinar a imediata concessão do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004696-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004696-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	MARIA APARECIDA PACHELI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JEFERSON DE PAES MACHADO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG.	:	08.00.01215-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Pacheli dos Santos face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de fixação de honorários na execução, ao fundamento de que a exequente concordou com os cálculos apresentados pelo réu, tendo havido a preclusão temporal.

Pleiteia a agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, que são devidos honorários advocatícios em execução não embargada pela Fazenda Pública, nos casos em que o pagamento deva ser feito mediante requisição

de pequeno valor, como ocorre nos autos. Pleiteia a fixação de honorários advocatícios no importe de 10% a 20% do valor total da condenação.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, como no caso dos autos, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.

A esse respeito, confira-se a jurisprudência:
CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.
I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.
II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.
III. - Agravo não provido.
(STF - 1ª Turma; RE-AgR nº 417979 - RS, rel. Min. Carlos Veloso, j. em 01.02.2005, DJ de 25.02.2005, p. 033)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da autora,** para fixar os honorários advocatícios na execução em R$ 550,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004733-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004733-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CESAR DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	RAUL FERREIRA
ADVOGADO	:	LIDIA CRISTHIANE MALTA DE SOUZA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	10002752420138260309 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que concedeu a

liminar em mandado de segurança, para determinar ao INSS o restabelecimento imediato do benefício de auxílio-acidente em favor da parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante a insubsistência da r. decisão agravada, tendo em vista a incompetência absoluta do MD. Juízo *a quo* para o julgamento do feito. Alega que, por se tratar de mandado de segurança que tem por objeto ato do Sr. Gerente da Agência da Previdência Social de Jundiaí (autoridade federal), não caberia o ajuizamento do mencionado mandado de segurança perante a Justiça Estadual, mas sim perante a Justiça Federal respectiva, considerando que a fixação da competência se dá, para o caso, em razão da autoridade coatora. Aduz ainda, a ausência de verossimilhança do direito invocado.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

Inicialmente, impõe-se o reconhecimento da incompetência absoluta do MD. Juízo de Direito da 5ª Vara de Jundiaí.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa.

Contudo, a teor do que dispõe o inciso VIII do artigo 109 da Constituição Federal, é absoluta a competência da Justiça Federal para processar e julgar as ações mandamentais impetradas contra ato de autoridade federal:

"Art. 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:
(omissis)
VIII - os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;"

Ainda que a comarca não seja sede de vara do juízo federal e as partes sejam instituição de previdência social e segurado, não se aplica a delegação contida no § 3º do citado artigo 109.

Ocorre que em se tratando de Mandado de Segurança a competência do juízo para apreciar o ato que importa em ameaça ou violação ao direito líquido e certo do impetrante define-se pela categoria da autoridade coatora e por sua sede funcional, enquanto a regra do aludido § 3º trata da fixação de competência em função da matéria.

Por fim, tendo em conta que as disposições contidas no indigitado inciso VIII e § 3º do art. 109 já vigiam desde a

CF de 1969, ainda hoje, prevalece o entendimento consolidado pela Súmula nº 216 do extinto TFR segundo a qual *"Compete à Justiça federal processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato de autoridade previdenciária, ainda que localizada em comarca do interior."* (STJ - 1ª Seção, CC 3.224-5-SP, rel. Min. José de Jesus Filho, j. 20.4.93, v.u., DJU 17.5.93, p. 9.267).

Destarte, a respeito da declaração de incompetência dispõe o Código de Processo Civil que:
Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.
§1º - omissis
§2º - Declarada a incompetência absoluta, somente os ato decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente.

Nelson Nery Junior, em seu Código de Processo Civil Comentado, ensina que: *"A declaração da incompetência absoluta acarreta a nulidade dos atos decisórios. Os demais atos praticados no processo não precisam ser anulados, porque desprovidos de conteúdo decisório."*

Dessa forma, constatada a incompetência absoluta do MD. Juízo de Direito da 5ª Vara de Jundiaí/SP, deve ser reconhecida a nulidade da r. decisão agravada e determinada a remessa dos autos a uma das varas federais da Subseção de Jundiaí/SP, julgando prejudicada à análise da alegação de ausência de verossimilhança do direito invocado.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no §1°-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso.**

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004767-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004767-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	CRISTIANO GOMES DE AGUIAR
ADVOGADO	:	FILIPE ADAMO GUERREIRO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	13.00.00003-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa do autor. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Destaco que os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 16/17) demonstram que o autor percebe benefício de auxílio-doença desde 13.02.2005, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, o relatório médico de fl. 35, datado de novembro de 2012, revela que o demandante é portador de cervicobraquialgia e lombociatalgia, devido à espondiloartrose cervical com estenose de canal e discopatia difusa, permanecendo incapacitado para o trabalho, devido ao quadro álgico.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.
2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.
(...)
5. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu,* em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS,** com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004775-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004775-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	PEDRO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LUCIANO CARNEVALI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	12.00.00144-9 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa do autor. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Destaco que os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 07/08) demonstram que o autor percebeu benefício de auxílio-doença até 03.09.2012 (fl. 27), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, os exames e relatórios médicos de fls. 32/36, datados até outubro de 2012, revelam que o demandante apresenta quadro de ansiedade e síndrome do pânico, necessitando afastamento do trabalho para tratamento.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-

doença anteriormente percebido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.
2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.
(...)
5. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu,* em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS,** com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004776-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004776-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	CLAUDIO BENEDITO FERREIRA
ADVOGADO	:	NELSON LUIZ PIGOZZI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	13.00.00004-1 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela

antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa do autor. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Destaco que os documentos de fls. 34/35 demonstram que o autor percebeu benefício de auxílio-doença até 04.06.2012, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, os exames e relatórios médicos de fls. 23/27, 30/31 e 37/38, datados até 20.06.2012, revelam que o demandante apresenta dor devida à artrose lombar e de joelhos, encontrando-se em tratamento ortopédico sem previsão de alta, necessitando permanecer afastado de suas atividades laborativas de motorista.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.
2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.
(...)
5. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu,* em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS,** com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 15 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004780-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004780-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	CARLOS ALBERTO LANZA
ADVOGADO	:	GESLER LEITAO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	12.00.00130-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do CPC. Alega que há apenas atestados médicos produzidos unilateralmente pelo autor contrapondo ato administrativo que concluiu após exames pela recuperação da capacidade para o trabalho. Aduz acerca da irreversibilidade do provimento. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput",* do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para

o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento de fl. 31, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, verifico que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual. Manteve-se a data da cessação do benefício em 07/09/2012.

O R. Juízo *a quo*, às fls. 39/40, deferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:
"(...)
Em que pese à conclusão do perito da Autarquia, os documentos trazidos pelo autor são suficientes para, nesta fase de cognição sumária, comprovar a permanência de sua incapacidade para o trabalho. A declaração dos médicos que acompanham o autor em seu tratamento são suficientes para comprovar o fumus boni iuris, ou seja, a probabilidade do direito alegado.
(...)
Ante o exposto, ***DEFIRO*** *o pedido de* ***TUTELA ANTECIPADA*** *(...)"*
De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo* ao deferir a tutela antecipada. Isso porque, o relatório médico de fl. 33, assinado por médico ortopedista e datado de 11/10/2012 (após a cessação do benefício em 07/09/2012), declara que o autor teve o terceiro dedo da mão esquerda amputado o que dificulta o trabalho que exerce. Pede afastamento.

Assim considerando, entendo neste exame de cognição sumária e não exauriente, que o referido documento é suficiente a caracterizar a prova inequívoca do quadro clínico do autor, bem como a verossimilhança das alegações relativas à incapacidade laborativa, de forma que a r. decisão agravada não merece reparos.

De outra parte, o processo deverá prosseguir com a devida instrução processual oportunidade em que ensejará exame acurado quanto à manutenção ou não do benefício.

Quanto à irreversibilidade da medida, anoto que o pagamento de benefício previdenciário constitui relação jurídica de trato sucessivo, de maneira que, apurando-se, em definitivo, inexistir as bases que neste momento processual se antevê, a cessação do pagamento do benefício se operará, sendo o provimento jurisdicional provisório reversível.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, *"A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória" (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004829-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004829-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	MESSIAS RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO	:	JOSE VALDIR MARTELLI e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00039862720114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de realização de nova perícia.

Sustenta o agravante, em síntese, que está aguardando cirurgia no joelho esquerdo e não pode exercer atividades laborativas em pé. Aduz que está em tratamento ortopédico não estando apto para exercer funções de esforço. Alega que faz jus a realização de nova perícia para a comprovação da realidade da sua saúde. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O R. Juízo *a quo,* à fl. 44, indeferiu o pedido de realização de nova perícia, nos seguintes termos:

"Fls. 149/150: Indefiro o pedido de realização de nova perícia, uma vez que não trouxe o autor qualquer fato grave e sério que comprometesse o trabalho do Sr. Perito Judicial designado. Ao contrário, o perito contribuiu para sanar as incertezas sobre as doenças do autor, avaliando todas as doenças mencionadas e respondendo a todas as indagações e quesitos apresentados pelas partes, cabendo ao Juiz, então a partir de toda a documentação juntada aos autos formar sua convicção.
(...)".

De fato, a r. decisão agravada se encontra bem alicerçada , não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo *a quo* com acerto, haja vista que o agravante alega ser portador de artrose em ambos os joelhos e lombalgia crônica (fl. 09), contudo, pelo Laudo Médico Pericial, realizado pelo perito judicial nomeado Dr. Roberto Jorge, CRM 32.859, acostado, às fls. 29/35, não foi constatada incapacidade laborativa.

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial. Dessa maneira, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Nesse passo, observo que o *expert* judicial respondeu aos quesitos formulados pelo Juízo e pelo autor elaborando um laudo completo quanto às condições físicas e clínicas do agravante, de forma que não se justifica a realização de nova perícia ou, a sua complementação.

Acresce relevar que o julgador é o destinatário da prova e não está adstrito às conclusões do laudo pericial podendo formar sua convicção através da análise do conjunto probatório dos autos, quando reputar necessário.

Neste sentido, reporto-me aos julgados que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA. PERÍCIA MÉDICA REALIZADA NO IMESC. DESNECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo interposto pela parte autora, mantendo a decisão de primeira instância que indeferiu pedido de pedido de produção de nova perícia médica. Precedentes desta Corte.
III - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.
IV - Consta dos autos perícia médica realizada no IMESC indicando que o recorrente, trabalhador rural, nascido em 21/04/1938, é portador de insuficiência vascular venosa (varizes) em membros inferiores, com edema.
V - Concluindo o magistrado pela desnecessidade da realização de nova prova, lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.
VI - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos (CPC, art. 436). VII - Agravo não provido."
(AI 200803000297030, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, 28/04/2009).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PROVA PERICIAL. PROVA TESTEMUNHAL. QUESITOS ADICIONAIS. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO INSS PARA JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO.
I - O laudo pericial produzido nos autos por perito de confiança do Juízo (fl. 35/37) mostra-se minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, sendo suficiente para o deslinde da controvérsia, pois respondeu a todos os quesitos de modo coerente, abordando as matérias indagadas pelas partes de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.
II - A prova produzida é apta ao convencimento do julgador, não havendo necessidade de realização de nova perícia , tampouco das demais provas requeridas pela autora, incluindo a prova testemunhal, já que é necessário prova técnica para se aferir suas condições de saúde.
III - Os quesitos adicionais apresentados transbordam os limites da lide, bem como as funções destinadas ao perito judicial na elaboração do laudo, vez que compete ao Magistrado analisar tais considerações ao apreciar o pedido.
IV - Não cabe ao Judiciário diligenciar na produção de provas, pois tal incumbência é atribuída exclusivamente às partes, vez que não se encontra em jogo interesse na "realização da justiça", mas sim, exclusivo interesse do agravante.
V - Não havendo demonstração inequívoca do exaurimento infrutífero das vias ordinárias disponibilizadas, não cabe ao juiz, por ora, a requisição dos documentos pretendidos pela parte.
VI - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)."(AI 200903000429996, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 30/03/2010)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004833-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004833-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	PAULO ROBERTO TERUEL
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DE ANDRADE e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00005278520134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que *"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária"*.

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1°-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso,** para determinar a imediata concessão do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004875-37.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.004875-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	VALDECI MARIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCEL MARTINS COSTA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CHAPADAO DO SUL MS
No. ORIG.	:	00028165520108120046 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valdeci Mariano da Silva face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade, em que o d. Juiz *a quo* excluiu a imposição de multa diária por atraso na implantação do benefício.

Alega o agravante, em síntese, que a sentença proferida no feito principal concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de cinco dias, sob pena de multa diária no importe de um salário mínimo. Argumenta, assim, que enviado ofício ao réu em 28.03.2012, a autarquia previdenciária implantou o benefício apenas em 10.04.2012, ou seja, com doze dias de atraso, de modo que é devida a multa no valor de R$ 7.464,00.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada, com a condenação do réu ao pagamento da multa pelo descumprimento da decisão judicial.

É o breve relatório. Decido.

A meu ver, não assiste razão ao agravante.

Com efeito, a imposição de multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra guarida no artigo 461, § 4º, do Código de Processo Civil, objetivando garantir o atendimento de ordem judicial.

Consoante se denota dos autos, foi concedida antecipação da tutela em favor do autor, no corpo da sentença prolatada às fls. 58/61, determinando a implantação do benefício de aposentadoria rural por idade no prazo de cinco dias, sob pena de multa diária no importe de um salário mínimo.

Verifica-se, ainda, que a autarquia previdenciária foi intimada por ofício enviado em 28.03.2012 (fl. 62), tendo implantado o benefício em 10.04.2012 (fl. 63), ou seja, em menos de quinze dias.

Sendo assim, não se justifica a imposição da multa requerida, uma vez que o benefício foi devidamente implantado, em prazo razoável, e encontra-se ativo. Ademais, fora fixado prazo de apenas cinco dias para o cumprimento da decisão, exíguo frente aos trâmites legais do INSS.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento da autora**.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004884-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004884-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	MARIA MADALENA MENDES
ADVOGADO	:	GUSTAVO BASSOLI GANARANI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	12.00.00113-3 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Madalena Mendes, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* determinou que a parte autora emende a petição inicial, no prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de comprovar a formulação do requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.
1- O prévio requerimento na via administrativa, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.
2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.
3- Recurso provido".
(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004896-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004896-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	WILSON RODRIGUES DO NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE TRINDADE
REPRESENTANTE	:	IVONE ARAUJO FERREIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00038417320124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que formule o prévio requerimento administrativo, com suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, sob pena de extinção do feito.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional **Súmula 9 / TRF**):
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.
1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)
2-Recurso improvido.
(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.
1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.
2-Recurso conhecido e desprovido."
(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004958-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004958-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	VICENTE LEMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00007167820134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita ao agravante, determinando o recolhimento das custas processuais, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 garante os benefícios da assistência judiciária aos necessitados, através de simples "afirmação na petição inicial", sem qualquer formalidade. Requer seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 4º da Lei nº 1.060/50 prevê que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação*", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a afirmação do estado de pobreza, como se verifica da declaração de fl. 57, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente da postulante.

Este é o entendimento sufragado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.
A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".
(REsp nº 2002.01.15652-5/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 30/06/2003, p. 243);

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.
1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.
2 - Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.
3.....
4 - Recurso especial conhecido e provido".
(REsp nº 2001.00.48140-0/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 15/04/2002, p. 270).

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito do agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado pelo Requerido não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá o declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para conceder o benefício da justiça gratuita ao agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004997-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004997-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	FIDELIS PEREIRA DOS SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG.	:	00007422320048260604 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em fase de execução, indeferiu o destaque dos honorários advocatícios contratuais.

Sustenta o agravante, em síntese, que a r. decisão agravada não deve prevalecer, eis que em afronta ao disposto no § 4º, do artigo 22, da Lei 8.906/94, bem como em jurisprudência dos TRF's e do Egrégio S.T.J. Requer a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O R. Juízo *a quo*, à fl. 63, indeferiu o destaque da verba honorária contratual, nos seguintes termos:

"(...)
Fls. 159/162. Indefiro.
A condenação prevista na sentença prevê o pagamento do principal, que cabe a parte, e dos honorários processuais ou legais. Os honorários contratuais não estão previstos na sucumbência.
Se o advogado faz um contrato com seu cliente, cria uma obrigação somente entre eles. Não cabe ao Poder Judiciário fiscalizar e realizar a cobrança da outra parte, que sequer assinou o contrato.
(...)".

A r. decisão merece reforma. Isso porque a matéria ora debatida foi decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal reconhecendo a natureza alimentar dos honorários pertencentes ao profissional advogado, independentemente de serem originados em relação contratual ou em sucumbência judicial. *(RE 470407/DF, DJ 13.10.2006, Rel. Min. Marco Aurélio).*

Este também é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRÉDITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE.
1. Os honorários advocatícios, tanto os contratuais quanto os sucumbenciais, têm natureza alimentar. Precedentes do STJ e de ambas as turmas do STF. Por isso mesmo, são bens insuscetíveis de medidas constritivas (penhora ou indisponibilidade) de sujeição patrimonial por dívidas do seu titular. A dúvida a respeito acabou dirimida com a nova redação art. 649, IV, do CPC (dada pela Lei n.º 11.382/2006), que considera impenhoráveis, entre outros bens, "os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".
2. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp. 1.032.747/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 17.4.2008).

Ocorre que, o pagamento dos honorários advocatícios contratuais **nos próprios autos da causa que o advogado patrocina**, é possível desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia, *verbis*:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.
(...)
§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou."

Vale dizer, conforme preceitua o dispositivo acima transcrito, os honorários contratuais podem ser deduzidos da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos **"antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório".**

Este também é o teor do artigo 22, da Resolução de n. 168, de 05 de dezembro de 2.011, do CJF:

"Art. 22. Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório. (Retificação publicada no Diário Oficial da União, Seção 1, de 19/12/2011, página 733)".

Nesse passo, verifico, às fls. 44/45, que o autor requereu o destaque do valor dos honorários contratuais no importe de 30% do valor do cálculo. O contrato de prestação de serviços foi acostado, à fl. 62 verso, cujo item 2 prevê a título de honorários, além da verba concedida judicialmente (princípio de sucumbência), à quantia de 30% advindo ao cliente.

Assim sendo, verifica-se que houve observância dos requisitos legais exigidos para o destaque da verba honorária contratual, motivo pelo qual, a r. decisão agravada merece reforma.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada a fim de que seja observado o destaque da verba honorária contratual no importe de 30%, conforme previsto contratualmente, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005077-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005077-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	PEDRO LUIZ DA SILVA LEANDRO
ADVOGADO	:	FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00014972320114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Luiz da Silva Leandro em face da decisão proferida nos autos de ação de revisão de benefício de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* julgou deserto o recurso de apelação do autor, diante da falta de recolhimento das custas referentes ao preparo e taxa de porte de remessa e retorno.

Sustenta o agravante, em síntese, que o equivocado indeferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita está sendo debatido no recurso de apelação, bem como que a decisão agravada cerceia seu direito de discutir o pleito em segunda instância. Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão ao autor.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmada tal condição pelo agravante na exordial, o pedido é de ser deferido.

Ademais, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.
1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante

simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.
2. Recurso conhecido e provido.
(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).

No mesmo sentido já decidiu esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.
-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.
-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.
-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.
-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.
(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Ressalto que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, porquanto o valor da renda mensal inicial de seu benefício, considerado isoladamente, não é suficiente para comprovar tenha ele condições de arcar com as custas do processo.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do recurso de apelação interposto pelo autor, independentemente do recolhimento do preparo.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005235-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005235-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	MARIA IVONETE COSTA DE LIMA
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	13.00.00002-7 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, determinou a comprovação, pela autora, no prazo de 10 dias, do

requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita a agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não é requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Observo que nosso sistema jurídico tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, e o Egrégio Supremo Tribunal Federal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que *"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.*

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).
III - Agravo regimental improvido." *(RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."
No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);*
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." *(AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);*
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." *(RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional,

notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005354-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005354-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	GILSON PORFIRIO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
CODINOME	:	GILSON PORFIRO DE ARAUJO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG.	:	13.00.00021-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gilson Porfírio de Araújo, em face da decisão proferida nos autos da ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* determinou que a parte autora comprove a formulação de requerimento administrativo, no prazo de noventa dias, sob pena de extinção do feito.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária, bem como que a exigência afronta o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da

Constituição da República e a jurisprudência dos tribunais.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, assim já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.
1- O prévio requerimento na via administrativa, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.
2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.
3- Recurso provido".
(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005452-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005452-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE	:	MARIA LUIZA OLIVEIRA MESSIAS incapaz
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE	:	LAURETANA AUGUSTA OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG.	:	13.00.00009-1 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Luiza Oliveira Messias em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-reclusão, em que o d. Juiz *a quo* determinou que a parte autora comprove, no prazo de sessenta dias, o indeferimento do pedido na via administrativa.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República e na Súmula nº 09 desta Corte. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.
1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.
2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.
3- Recurso provido.
(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito, sem a exigência de comprovação de prévio requerimento administrativo do benefício.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005463-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005463-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	HELENA FIRMINO DE MELO
ADVOGADO	:	CRISTIANO MENDES DE FRANÇA
	:	MELINA PELISSARI DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	:	12.00.04964-0 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC. Alega ser portadora de asma grave e lúpus erimatoso sistêmico, doenças que não tem cura e que provocam limitações e rigidez nas articulações. Aduz que os documentos acostados aos autos comprovam suas alegações acerca da existência de incapacidade laborativa. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput",* do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para

o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento de fl. 52, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 26/11/2012, verifico que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

O R. Juízo *a quo,* às fls. 82/84, indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)
Com efeito, a atual incapacidade laborativa do (a) autor (a) é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser deferida ou não, caso a parte entenda que deva reiterar o pedido nesse sentido, sendo certo que os documentos acostados aos autos não sugerem, para fins de antecipação de tutela.
Destarte, em havendo a necessidade de dilação probatória, não se pode afirmar existir prova inequívoca que autorize a antecipação da tutela.
Dessa forma não se mostra recomendável a antecipação da tutela, nesta fase processual, uma vez que o deslinde do caso reclama dilação probatória, mormente o exame médico pericial.
(...)
Isto posto, ausentes os requisitos do artigo 273, do Código de Processo Civil, ***INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela*** *formulado pelo (a) autor (a).*
(...)".

Ocorre que, neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendo que há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a demonstrar a verossimilhança das alegações relativas a sua incapacidade laborativa. Isso porque, os documentos acostados aos autos, notadamente o atestado médico de fl. 92, datado de 28/02/2013 - *posterior a perícia médica do INSS (26/11/2012, fl. 52)* - , declara que a autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico e sente dores pelo corpo todo. Sente dor em várias articulações acompanhada de edema, rigidez matinal, limitação dos movimentos de várias articulações que pioram quando realiza movimentos repetitivos com os membros superiores ou quando permanece por longo período em pé. Atesta, também, que a autora está impossibilitada de realizar suas atividades laborativas por tempo indeterminado por se tratar de uma patologia que não tem cura.

Acresce relevar que em se tratando de prestação de caráter alimentar não tendo a autora condições financeiras de se manter, está presente o perigo da demora, na tramitação processual, deixando a agravante ao desamparo.

Outrossim, o feito deverá prosseguir com a correspondente instrução processual, inclusive com a realização de perícia médica, já designada pelo R. Juízo *a quo*, a fim de se comprovar a alegada incapacidade laborativa, a qual ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento para reformar a r. decisão agravada e determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à agravante.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005464-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005464-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	CARLOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	CRISTIANO MENDES DE FRANÇA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	:	12.00.00102-4 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Roberto da Silva, face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, o documento de fl. 46, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, demonstram que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença até 15.11.2012, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido a presente ação ajuizada em dezembro de 2012, portanto, dentro do prazo estatuído no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

De outra parte, os exames e relatórios médicos acostados aos autos (fls. 50/57 e 84), datados até fevereiro de 2013, revelam que o autor é portador de derrame articular, tendinopatia dos extensores e artrose do cotovelo direito, encontrando-se incapacitado para o trabalho, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.
2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.
(...)
5. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora,** com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005231-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005231-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	INES APARECIDA PADILHA
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00114-6 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a sua condição de deficiente, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 75/75v, opinando pelo não provimento do presente recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à alegada deficiência, note-se que o laudo médico apresentado pelo Perito Judicial, nas fls. 55/56, com contundência e com a devida atenção ao contraditório, manifestou-se adequadamente sobre a condição de saúde da parte autora.

Com efeito, mesmo observando que a requerente é portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus e dor articular, entendeu que *"Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho."* (fl. 56), bem como não há elementos que indiquem agravamento das moléstias relacionadas.

Desta forma, impende perceber que a parte autora não pode ser considerada deficiente até o presente momento, diante da falta de evidências de severidade do quadro ou de dificuldade de controle terapêutico de suas moléstias.

Cabe, todavia, consignar, na via alternativa, que a requerente nasceu em 21-01-1957, conforme documento na fl. 09, de tal forma que, atualmente, tem 56 (cinquenta e seis) anos e que, por conseguinte, **não alcança a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos**, legalmente exigida para a concessão do benefício.

Assim, na medida em que não se vislumbrou a deficiência e que tampouco se cumpriu o requisito etário, não se pode conceder o benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - PROVA PERICIAL INSUFICIENTE - RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.
1. Não há de se cogitar a hipótese de impossibilidade jurídica do pedido, posto que a renda mensal vitalícia foi extinta para dar lugar ao benefício da prestação continuada, não se tratando de pedido inócuo. Ao contrário, e em obediência ao princípio da economia processual, se provado o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, deve ser deferido como pleito de benefício de assistência social.
2. De início, cumpre esclarecer que, no que se refere à análise do agravo retido, entendo que não merece ser conhecido, vez que não foi pedido expressamente na apelação.
3. O benefício assistencial exige o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou portador de deficiência que o torna incapaz para a vida independe e para o trabalho e, segundo, não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
4. Não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho ou a condição de idosa, é de ser negado o benefício.
5. Assim, não atendidas todas as exigências previstas na lei, o direito ao benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal não se impõe.
6. Recurso de Apelação interposto pelo INSS provido."
(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CIVEL - 843272. Processo nº 200203990448077/SP, 7ª Turma, Relatora Dra. LEIDE POLO, decisão em 12/04/2004, TRF300082653, DJU 09/06/2004, pág. 238). (Grifos nossos).
"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA.
1) A assistência social está garantida aos portadores de deficiência física e ao idoso (artigo 203, inciso V, da Constituição Federal - Lei nº8.742/93 - Decreto nº 1.744/95).
2) Não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho da autora, não faz ela jus ao benefício

da Assistência Social, previsto no art. 203, V da Carta Magna, bem como à aposentadoria por invalidez.
3) Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CIVEL - 712042. Processo nº 200103990340146/SP, 1ª Turma, Relator JUIZ RUBENS CALIXTO, decisão em 06/08/2002, TRF300060791, DJU 10/09/2002, pág. 219). (Grifos nossos).

Registre-se, oportunamente, que o estudo social (fls. 50/52), não constitui prova hábil para a comprovação da deficiência, ainda que se considere a lamentável condição socioeconômica da parte autora.

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, ora que não implementou um dos requisitos legais.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1395/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003458-38.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.003458-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	MARIA DO SOCORRO DA SILVA
ADVOGADO	:	LUIS EDUARDO LEANCA SOARES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (04-08-2001).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus,* de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora argumentando, em síntese, que comprovou a qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, bem como sua dependência econômica em relação ao mesmo, de modo que faz jus à concessão da pensão pleiteada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu filho, Marcelo Barbosa da Silva, ocorrido em 04-08-2001 (fl. 20).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:
"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais; ou
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."
Necessário salientar que, em relação aos pais, a dependência econômica deve ser comprovada, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

No presente caso, verifica-se que a requerente e o filho falecido residiam no mesmo domicílio, conforme demonstram os documentos juntados aos autos, quais sejam, a procuração (fl. 18), a certidão de óbito (fl. 20) a comunicação do indeferimento do benefício na esfera administrativa (fl. 29), a carta de exigências enviada pelo INSS (fl. 33), o contrato de trabalho temporário do falecido (fls. 34/35) e os documentos das fls. 37/42, 45, 62/67 e 234/238.

Outrossim, a parte autora juntou comprovantes de gastos efetuados pelo *de cujus,* destinados à manutenção do lar em que residiam, conforme se verifica nas fls. 37, 39, 64/66.

Ademais, as testemunhas ouvidas nos autos foram firmes e precisas em afirmar que a requerente dependia economicamente de seu filho, tendo em vista que o mesmo contribuía para a manutenção das despesas do lar (fls. 226/228).

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO SEGURADO. FILHO QUE FALECEU SOLTEIRO E SEM PROLE. DIREITO AO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. POSSIBILIDADE DA CUMULAÇÃO DE PENSÕES.
Havendo prova de que a parte autora era dependente do falecido segurado, há o direito ao recebimento da pensão por morte.
Caracteriza-se a dependência dos pais em relação ao filho ao qual sobreviveu, se havia coabitação entre ambos e se ele faleceu solteiro e sem prole.
Não há vedação à cumulação de mais de uma pensão por morte, desde que o beneficiário demonstre a necessidade de todos os benefícios para a sua condigna sobrevivência.
O termo inicial do benefício deve ser a data do óbito, posto que houve requerimento administrativo anterior ao trintídio do falecimento do segurado.
Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.
(TRF 3ª Região, AC 200003990673611/SP, Primeira Turma, Rel. JUIZ RUBENS CALIXTO, DJ 10-12-2002, pág. 370)."
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCOMPETÊNCIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRELIMINARES AFASTADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, SÚMULA 111 DO STJ.
(...)
3. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.
4. A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica dos pais para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.
(...)
6. Preliminares rejeitadas. Apelação improvida e remessa oficial parcialmente provida.
(TRF 3ª Região, AC 200003990442741/SP, Nona Turma, Rel. JUIZA MARISA SANTOS, DJ 23-10-2003, pág. 219)."

Cumpre ressaltar que, conforme a Súmula n.º 229 do extinto TFR, a dependência econômica não precisa ser exclusiva para gerar o direito ao benefício. Neste sentido, as decisões do ilustre Desembargador Federal Sérgio Nascimento, nas Apelações Cíveis n.ºs 0003366-23.2008.4.03.6119/SP e 2004.61.83.004528-0/SP.

Deve-se considerar, ainda, que o *de cujus* faleceu sem deixar cônjuge ou companheira, e nem mesmo filhos, o que demonstra que ele e sua genitora formavam verdadeiro núcleo familiar, do qual resulta o dever de mútua assistência.

No que pertine à condição de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, restou esta devidamente comprovada.

Conforme se verifica nas fls. 32 e 318 dos autos, o falecido exerceu atividade com registro em carteira de trabalho, com encerramento do último vínculo laboral em 11-12-2000. Sendo assim, tendo o óbito ocorrido em 04.08.2001 (fl. 20), não houve perda da qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do disposto no artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cujus*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada.

O termo inicial do benefício será estabelecido em conformidade com a legislação vigente na data do óbito. Sendo assim, tendo o *de cujus* falecido em 04-08-2001 (fl. 20), a pensão é devida desde a data do óbito, uma vez que o referido benefício foi requerido nas vias administrativas em 02-09-2001 (fl. 28), ou seja, em até 30 (trinta) dias após o falecimento, nos termos do art. 74 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora,** para conceder-lhe o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito (04-08-2001), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua

vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da dependente MARIA DO SOCORRO DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 04-08-2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000973-56.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.000973-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ELIEL CESARIO
ADVOGADO	:	ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00009735620074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Deferida a tutela antecipada (fls. 102/103), ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (30.01.2007), bem como a pagar as prestações vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, visto que robustamente comprovada nos autos a sua incapacidade total e permanente para o trabalho.

Às fls. 134/136, foram opostos embargos de declaração pelo INSS, os quais restaram acolhidos, para o fim de retificar o dispositivo da sentença, e determinar que, após 30.06.2009, as diferenças sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do disposto no Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".

In casu, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Processuais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado foram preenchidos, tratando-se, inclusive, de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto ao requisito da incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como o laudo pericial (fls. 95/101), referente ao exame realizado em 24.10.2008, atestam que o segurado é portador de espondilopatia degenerativa, estenose de foramem C5C6, C6C7, histórico de traumatismo crânio encefálico, ocorrido em 2005, com fratura parietal à direita e fratura occipital, além de síndrome do túnel do carpo à direita, com incapacidade parcial e temporária, segundo o perito.

Contudo, considerando-se que não há vinculação do julgador às conclusões periciais, o qual pode, inclusive, decidir em sentido contrário ao laudo, nos termos do princípio do livre convencimento motivado, e, ainda, que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas, é possível afirmar, no caso em exame, que, com amparo na idade (53 anos) e na atividade exercida (ajudante geral e lavrador), a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco para o exercício de atividade intelectual ou sedentária, como quer fazer crer o INSS, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde o dia seguinte ao da cessação indevida (31.01.2007), e à conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão.

Nesse sentido, confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade

profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido."
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao da cessação indevida (31.01.2007), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão (04.03.2013), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c/c o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Superior:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA.

EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados."
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, no que toca aos juros de mora, e total provimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Eliel Cesario;

b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;

c) número do benefício: indicação do INSS;

d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;

e) DIB: auxílio doença - 31.01.2007
DIB: aposentadoria por invalidez - 04.03.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de março de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009097-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009097-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA ALVES DE FARIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSEMARY HERNANDES MORAES
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
No. ORIG.	:	08.00.00147-8 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e de recurso adesivo interpostos contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira e filhos menores, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte ao autores Rosemary e Alex, a partir da citação (13.02.09), e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da sentença.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, sustentando a obrigatoriedade de submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, alega não estarem comprovadas a qualidade de segurado rural de Carlos Alexandre e a existência da união estável com a autora. Insurge-se, subsidiariamente, contra os juros de mora e honorários advocatícios. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Os autores recorrem adesivamente, pleiteando a reforma parcial da sentença, para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do óbito de Carlos Alexandre.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, cumpre consignar, que de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo Art. 1º, da Lei nº 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a remessa oficial a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e

Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 18.11.2007 (fl. 20).

A dependência econômica da companheira e do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

A autora juntou aos autos cópia das certidões de nascimento dos filhos havidos em comum (fls. 23/24); extrato do CNIS (fls. 14), e cópia da ficha médico-hospitalar de Carlos Alexandre, na qual este está qualificado como rurícola (fls. 30).

De acordo com o extrato de Consulta Detalhada do Vínculo, que ora determino seja juntado aos autos, no qual consta que o *de cujus* foi contratado pela empresa Presal Mecanização, Transportes e Serviços Agrícolas Ltda. em 23.06.1992, com a ocupação de trabalhador da cultura de cana de açúcar.

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que o falecido era trabalhador rural e convivia com a autora (fls. 55/57).

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.
1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".
Os poucos e curtos vínculos de trabalho urbano constantes do CNIS não se prestam a descaracterizar a condição de trabalhador rural do segurado falecido, pois, como cediço, é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto nº 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

No que se refere à união estável, assim decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento. (grifo nosso).
(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)."

Seguindo a orientação da c. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.
- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.
- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.
- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.
- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.
- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).
- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.
- ... "omissis".
- ... "omissis".
-Embargos infringentes providos." (grifo nosso).
(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)."

Satisfeitos os requisitos, não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito dos autores Rosemary e Alex à percepção do benefício de pensão por morte.

No que respeita ao termo inicial do benefício, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Como se vê dos autos, o óbito ocorreu em 18.11.2007 (fl. 20), não havendo nos autos comprovação de que tenha a autora Rosemary requerido administrativamente o benefício, sendo, portanto, de se fixá-lo na data da citação (13.02.2009 - fls. 35).

Em relação ao autor Alex, entretanto, em que pese o previsto no Art. 11 e Art. 34, da LC 11/71, a prescrição não

se lhe aplica, porquanto o autor, nascido em 24.04.1992, era absolutamente incapaz à época do óbito e por ocasião da propositura da ação (18.11.2007 e 11.12.2008, respectivamente).

Com efeito, o Art. 198, I c/c Art. 3º, I, do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/02), protege o absolutamente incapaz da prescrição ou decadência, exatamente como ocorria na vigência do Código Civil de 1916 (Art. 169, I), sendo aplicável em quaisquer relações de direito público ou privado, inclusive em face da Fazenda Pública.

Assim, embora a pensão por morte não tenha sido por ele requerida no prazo de 30 dias do óbito, o termo inicial para o autor Alex deve ser fixado na data do evento morte, ou seja, 18.11.2007.

Nesse sentido é a orientação da Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. MENOR. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. 'REFORMATIO IN PEJUS'. INOCORRÊNCIA.
I - A intervenção do Ministério Público Federal no presente feito tem assento no art. 82, I, do CPC (nas causas em que há interesse de incapazes) e, nessa linha, atua como 'custos legis', objetivando a correta aplicação da lei em consonância com o interesse do menor que se quer proteger. Na verdade, sua participação não visa tão somente a tutela de interesse privado, mas também a tutela de interesse público, consubstanciado na defesa do incapaz, que se encontra em posição desvantajosa frente à parte contrária.
II - O parecer do Órgão Ministerial, não obstante não tenha a natureza de recurso, tem o condão de dirigir o pronunciamento jurisdicional para a devida aplicação da norma legal, de modo a preservar o interesse público em jogo. A rigor, a manutenção do julgado que estabeleceu a data da citação como termo inicial do benefício de pensão por morte em relação aos autores menores (incapazes) implicaria ofensa ao interesse público, não havendo que se falar, assim, em 'reformatio in pejus'.
III - Agravo desprovido. (grifo nosso).
(AC 2008.03.99.050754-0, relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 24/06/2009, p. 457) e
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI Nº8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Restando comprovada nos autos a condição de filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo16, da Lei nº 8.213/91.
II - ... "omissis".
III - ... "omissis".
IV - O termo inicial do beneficio dever ser fixado na data do óbito, visto que em se tratando de beneficiário menor , não se aplica o prazo previsto no art. 74 da Lei 8.213/91, conforme expressa ressalva do art. 79 e do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei 9.528/97).
V - ... "omissis".
VI - ... "omissis".
VII - ... "omissis".
VIII - Parte da apelação do réu não conhecida e na parte conhecida,parcialmente provida e remessa oficial parcialmente provida.Parecer do Ministério Público Federal acolhido." (grifo nosso).
(AC 2003.61.10.000686-5, relator Juiz Federal convocado David Diniz, DJF3 20/08/2008)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder o benefício de pensão por morte à autora Rosemary Hernandes Moraes, a partir da citação, e ao autor Alex Moraes Alexandre, a partir da data do óbito, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA.
IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício para o autor Alex Moraes

Alexandre, e aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

[Tab][Tab]Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

[Tab][Tab]Tópico síntese do julgado:
[Tab][Tab]a) nomes dos beneficiários: Rosemary Hernandes Moraes e Alex Moraes Alexandre;
[Tab][Tab]b) benefício: pensão por morte;
[Tab][Tab]c) número do benefício: indicação do INSS;
[Tab][Tab]d) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo);
[Tab][Tab]e) DIB: 13.02.2009 e 18.11.2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013725-06.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013725-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LUIS CARLOS BEDON
ADVOGADO	:	LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00137250620104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a condenação do réu a converter o beneficio de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade sob condições especiais. O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observados os termos do art.12 da Lei 1.060/50. Sem condenação em custas.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário comprova o exercício de atividade especial de 06.03.1997 a 30.01.2009, por exposição a ruídos e a óleo mineral, e que a utilização do equipamento de proteção individual não elimina os agentes nocivos do ambiente de trabalho. Requer a condenação do réu a converter o beneficio de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, desde 20.02.2009, e demais consectários legais.

Sem contra-razões de apelação do INSS (fl.202).

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 10.04.1966, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 06.03.1997 a 31.01.2009, laborado na empresa Tormep Tornearia Mecânica de Precisão Ltda, e a conversão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/143.124.216-8; carta de concessão fl.34) em aposentadoria especial, a contar de 20.02.2009, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de

11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.
Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10,

de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário -PPP, criado pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Da petição inicial e das informações do processo administrativo, verifica-se que o INSS considerou comprovado o exercício de atividade de 16.07.1980 a 31.03.1986 e de 01.04.1986 a 05.03.1997 (fl.147), restando, pois incontroversos.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl.121/122) embora aponte a exposição a óleo mineral (0,99 mg/m3), está dentro dos limites de tolerância, todavia, o nível de ruído de 89,9 decibéis supera os limites legalmente estabelecidos.

Assim, deve ser tido por especial o período de 06.03.1997 a 30.01.2009, por exposição a ruídos de 89,9 decibéis (PPP fl.121/122), laborado na Tormep Tornearia Mecânica de Precisão Ltda, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Somados apenas os períodos de atividades especiais, o autor completa o autor **28 anos, 06 meses e 16 dias de atividade exclusivamente especial até 30.01.2009**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (20.02.2009; fl.109), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, oportunidade em que foram apresentados os documentos comprobatórios de atividade especial.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 06.10.2010.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**

da parte autora para julgar procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial de 06.03.1997 a 30.01.2009, que somados aos demais períodos incontroversos, totaliza 28 anos, 06 meses e 16 dias de atividade especial. Em conseqüência, condeno o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, a contar de 20.02.2009, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LUIZ CARLOS BEDON**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **convertida** a aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/143.124.216-8) em **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - **DIB em 20.02.2009**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004005-03.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004005-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ARAUJO SILVA
ADVOGADO	:	RENATO BONFIGLIO e outro
No. ORIG.	:	00040050320104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade especial nos períodos de 22.10.1985 a 12.03.2009 e de 01.06.2009 a 02.07.2009, laborados na empresa Equipe Indústria Mecânica Ltda. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que os documentos apresentados comprovam a exposição a ruídos de 80,4 decibéis, portanto, acima dos limites legalmente admitidos, motivo pelo qual deve ser considerado especial o período de 01.08.1979 a 21.12.1982, laborado na Caterpillar Brasil S/A, e que a utilização do equipamento de proteção individual não afasta o direito à contagem especial, eis que não eliminou o agente nocivo. Requer a concessão do benefício, e demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios.

Por sua vez, sustenta o réu que não restou comprovada a exposição aos alegados agentes nocivos, vez que a avaliação ambiental refere-se ao ano de 02.05.2002, portanto, inservível para o período anterior, qual seja, de 22.10.1985 a 01.05.2002, e que a utilização do equipamento de proteção individual elide o alegado exercício de

atividade insalubre.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 03.06.1964, o reconhecimento de atividade especial de 01.08.1979 a 21.12.1982, laborado na Caterpillar Brasil S/A; de 22.10.1985 a 31.10.2009, na empresa Equipe Mecânica Ltda, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo, ou em data posterior, eis que continua em atividade até os dias atuais.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o Perfil Profissiográfico Previdenciário elaborado posteriormente ao início da prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial de 22.10.1985 a 12.03.2009 e de 01.06.2009 a 02.07.2009, laborados na empresa Equipe Indústria Mecânica Ltda, por exposição a ruídos de 85,12 decibéis (PPP fl.74, fl.76), agente nocivo previsto no art.2 do Decreto 4.882/2003.

De igual forma, devem ser mantidos os termos da sentença que considerou comum o período de 01.08.1979 a 21.12.1982, em que o autor exerceu a função de menor aprendiz, no Senai, Divisão de Treinamento, eis o documento Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido pela empresa Caterpillar do Brasil Ltda (fl.72/73) dá conta que o autor desenvolvia parte de suas atividades em sala de aula, com exposição teórica e parte em aprendizagem prática - denominada, respectivamente, de fase escolar e fase empresa, portanto, não resta caracterizada a exposição habitual e permanente ao agente nocivo ruído (80,4 decibéis).

Somados apenas os períodos de atividade especial, o autor completa **23 anos, 05 meses e 23 dias de atividade exclusivamente especial**, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial previsto no §1º do art.57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Efetuada a conversão de atividade especial em comum (40%) o autor totaliza **24 anos, 02 meses e 12 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 02 meses e 18 dias até 04.11.2009**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Em que pese o pedido do autor seja de aposentadoria especial, é possível ao magistrado verificar se estão preenchidos os requisitos à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que ambos os benefícios possuem a mesma natureza e a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (04.11.2009; fl.83), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 23.04.2010.
Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, pois atende ao disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para declarar que completou 24 anos, 02 meses e 12 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 02 meses e 18 dias até 04.11.2009. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o beneficio de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-beneficio, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, com termo inicial em 04.11.2009, data do requerimento administrativo. As verbas acessórias e honorários advocatícios deverão ser aplicados na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ ARAUJO SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o beneficio de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB: 04.11.2009**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010239-70.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010239-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ALICIO ANTONIO REBOUCAS RIBEIRO
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00102397020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria especial, sob o fundamento de que não restou comprovado o caráter especial das atividades exercidas de 01.02.1982 a 08.06.1990 e 11.08.1992 a 22.06.2010. O autor foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, sendo inexigível o pagamento por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que as atividades exercidas na SABESP, pois os documentos apresentados demonstram que havia exposição a umidade e a microorganismos e parasitas infecciosos. Reitera os termos da inicial, pleiteando a concessão do benefício.

Sem contrarrazões do réu, conforme certidão de fl. 132.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 16.05.1958, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais de 01.02.1982 a 08.06.1990 e 11.08.1992 a 22.06.2010, na Companhia de Saneamento Básico de São Paulo, e a concessão de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.

9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso em tela, devem ser tidos por comuns os períodos de 01.02.1982 a 08.06.1990 e 11.08.1992 a 22.06.2010, em que o autor trabalhou na SABESP, como topógrafo e cadastrista, tendo em vista que as atribuições profissionais descritas no PPP de fl. 31/35 possuem caráter administrativo, não caracterizando exposição habitual e permanente a patogênicos biológicos, a justificar a contagem especial para fins previdenciários.

Ademais, o PPP de fl. 31/32 menciona expressamente que a exposição a agentes biológicos provenientes de contato com esgoto se dava de forma eventual e intermitente, não preenchendo, portanto, quesito imprescindível ao enquadramento de atividade especial.
Destarte, não faz jus o autor ao benefício de aposentadoria especial previsto no art. 57 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005672-96.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005672-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	APARECIDO TRESSO
ADVOGADO	:	ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00056729620114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciário que objetiva a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, vez que não comprovado o exercício de atividade especial. Condenada a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observados os termos do art.12 da Lei 1.060/50. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que os documentos apresentados comprovam a exposição a ruídos acima dos limites legais de 07.04.1992 a 28.12.1995, 02.01.1996 a 31.12.1997 e de 02.01.1998 a 27.12.2006, e que a utilização do equipamento de proteção individual não eliminou os agentes nocivos do ambiente de trabalho. Requer a condenação do réu a proceder à revisão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da inicial.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (carta de concessão; fl.88), DIB: 27.12.2006, a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 07.04.1992 a 28.12.1995, 02.01.1996 a 31.12.1997 e de 02.01.1998 a 27.12.2006, e a revisão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 27.12.2006, data do requerimento administrativo.
No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à

saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve sofrer conversão de atividade especial em comum (40%) o período de 02.01.1998 a 27.12.2006, laborado na empresa Shirley Carolina da Silva Stringhetta, em que o autor trabalhou na montagem de chassi de caminhão, exposto a ruídos de 73 a 105 decibéis, cuja média aritmética é 89 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl.27/28) e laudo técnico (fl.29/59), código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e art.2º do Decreto n. 4.882/2003.

Todavia, mantidos os termos da sentença que considerou comuns os períodos de 07.04.1992 a 28.12.1995 e de 02.01.1996 a 31.12.1997, laborados na Rodorib. Impl. Rodoviários Ltda, vez que o autor não apresentou documentos comprobatórios do exercício de atividade especial, restando insuficiente a simples anotação do cargo de montador em carteira profissional (doc.20/21), vez que tal profissão não encontra prevista nos decretos previdenciários que regem a matéria.

Somado o tempo de atividade especial e comum, totaliza o autor **28 anos, 11 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos, 02 meses e 18 dias até 27.12.2006,** data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/143.423.571-1), com conseqüente alteração da renda mensal, nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei

9.876/99.

O termo inicial da revisão deve ser fixado em 27.12.2006, data do requerimento administrativo (fl.132), oportunidade em que foram apresentados os documentos comprobatórios de atividade especial.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a efetiva implantação do benefício (26.02.2007; fl.89) e o ajuizamento da ação (22.08.2011).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% das diferenças vencidas até a data da presente decisão, vez foi julgado improcedente o pedido em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum no período de 02.01.1998 a 27.12.2006, totalizando 28 anos, 11 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos, 02 meses e 18 dias até 27.12.2006. Em conseqüência, condeno o réu proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/143.423.571-1), com conseqüente majoração da renda mensal, nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada Lei 9.876/99, pagando as diferenças vencidas desde 27.12.2006, data do requerimento administrativo. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **APARECIDO TRESSO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, DIB: 27.12.2006,** com conseqüente majoração da renda mensal, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009209-82.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009209-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CAIO DELORENZO BARRETO
ADVOGADO	:	ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
No. ORIG.	:	00092098220114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como especial os períodos laborados pelo autor de 19.03.1984 a 25.07.1988, médico empregado, e de 26.07.1988 a 12.03.1990, médico autônomo, condenando o réu a expedir certidão de tempo de contribuição, para fins de contagem recíproca, com o acréscimo de atividade especial. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões de inconformismo alega o réu, em preliminar, nulidade da sentença pela ausência de citação para compor o pólo passivo, em litisconsórcio passivo necessário, do Governo do Estado de São Paulo, ao qual o autor é vinculado como servidor público, face o interesse daquele na lide, eis que o demandante se aposentará perante o ente estadual com menor tempo de contribuição ao regime estatutário devido ao acréscimo de atividade especial. No mérito, sustenta que o art. 96, I, da Lei 8.213/91 c/c o art. 40 da Constituição da República de 1988, impedem a contagem especial ou de tempo de contribuição fictício para fins de contagem recíproca; e que não restou comprovada a efetiva exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar de nulidade

Por se tratar de direitos autônomos, não há que se falar em litisconsórcio passivo necessário entre o INSS e o ente estadual para fins de expedição de certidão de tempo de contribuição referente ao período em que o autor, filiado do Regime Geral de Previdência Social, exerceu atividade insalubre. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM ESPECIAL. ATIVIDADES PERIGOSAS, INSALUBRES E COM RAIO X. INSS E PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO NA QUAL O SERVIDOR ESTEJA LOTADO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. 1. Não prospera a tese de nulidade do acórdão recorrido, consubstanciada na alegação de violação aos arts. 458, inciso II, 535 e 515, § 1º, todos do Código de Processo Civil, na medida em que o Recorrente se limita a argüir de forma genérica a existência de omissão, sem, contudo, apontar de maneira precisa quais os pontos que deixaram de ser examinados pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula n.º 284/STF. 2. A simples pretensão de que compelir o INSS a expedir a certidão de tempo de serviço prestado em condições de perigo, insalubridade ou em serviço de Raio X, não faz nascer qualquer interesse da pessoa jurídica de direito público, na qual o servidor esteja lotado, sobre a referida pretensão, sendo certo que na presente demanda não foi veiculada qualquer pretensão capaz de ensejar a formação de eventual litisconsórcio necessário entre o INSS e a referida pessoa jurídica. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (RESP 200301899111, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:06/08/2007 PG:00608,.DTPB:.)

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 09.12.1956, servidor público estadual, comprovar o exercício de atividade urbana especial nos períodos de 19.03.1984 a 25.07.1988, médico empregado celetista na Prefeitura Municipal de Pirapozinho, e de 26.07.1988 a 12.03.1990, médico autônomo, e a expedição de certidão de tempo de contribuição, para fins de contagem recíproca, com o acréscimo relativo à atividade especial, para fins de futura aposentação estatutária.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, ser levada em

consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).
Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Conforme se verifica da Certidão de Tempo de Contribuição expedida pelo INSS (fl.43 e fl.49), foram regularmente computados os períodos de 19.03.1984 a 25.07.1988, como empregado celetista, perante a Prefeitura Municipal de Pirapozinho/SP e de 26.07.1988 a 12.03.1990, como contribuinte individual autônomo, restando, pois, incontroversos.

No caso dos autos, o autor apresentou Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido pela Prefeitura Municipal de Pirapozinho/SP (fl.41/42) informando que no cargo de médico tinha como atribuição atender a pacientes e efetuar os demais procedimentos relacionados à atividade, com exposição a agentes biológicos nocivos.

Quanto ao período de 26.07.1988 a 12.03.1990, em que trabalhou como médico autônomo apresentou os seguintes documentos que comprovam a efetiva atividade profissional: ISS (1988 a 1990; fl.31/34), licença da Prefeitura para localização do consultório médico aberto em 1984 (fl.36/38) e fichas médicas de atendimento clínico (1988 a 1990; fl.62/65).

Dessa forma, estando devidamente comprovado que o autor, atualmente servidor público, quando ainda celestista laborava em condições especiais, não há óbice a que obtenha certidão de tempo de serviço, com a respectiva conversão de atividade especial em comum, para fins de benefício em regime estatutário, posto que já incorporado ao seu patrimônio jurídico. Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão.
(RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence, jul. 14.02.2006, DJ. 10.03.2006, pg. 30).

Assim, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (1,40) nos períodos de 19.03.1984 a 25.07.1988, médico empregado, e de 26.07.1988 a 12.03.1990, médico autônomo, categoria profissional expressamente prevista no código 2.1.3 do Decreto 53.831/64, sendo suficientes os documentos apresentados, eis que por se tratar de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei n. 9.528, havia presunção legal de exposição a risco biológico.

Mantidos os honorários advocatícios em R$ 500,00 (quinhentos reais), eis que atende ao disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CAIO DELORENZO BARRETO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja expedida **Certidão de Tempo de Contribuição** com acréscimo de tempo especial, pelo fator 1,40, nos períodos de 19.03.1984 a 25.07.1988 e de 26.07.1988 a 12.03.1990, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008376-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008376-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOVINA RIBEIRO CELORIA
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
No. ORIG.	:	10.00.00014-2 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (04/01/2010 - fls. 24), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, e despesas processuais.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente pugnando pela majoração dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 27/03/1947, completou essa idade em 27/03/2002.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova

testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da CTPS, na qual consta anotação de trabalho rural (fl. 15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).
Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Na espécie, é certo que a autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme a prova oral produzida, ela deixou de exercer trabalho rural há aproximadamente 07 (sete) anos (fls. 55/56).

Ainda assim, a autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 2002 a autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2010, não impede o auferimento do benefício, pois ***"A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios"***, na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: *"(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (...)"*. (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009).

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Outrossim, o fato de ter a autora exercido atividade urbana em determinado período (fls. 43/45 e 88/90), não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica-se que sua atividade preponderante foi a de lavradora. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** *(AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).*
Da mesma forma, as contribuições vertidas à Previdência Social a partir de outubro de 2003 não retiram o direito da autora à aposentadoria rural por idade, uma vez que, nessa época, conforme supracitado, ela já fazia jus ao

benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser " **Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (*REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, o benefício foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para majorar o percentual dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **JOVINA RIBEIRO CELÓRIA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 04/01/2010**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de uma salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011653-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011653-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEO FABIO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	CLAUDIO DE SOUSA LEITE
No. ORIG.	:	11.00.00039-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial indicado na inicial. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o beneficio de aposentadoria por tempo de contribuição, totalizando 38 anos, 04 meses e 14 dias de tempo de serviço. As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrado em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença requerendo, preliminarmente, nulidade da sentença por julgamento "extra petita" a teor do art. 460 do C.P.C., pois condenou o apelante a beneficio diverso daquele pleiteado na petição inicial, qual seja aposentadoria por tempo de contribuição, sendo que o pedido foi de revisão deste benefício. Ainda em preliminar, aduz ser inepta a petição inicial, por não ter deixado claro os períodos trabalhados sob condições especiais. No mérito, aduz que o autor não comprovou a efetiva exposição aos alegados agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho à época da prestação dos serviços, bem como a impossibilidade de enquadramento especial a atividade prestada a partir de 28.05.1998 e a extemporaneidade do laudo pericial. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora observem o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação determinada pela Lei n.º 11.960/09 e redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Das preliminares:

Nulidade da sentença

Não se vislumbra o vício processual apontado pelo apelante no que diz respeito ao fato de o pedido do autor ser diverso ao concedido na r. sentença, tendo em vista que ponto fundamental do feito é o reconhecimento de atividade exercida sob condição especial, e o Juízo *a quo* no relatório menciona tratar o feito de ação revisional, atendendo assim o pedido formulado na inicial, qual seja, o de reconhecer o tempo de serviço laborado em condições especiais, concedendo-lhe a respectiva aposentadoria, não ocorrendo nenhum prejuízo a autarquia. Ademais, o que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do pedido, sendo irrelevante sua nominação.

Da inépcia da petição inicial

A petição fora instruída com documentação suficiente a análise do pedido, sendo que a decisão apreciou os documentos que a instruíram, sopesando todos os elementos apresentados, inclusive Perfil Profissiongráfico Previdenciário - PPP, tendo concluído pela existência de trabalho sob condições especial.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.03.1941, o reconhecimento de atividade sob condições especiais de 20.05.1991 a 01.11.1993, 01.07.1995 a 31.10.1996, 10.07.1997 a 21.05.2000, 01.06.2000 a 02.03.2001 e de 19.03.2001 a 29.08.2005, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 29.08.2005, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo,

portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela

legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico ou PPP elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como atividades especiais os períodos de 20.05.1991 a 01.11.1993, em razão da exposição a ruídos de 97 decibéis (PPP; fl.36/37), de 10.07.1997 a 21.05.2000, 01.06.2000 a 02.03.2001, 19.03.2001 a 29.08.2005, por exposição a ruídos de 83 a 92 decibéis (PPP; fl.41/46), média de 87,5 decibéis - acima do limite legal (85dB) estabelecido, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79.

No mesmo sentido, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 01.07.1995 a 31.10.1996, na função de motorista de caminhão, no setor de transporte, na Pedreira e Cerâmica Barbosa Ltda (PPP; fl.38/40), em razão da categoria profissional expressamente prevista no 2.4.4 do art.2º do Decreto 53.831/64 e no 2.4.2 do Decreto 83.080/79.

Verifico erro material na conta elaborada pelo autor na inicial (fl.05), uma vez que somados os períodos superam o tempo de serviço ali indicado, devendo ser corrigido de ofício nos termos do 463, I , CPC.

Com efeito, somados os períodos de atividades especiais e incontroversos (fl. 112/116), totaliza o autor **30 anos, 10 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos, 01 mês e 23 dias até 28.08.2005**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com consequente alteração da renda mensal para 70% do salário-de-benefício, considerando-se o tempo de serviço computado até 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91, DIB: 26.11.2004

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 29.08.2005, data do requerimento administrativo, mas com valor do beneficio calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, serão a partir de 22.06.2011, data da contestação (fl.52), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, uma vez que não consta certidão de citação e tendo em vista que as provas materiais que deram suporte ao reconhecimento judicial do exercício de atividade especial foram emitidas em 2011, véspera do ajuizamento da ação.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares arguidas do INSS e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta** para que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada. **Dou, ainda, parcial provimento exclusivamente à remessa oficial tida por interposta** para esclarecer que os efeitos financeiros da revisão seja a partir de 22.06.2011, data da contestação, para que a revisão do benefício observe o disposto no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99. **Conheço, de ofício, erro material na sentença** para que proceda a *revisão* do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 134.236.743-7), DIB: 29.08.2005, tendo o autor totalizado 30 anos, 10 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos, 01 mês e 23 dias até 28.08.2005.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LEO FABIO TEIXEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja *revisado* o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (42/134.236.743-7), DIB: 29.08.2005, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso, devidas a contar de 22.06.2011, data da contestação, serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013548-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013548-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GESUS MARTINS DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JULIANA GIUSTI CAVINATTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	10.00.00345-3 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para declarar comprovado o tempo de serviço rural prestado pelo autor no período de janeiro de 1968 a setembro de 1971 e para reconhecer como especiais as atividades laboradas de 03.08.1972 a 22.03.1975 e 09.06.1975 a 06.11.1975. Em conseqüência, condenou o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sem custas.

Em suas razões de apelo, requer o INSS, preliminarmente, a extinção do feito, sem resolução do mérito, por falta

de interesse de agir superveniente, vez que o autor recebe aposentadoria por tempo de serviço desde 23.03.2011, não sendo admitida a cumulação dos benefícios. Alega que não há nos autos início de prova material a comprovar o exercício da atividade rural, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que não restou comprovada a exposição habitual do autor a agentes considerados nocivos à saúde. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a aplicação da prescrição qüinqüenal.

Com as contrarrazões do autor vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar.

A preliminar argüida pelo INSS se confunde com o mérito e junto com este será apreciada.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 25.02.1949, a averbação de atividade rural exercida de 01.01.1968 a 24.09.1971 e a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 03.08.1972 a 22.03.1975 e 09.06.1975 a 06.11.1975, a fim obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou certidão de óbito de seu genitor, qualificando-o como lavrador (fl.52 - 1964), certidão militar, informando que o autor se declarou como lavrador (1967 - fl.54) e escritura de compra e venda do imóvel rural da família, na qual ele figura como agricultor (fl. 55/56), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:
PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.
1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).
Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 268/269 foram uníssonas ao afirmar que conhecem o autor desde que ele era criança e que ele trabalhou na lavoura, no plantio de milho, feijão e café, no sítio da família, no Bairro Paredes.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço da atividade rural, de **01.01.1968 a 24.09.1971**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha

completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)
Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.
(...)
- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.
(...)
3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.
Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.
6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de **03.08.1972 a 22.03.1975** (Pirelli Pneus S/A - fl. 133/134) **e 09.06.1975 a 06.11.1975** (Rigesa, Celulose, Papel e Embalagens Ltda - fl. 136/137), em razão da exposição a ruídos acima do limite de tolerância, na forma retroexplicitada.

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial e comum, totaliza o autor **32 anos e 11 meses** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **37 anos, 04 meses e 14 dias** até 28.08.2003, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço e os correspondentes salários-de-contribuição, até 28.08.2003, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (28.08.2003 - fl.50), vez que o autor apresentou documentos comprobatórios de seu direito, incidindo a prescrição qüinqüenal sobre as parcelas vencidas, pois o ajuizamento da ação ocorreu em 15.12.2010.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada na r. sentença.

Tendo em vista que a aposentadoria por tempo de serviço foi concedida, administrativamente, em 23.03.2011, de forma proporcional, considerando-se 33 anos de serviço (CNIS de fl.288/289), há que se reconhecer, à primeira vista, que o benefício judicial ora concedido é mais vantajoso ao autor, razão pela qual o benefício administrativo deve ser cancelado simultaneamente à implantação do benefício judicial, em conformidade com o art. 124 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil**, rejeito a preliminar argüida pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial** para que seja observado o disposto no art. 124 da Lei n. 8.213/91 e para que seja aplicada a prescrição qüinqüenal sobre as parcelas vencidas e **dou parcial provimento, ainda, à remessa oficial** para estabelecer que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GESUS MARTINS DA COSTA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 28.08.2003 (prescritas parcelas anteriores a 15.12.20005), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, *cancelando simultaneamente a Aposentadoria por Tempo de Serviço concedida administrativamente (NB1555856532)*, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos na esfera administrativa.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014013-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014013-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00292-5 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Implantado o benefício de auxílio doença por força da antecipação dos efeitos da tutela, deferida em 14.12.2010 (fl. 75).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido ao fundamento de ausência de incapacidade total, condenando a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios à base de 15% sobre o valor da causa, ressalvando a observação à gratuidade processual. Revogada a tutela anteriormente concedida.

A autora pleiteia a reforma integral do *decisum*, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, o autor manteve vínculos empregatícios no período entre 01.03.1984 a 06.05.1994, embora não ininterruptamente, voltando a verter contribuições à Previdência Social relativas às competências de janeiro a abril/2003, e usufruiu do benefício de auxílio doença entre 23.04.2003 a 25.11.2004, e 14.12.2010 a 29.02.2012, este último por força da antecipação

dos efeitos da tutela, cassada posteriormente.

Tendo voltado a contribuir em janeiro/2003, em abril daquele ano readquiriu a condição de segurado e o direito de computar as contribuições anteriores para efeito de carência, pelo cumprimento de 1/3 das contribuições exigidas para a concessão do benefício, nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91.

A existência das patologias incapacitantes foi confirmada entre fevereiro/2003 a 23.11.2010, pelos atestados e exames médicos de fls. 17/18, 46/52 e 71.

Portanto, conclui-se que a ausência de recolhimento de contribuições ao RGPS, após abril/2003, se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que é portador.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confira-se, a respeito, os julgado dos E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e
PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado da autora, nos termos dos Art. 24, Parágrafo único, 25, inciso I, e 15, incisos II, da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial referente ao exame realizado em 27.05.2011 atesta que o periciado é portador de pancreatite crônica, desde fevereiro/2003 (fls. 108/109).

Afirma o *expert* que desde novembro/2003 o autor encontra-se incapacitado para exercer sua atividade habitual (servente de pedreiro), que exige força muscular e integridade física, podendo exercer outras que não demandem esforço físico intenso, citando as funções constantes na CTPS do apelante (cópias às fls. 11/13): auxiliar de pespontos, encostador de vira e de sola - indústria de calçados (fl. 109).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como já dito, o autor usufruiu do benefício de auxílio doença entre 23.04.2003 a 25.11.2004, e 14.12.2010 a 29.02.2012, este último por força da antecipação dos efeitos da tutela, cassada posteriormente.

A presente ação foi proposta em 04.11.2010.

O pleito administrativo de auxílio doença formulado em 23.11.2010 foi indeferido, conforme extrato do Sistema DATAPREV, acostado aos autos pelo INSS (fl. 94).

Os atestados, exames e receituários médicos, emitidos entre fevereiro/2003 a 23.11.2010, confirmam o

acometimento do autor por nódulo hepático e pancreatite, a qual evoluiu tornando-se crônica, atestando o tratamento ao qual esteve submetido, e a incapacidade laborativa (fls. 17/18, 46/52 e 71).

Portanto, conclui-se que à época do ajuizamento da ação (04.11.2010) o autor encontrava-se doente e incapacitado para a função exercida habitualmente (servente de pedreiro).

Desta forma, considerando a conclusão pericial, confirmada pela análise dos elementos dos autos, é de se concluir que faz jus à percepção do benefício de auxílio doença desde a citação (04.03.2011, fl. 80), que deverá ser mantido até a completa readaptação profissional promovida a cargo da autarquia, a qual deverá ser comprovada por meio da expedição do respectivo certificado, nos termos dos Arts. 89 a 92, da Lei nº 8.213/91.

Confiram-se os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA. RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...)
II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado.
III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91.
IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91.
V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes.
VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade , já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença , para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.
(omissis)
XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495);
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.
1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.
2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".

Destarte, é de ser reformada a sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir da citação (04.03.2011, fl. 80), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Embora se vislumbre que a incapacitação do autor remonte ao ano de 2003, a fixação do termo inicial à data da citação justifica-se em razão do lapso de tempo decorrido entre a cessação administrativa do auxílio doença, ocorrida em 25.11.2004 e o ajuizamento da presente (04.11.2010).

Confira-se o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.
2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.
3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. (g.n.)
5. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 871.595/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 24/11/2008)".
Desnecessária a restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário, entre 14.12.2010 e 03.03.2011, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos (REsp 627808 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca.

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA.
DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.
1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que, em se tratando de verbas de natureza alimentar, como as decorrentes de benefícios previdenciários, os valores pagos pela Administração Pública, por força de antecipação de tutela posteriormente revogada, não devem ser restituídos. Incide a Súmula 83/STJ.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no Ag 1249809/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 04/04/2011)".

Nessa esteira já decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DESCENDENTE MAIOR DE 21 (VINTE E UM) ANOS. RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.
(...)
Não comprovada má-fé no recebimento dos valores discutidos, não é permitida a restituição, mesmo porque enquanto a sentença produziu efeitos, o pagamento era devido.
(AR 359-96.03.001239-4; Relatora Desembargadora Federal Eva Regina; DJ. 05.07.2006; p. 303)".

Ressalto que este também é o entendimento unânime dos demais Tribunais:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO ATO JURÍDICO PERFEITO, AO ART. 195, §5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E, AO ART. 75 DA LEI N. 8.213/91, VIGENTE À ÉPOCA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO. PERCENTUAL DE 100% DA APOSENTADORIA DO INSTITUIDOR. APLICAÇÃO DA LEI N. 9.032/1995. PENSÃO CONCEDIDA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI INSTITUIDORA DO REAJUSTE. RETROATIVIDADE. NÃO-CABIMENTO. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE EM PARTE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES AUFERIDOS POR FORÇA DA DECISÃO RESCINDENDA. IMPROCEDÊNCIA. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR, DE VALOR IRRISÓRIO.
1. É incabível a aplicação do reajuste no percentual de 100% à pensão por morte concedida antes da entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, instituidora do reajuste. Precedente da 1ª Turma (AC 2002.01.00.037817-1/MG, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves).
2. Não havendo disposição expressa acerca do efeito retroativo, a aplicação de lei nova ao benefício concedido anteriormente à sua vigência configura ofensa à garantia do ato jurídico perfeito (RE 108.410/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Rafael Mayer).
3. O direito ao benefício previdenciário de pensão por morte inicia-se com o surgimento do respectivo fato gerador, qual seja, o óbito do instituidor, em cujo momento deverão ser analisadas as condições legais para a concessão, segundo a legislação vigente à época. Precedente (AC 1999.37.00.003939-5/MA, rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves).
4. Os proventos de pensão recebidos pela segurada, verba de natureza alimentar de valor irrisório, não ensejam repetição. 5. Pedido rescisório que se julga procedente em parte para rescindir o acórdão prolatado pela Primeira Turma desta Corte no julgamento da AC 2004.01.99.051547-7/MG, e, em reexame da demanda, dar provimento à Remessa Oficial e à AC 2004.01.99.051547-7/MG para julgar-se improcedente o pedido inicial de reajuste do benefício de pensão por morte na forma do art. 75, da Lei n. 8.213/91. 6. Requerida na ação rescisória condenada ao pagamento de verba honorária da sucumbência no percentual de 10% sobre o valor atribuído à causa rescisória. Sem custas.
(TRF 1ª Região, AR 200701000199456 - MG, Des. Fed. José Amílcar Machado, v.u, DJF1 09.06.08);
CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 75 DA LEI 8.213/91 (REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 9.032/95) A BENEFÍCIO INSTITUÍDO ANTES DA SUA EDIÇÃO - VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS ARTS. 5º, XXXVI E 195, §5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
I - O pedido rescisório se funda em violação a dispositivos constitucionais, o que afasta a aplicação da Súmula 343 do STF. II - À luz dos princípios preconizados no art. 5º, XXXVI, da CF, e do preceito insculpido no art. 195, §5º, da CF, não é possível aplicar a nova regra de conformação das pensões dispostas no art. 75 da Lei nº 8.213/91 aos benefícios concedidos antes da sua vigência. Precedentes do STF. III - Procedente o pedido de rescisão do julgado para negar provimento ao pedido de majoração da cota da pensão por morte percebida pela Autora da ação rescindenda. IV - Ressalvada a impossibilidade de repetição dos valores porventura já recebidos em decorrência da sentença transitada em julgado, eis que se trata de verba de natureza alimentar recebida de boa-fé
(TRF 2ª Região, AR 2007.02.01.007122-4, Des. Fed. Messod Azulay Neto, DJU 07.03.08, v.u.);
AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DE LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE E MAIS BENÉFICA PARA FINS DE MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 485,V, CPC. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. PARCELAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.AJG.
1. A majoração do percentual de cálculo para os benefícios de pensão concedidos anteriormente às alterações introduzidas pela Lei 9.032/95, nos moldes ali definidos, viola o disposto no artigo 195, § 5º, da CF/88, que veda a "majoração de benefício sem a correspondente fonte de custeio total" e o princípio tempus regit actum, devendo os benefícios deferidos em momento pretérito ser regulados pela legislação vigente ao momento da concessão

(art. 5º, XXXVI da CF). Precedentes do STF: RE nº 416.827-8 e RE nº 415.454-4.
2. Considerando a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, o caráter social das prestações e o fato de terem sido recebidas de boa-fé, é indevida a devolução de eventuais valores percebidos pelo segurado em razão da rescisão rescindenda. 3. A gratuidade de justiça deferida na ação originária abrange todos os atos do processo até a decisão final do "litígio" (Lei nº 1.060/50, art. 9º, o que inclui a ação rescisória, visto que por meio dela o litígio é reavivado.
(TRF 4ª Região, AR 2007040001179900 - RS,, Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v.u., D.E. 17.03.08);
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO QUE ASSEGUROU A REVISÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE CONCEDIDO ANTES DO ADVENTO DA CF/88. MAJORAÇÃO DA COTA, NOS TERMOS DO ART. 75 DA LEI 8.213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO LEGAL. ADEQUAÇÃO DO JULGADO AO ENTENDIMENTO DO PRETÓRIO EXCELSO. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.
1. O egrégio STF, apreciando a constitucionalidade do pagamento integral das pensões por morte concedidas antes de 1995, findou por fixar entendimento no sentido de que a regra é o cálculo dos benefícios de acordo com a legislação vigente na data em que foram concedidos, afastando, por conseguinte, a aplicação retroativa da Lei 9.032/95.
2. Incorre, portanto, em infração a dispositivo legal, o acórdão que assegurou o direito da viúva à percepção de pensão por morte em valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício do ex-segurado, concedido anteriormente ao advento da CF/88.
3. Ressalva dos valores percebidos de boa-fé em face de sua natureza alimentar e do seu recebimento sob abrigo de decisão judicial trânsita em julgado.
4. Ação rescisória procedente. Fixação de verba honorária sucumbencial na monta de R$ 500,00.
(TRF 5ª Região, AR 2003.05.00.025066-4, Des. Fed. Manoel Erhardt, DJ 05.11.07, v.u.)."

De se considerar, ainda, que tais valores foram recebidos de boa-fé, vez que acobertados por decisão judicial.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*.".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA.

EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.
Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.
Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.
Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.
2. Embargos declaratórios rejeitados.
(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: José da Silva;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 04.03.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017404-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017404-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	NELSON MORAES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00070-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido de conversão do período de 26.01.1998 a 01.03.2011, ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade especial. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art.12 da Lei 1.060/50.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que os documentos apresentados comprovam que exerceu atividade de 26.01.1998 a 01.03.2011, em ambiente insalubre, eis desempenhava o cargo de ajudante de produção e operador de caldeira, exposto a agentes químicos de forma habitual e permanente. Requer a condenação do réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da inicial.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 25.09.1964, a conversão de atividade especial em comum no período de 26.01.1998 a 09.03.2011, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 09.03.2011, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.
O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumpre ressaltar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, houve a apresentação do formulário Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl.37/38) emitido pela empresa BMA Borrachas Monte Alto Ltda pelo qual informa que o autor exerceu a função de ajudante de produção de 26.01.1998 a 31.07.1999, estando exposto a ruídos de 83 decibéis e calor de 25ºC, e de 01.08.1999 até 09.03.2011, no cargo de operador de caldeira, exposto a ruídos de 75 decibéis e a calor de 25ºC, sem menção a outros agentes nocivos.

Assim, mantidos os termos da sentença que considerou comum o período laborado de 26.01.1998 a 09.03.2011, eis que os agentes nocivos estão dentro dos limites legalmente admitidos, eis que abaixo de 85 decibéis, para o ruído, e abaixo de 28ºC, para o calor, respectivamente, Decreto 2.172/97 e código 1.1.1, art.2 do Decreto 53.831/64.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998,

quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Computados os períodos incontroversos, o autor totalizou **31 anos, 10 meses e 29 dias de tempo de serviço até 09.03.2011,** conforme contagem, que ora se acolhe, efetuada pelo INSS à fl.41/42, faltando cumprir o pedágio de 02 anos, 02 meses e 13 dias para fins de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, conforme E.C. nº20/98.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do autor aos ônus de sucumbência.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017765-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017765-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANTONIA LINDAURA DOS SANTOS TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	TANIESCA CESTARI FAGUNDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HUMBERTO APARECIDO LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	10.00.00320-5 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário e apelação, interpostos contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

Restabelecido o benefício de auxílio doença por força da antecipação dos efeitos da tutela, deferida em 13.12.2010, por meio da decisão de fl. 47, e implantado na mesma data, conforme informa o ofício do INSS, nº 21021902/349/11 (fl. 50).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (30.04.2010), a pagar as parcelas vencidas, atualizadas pelo INPC (Art. 31 da Lei nº 10.741/03, c.c. Art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela MP nº 316/06, posteriormente convertida na Lei nº 11.430/06), e acrescidas de juros de mora, a partir da citação (Lei nº 11.960/09), bem como despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em R$600,00. Confirmada e mantida a tutela anteriormente deferida.

A parte autora requer a reforma parcial da sentença, requerendo, preliminarmente, não seja submetida ao reexame necessário, pois o valor a receber é inferior a 60 salários-mínimos. No mérito pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, alegando incapacidade permanente, bem como a majoração da verba honorária para percentual entre 10 a 20%, calculado sobre as parcelas vencidas até a sentença. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O reexame necessário é inexigível à espécie, pois a r. sentença, prolatada em 16.01.2012, concedeu benefício equivalente a 91% do salário mínimo, desde a data da cessação administrativa (30.04.2010), sendo que a autora já recebia o benefício desde 13.12.2010, em razão da antecipação dos efeitos da tutela (fl. 47), remanescendo a receber somente as parcelas não pagas no período que medeia as duas datas, bem como a diferença entre o valor percentual do benefício temporário e o permanente, ora concedido, aplicando-se ao caso a redação dada ao Art. 475, § 2º, do CPC, pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários mínimos.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME NECESSÁRIO. ARTIGO 475, § 2.º, DO CPC. AUSÊNCIA DE CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.
1. O artigo 475, § 2.º, do CPC, dispensa o reexame necessário quando a condenação ou o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários-mínimos, o que exclui do alcance da norma as condenações genéricas, porquanto incertas em relação ao quantum debeatur.
2. A existência de acórdão no qual apurou-se valor certo e outro no qual o valor é incerto et pour cause não se aplicou a regra hodierna do reexame necessário, revela a dissemelhança entre as causas, o que interdita o conhecimento da divergência.
3. Embargos de divergência não conhecidos.
(EREsp 923.348/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/12/2008, DJe 12/02/2009) e
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.
3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 922.375/PR, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 22/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 464)"
Destarte, não conheço do reexame necessário, com fulcro no Art. 557, *caput,* do CPC, nos termos em que explicitado.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, "*verbis*":

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação

para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Não se discute mais os requisitos da carência e qualidade de segurado, pois a concessão do benefício de auxílio-doença, pela r. sentença, configura o reconhecimento de que restaram cumpridos, cabendo apenas a análise dos demais requisitos.

O laudo pericial, referente ao exame realizado em 18.08.2011, atesta que a periciada é portadora de osteoartrose cervical, com cervicalgia, espondiloartrose tóraco-lombar, dor lombar baixa, epicondilite lateral bilateral, com tendinopatia dos extensores, escoliose, osteoporose e hipertensão arterial grave, apresentando incapacidade laborativa total e temporária (indefinida), desde fevereiro/2010 (fls. 105/116).

Ressalta o experto que as lesões da coluna cervical e lombar são irrecuperáveis (fl. 113).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

A autora usufruiu do benefício de auxílio doença entre 25.02 a 30.04.2010 (CNIS, fl. 24, e extrato DATAPREV fl. 34), restabelecido pela tutela antecipada, em 13.12.2010 (fls. 47 e 50), e mantida pela sentença.

Os pleitos administrativos de auxílio doença formulados em 20.10 e 25.11.2008, e 07.10.2010, foram indeferidos (fls. 27 e 37).

A presente ação foi proposta em 03.12.2010.

Os atestados, exames e receituários médicos de fls. 26, 28/30, 35/36 e 39/40 confirmam as patologias, o tratamento ao qual se submete a autora, e a incapacidade laborativa no período entre 18.06.2008 e 02.12.2010.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Dessa forma, malgrado a conclusão pericial de incapacidade apenas parcial, considerando a soma das patologias ortopédicas que acometem a autora, a irrecuperabilidade das lesões da coluna cervical e lombar, atestadas pelo experto (fl. 114), somadas à possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, seu grau de instrução (3ª série do 1º grau, fl. 105), idade (68 anos), e atividade habitual (empregada doméstica, servente, cópias da CTPS, fl. 23), não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A propósito, decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ). 2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética. 3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado. 4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso. 5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria

por invalidez. 6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido. (AgRg no REsp 1000210/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2010, in DJe 18/10/2010) e
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1102739/GO, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, in DJe 09/11/2009)."
O termo inicial para o benefício em tela, se o obreiro estava em gozo do auxílio doença por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção, nos termos do Art. 43, *caput*, da Lei nº 8.213/91, devendo ser mantida a sentença, quanto a este aspecto.

Nesse sentido, é o entendimento do e. STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.
1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 437762/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 336) e
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.
O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido.
(REsp 445649/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2002, DJ 02/12/2002, p. 349)"

Desta forma, é de ser reformada em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio doença (01.05.2010), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*.

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao

precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30/06/2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO. 1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator. 2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes. 3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes. 4. Embargos de divergência providos. (EREsp nº 1.207.197/RS; unânime; Relator Ministro Castro Meira; d.j. 18.05.11)."
Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autora, para reformar em parte a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Antonia Lindaura dos Santos Teixeira;
b) benefícios: aposentadoria por invalidez;
c) números dos benefícios: indicação do INSS;

d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 01.05.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019423-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019423-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERSON JANUARIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SONIA MARIA CAMARGO
ADVOGADO	:	EDUARDO SANTIN ZANOLA
No. ORIG.	:	11.00.00004-2 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de José Carlos Pereira de Castro, ocorrido em 10.06.2002, no valor a ser calculado segundo o disposto no art. 75 da Lei n. 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (21.08.2007). O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, com incidência de atualização monetária, acrescidas de juros legais de mora de 1% ao mês a contar da data do respectivo vencimento até a data do efetivo pagamento. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor correspondente às prestações em atraso até a sentença. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que o falecido não mais ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito; que não há registros do CNIS acerca de contrato de trabalho à época do evento morte; que sentença trabalhista meramente homologatória não possui eficácia probatória relativamente ao tempo de serviço do falecido que se quer ver reconhecido; que não foi parte na lide trabalhista, não estando abarcado pela autoridade da coisa julgada material; que inexiste qualquer prova material que demonstre o exercício de atividade remunerada pelo *de cujus* no momento do óbito. Subsidiariamente, pleiteia sejam a correção monetária e os juros de mora computados nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões às fls. 334/340, em que pugna a autora pela manutenção da r. sentença recorrida.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n. º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de José Carlos Pereira de Castro, falecido em 10.06.2002, consoante certidão de óbito de fl. 12.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de filhos em comum (Carlos Henrique de Castro e Natália Cristina Castro, nascidos, respectivamente, em 26.04.1984 e 29.01.1986; fls. 27/30), indica a ocorrência de um relacionamento contínuo e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na inicial, verifica-se que ambos possuíam o mesmo domicílio (Avenida do Folclore, n. 566, Olímpia/SP). Ademais, a ora demandante figura como esposa/companheira do *de cujus* em ficha de filiação ao Clube "Dr. Antônio Augusto Reis Neves", com data de 05.12.1991 (fls. 35/37 e 41).

De outra parte, a testemunha ouvida em Juízo (fls. 305/307; mídia) assinalou que ora demandante manteve um relacionamento amoroso com o *de cujus* por aproximadamente 18 anos, apresentando-se perante a sociedade como se fossem marido e mulher, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
Por outro lado, ressalto que a qualidade de segurado do falecido restou demonstrada, uma vez que este exerceu atividade remunerada até 06.02.2002, estando, assim, albergando pelo período de "graça" previsto no art. 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, nos autos da reclamação trabalhista nº 621/2006-8 da Vara do Trabalho de Olímpia/SP (fls. 66), foi prolatada sentença, na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego com os reclamados Cooperativa de Trabalho Urbano do Norte Paulista - Cooperforte Bebedouro e Geraldo Bifon, no período de 17.09.2001 a 06.02.2002, na função de motorista, tendo o 2º reclamado sido condenado a efetuar os recolhimentos previdenciários incidentes sobre o período de trabalho reconhecido.

Dito documento constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ em v. arestos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FPE PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.
(...)
3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.
(...)
(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA TRABALHISTA . INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para o reconhecimento de tempo de serviço, principalmente quando a prova testemunhal carreada aos autos corrobora o tempo de serviço anotado na CTPS.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224).
De outra parte, a testemunha Maria Rodrigues da Silva afirmou, em seu depoimento (fl. 305/307; mídia) que o falecido estava trabalhando como motorista no momento do óbito, atuando como empregado da empresa que figurou no pólo passivo da reclamação trabalhista movida por seu espólio.

Importante frisar que o depoimento testemunhal é absolutamente harmônico com todo conjunto probatório, posto que o falecido sempre trabalhou como motorista, conforme anotações em sua CTPS (fls. 74), tendo sido qualificado como motorista em sua certidão de óbito.

Cumpre ressaltar, ainda, que em face da aludida sentença trabalhista, o reclamado procedeu ao pagamento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período mencionado, como se vê do documento de fl. 70. Portanto, vislumbram-se, no caso vertente, iniciativas tendentes a manter o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de José Carlos Pereira de Castro.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de entrada do requerimento administrativo, corrigindo-se, entretanto, erro material constante da sentença, que firmou equivocadamente a data de 21.08.2007, quando o correto é a data de 13.08.2007, conforme se verifica do documento de fl. 16.

Não há falar-se, outrossim, em incidência de prescrição qüinqüenal, tendo em vista que o ajuizamento da presente ação se deu em 17.01.2011.

Cumpre explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da prolação da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, a teor do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, para que a correção monetária e os juros de mora sejam computados na forma acima explicitada, **corrigindo-se, de ofício, erro material**, na sentença recorrida, para que seja considerada a data de 13.08.2007 como de entrada do requerimento administrativo.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SÔNIA MARIA CAMARGO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **13.08.2007**, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032432-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032432-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILAS FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	90.00.00209-2 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os presentes embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R$ 141.295,56, atualizado até setembro de 2010, na forma do cálculo elaborado pela contadoria judicial, à fl. 365/368 dos autos principais. O embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 2.000,00.

Objetiva o INSS a reforma de tal julgado, alegando, em síntese, que há incorreção no cálculo que serviu de esteio à r. sentença recorrida, uma vez que não aplicou corretamente os índices de reajuste do benefício, a partir de competência de julho de 1990, gerando diferenças em excesso. Pugna, assim, pelo acolhimento de seu cálculo de liquidação, no qual foi apurado o montante de R$ 72.439,04, atualizado maio de 2009.

Contrarrazões de apelação à fl. 42/43

Após o breve relatório, passo a decidir.

Com efeito, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que da análise da planilha de cálculo apresentada pela contadoria judicial, à fl. 365/368 dos autos da ação de conhecimento, em apenso, em confronto com aquela apresentada pela autarquia à fl. 35/38 destes autos, verifica-se que efetivamente no cálculo embargado, a partir de julho de 1990, o valor da parcela do benefício devido não correspondente ao índice de reajuste aplicado sobre valor da competência do mês anterior, o que resultou na apuração de diferenças superiores às devidas.

Nesse sentido, deve a execução prosseguir pelo valor de R$ 72.439,04, na forma do calculo apresentado pelo INSS à fl. 35/38 destes autos.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...).
§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS,** para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R$ 72.439,04, na forma apontada em seu calculo de liquidação. Em face da sucumbência recíproca, cada pare deverá arcar com os honorários de seus

respectivos patronos, observada a gratuidade da justiça conferida ao embargado.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038244-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038244-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	EUNICE MARIA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00063-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Benedito Ribeiro Netto, ocorrido em 10.04.2011, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado do falecido. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), observados os limites da gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício almejado. Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Benedito Ribeiro Netto, falecido em 10.04.2011, conforme certidão de óbito de fl. 20.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na inicial, verifica-se que ambos residiam no mesmo domicílio (Rua Adelson Pego da Silva, n. 16-36, Vila Maria, São Paulo/SP).

Por seu turno, da declaração de fl. 115, a qual equivale a um testemunho reduzido a termo, infere-se que a autora e o *de cujus* moravam juntos, apresentando-se perante a sociedade como marido e mulher.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada
Entretanto, quanto à qualidade de segurado do falecido, a autora não logrou comprovar tal fato.

Entre o termo final do último vínculo empregatício do falecido (01.04.2003; fl. 24) e a data de seu óbito (10.04.2011) transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, sendo de rigor o reconhecimento da perda da qualidade de segurado do *de cujus*. Frise-se que não há nos autos documentos a indicar a existência de vínculo empregatício ou comprobatórios do exercício de atividade remunerada, não tendo sido carreadas, ainda, guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente, infirmando, assim, a figura do contribuinte individual, a teor do art. 11, V, da Lei n. 8.213/91.

Insta ressaltar que tampouco há nos autos qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais, internações hospitalares e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre 01.04.2003, termo final de seu último vínculo empregatício, e a data do óbito (10.04.2011). De igual forma, computando-se o tempo de serviço cumprido pelo falecido (planilha em anexo), verifica-se que não satisfez o tempo mínimo correspondente a 30 anos, na forma prevista no art. 52 da Lei n. 8.213/91. Ademais, o Sr. Benedito Ribeiro Netto faleceu com 56 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Importante destacar que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.
I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.
II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.
Recurso especial provido.
(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.** Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049246-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049246-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	CECILIA ALEXANDRE DA SILVA
ADVOGADO	:	FERNANDA CHIQUITO DOS SANTOS HAMAMOTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA DE SOUSA GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00088-5 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 600,00, de acordo com a Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora, a concessão de benefício assistencial no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial juntado às fls. 112/121, segundo o qual a parte autora apresenta incapacidade parcial, indefinida e multiprofissional, em virtude das doenças diagnosticadas. Entretanto, embora o perito judicial tenha atestado que a parte autora encontra-se parcialmente incapacitada, a invalidez revela-se total e permanente, diante das condições pessoais, tais como idade e grau de instrução.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.352/01 - CONDENAÇÃO INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.
I. Descabe o reexame por força do art. 475, §2º do CPC, com redação alterada pela Lei 10.352/01.
II. A delegação de competência posta pela norma constitucional - art. 109, § 3º - abrange, também, a possibilidade de julgamento do feito subjacente, em virtude de tal dispositivo facultar a propositura no foro estadual igualmente aos "beneficiários" da Seguridade Social, e não somente aos segurados da Previdência Social. Nessa categoria, incluem-se aqueles que pleiteiam o benefício de prestação continuada, mesmo porque o espírito que anima a delegação de competência em discussão é a facilitação do acesso à Justiça.
III. A decisão proferida pelo Plenário do STF nos autos da Reclamação nº 2303-6/RS, e publicada no DJ de 01/04/05, configura interpretação autêntica da decisão antes proferida na ADIN nº 1232/DF.
IV. O autor é portador da Síndrome da Imunodeficiência adquirida e apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitação para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos ou nas quais haja riscos de contaminação de terceiros ou de si próprio. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve e que nas quais não haja os riscos referidos acima como é o caso da sua atividade de cabeleireiro. Apesar da ressalva pericial, entendo tratar-se de pessoa portadora de deficiência para as finalidades da Lei Assistencial.
V. O pai do autor possui vínculo de trabalho com o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO, desde 27.11.1991, auferindo, em média, no ano de 2007, o valor de R$ 2.143,00 (dois mil cento e quarenta e três reais) mensais, e a mãe é beneficiária de Aposentadoria por Invalidez, desde 06.08.1999, no valor de um salário mínimo.
VI. Ainda que não se considere o benefício previdenciário da mãe, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03, a renda per capita familiar do autor é de, no mínimo, R$ 1.071,00 (um mil e setenta e um reais) mensais, correspondente a 230% do salário mínimo atual e, portanto, muito superior àquela determinada pelo § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
VII. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VIII. Remessa oficial não conhecida. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida." - grifo nosso
(APELREE 200903990077008, TRF3ª Região - 9ª Turma, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 02/09/2009)

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em 2012 (fls. 90/95) demonstra que a requerente reside com seu marido e um filho maior de idade, em casa própria, em modestas condições de moradia, sendo que a renda da unidade familiar é composta pelos ganhos do marido, de natureza variável, pois trabalha como pedreiro autônomo, recebendo, em média, R$ 600,00 (seiscentos reais) por mês. Relatou-se, ainda, que o filho também aufere renda incerta, sem que se soubesse ao menos o valor recebido.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de benefício assistencial, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.
Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência , haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de

que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CECILIA ALEXANDRE DA SILVA** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, com data de início - **DIB em 01/12/2011**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049388-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049388-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	IDIOMAR DE OLIVEIRA FERRARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE JOAO DEMARCHI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00131-9 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 05.11.1951, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 01.02.2012 (fl. 66/71), atesta que a autora é portadora de espondilose, lumbago com ciática, síndrome do manguito rotador, síndrome da colisão do ombor e osteoporose, sem incapacidade para o trabalho.

Consoante os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 37/39), verifica-se que a autora preenche os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado.

Em que pese a conclusão pericial quanto a inexistência de incapacidade laborativa da autora, entendo que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, tendo em vista as patologias apresentadas por ela, contando atualmente com 61 (sessenta e um) anos de idade e a atividade exercida (faxineira), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clinico que apresenta, defere-se-lhe o beneficio. 3 - Termo inicial do beneficio contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da presente decisão, quando reconhecida a sua incapacidade laboral.

Cumpre explicitar os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte ao da publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação

imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Idiomar de Oliveira Ferrari**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 20.02.2013, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049494-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049494-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA LUCIA RAMOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
CODINOME	:	MARIA LUCIA RAMOS DE SOUZA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00145-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 15.04.1957, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 18.06.2012 (fl. 57/59), atesta que a autora é portadora de dorsopatia e anemia, sem incapacidade para o trabalho. O perito concluiu que a autora apresenta limitações para trabalhos pesados e com ergonomia inadequada.

Consoante os dados da CTPS (fl. 08/14) e do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 38), verifica-se que a autora preenche os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado.

Em que pese a conclusão pericial pela ausência de incapacidade da requerente, há que se considerar o conjunto de elementos constantes dos autos, sobretudo a atividade por ela exercida (empregada doméstica), e contar atualmente com 55 anos de idade, reconhecendo-se que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clinico que apresenta, defere-se-lhe o beneficio. 3 - Termo inicial do beneficio contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da presente decisão, quando reconhecida a sua incapacidade laboral.

Cumpre explicitar os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria Lucia Ramos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 26.02.2013, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001401-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001401-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LOURDES LUCIO CAETANO RODRIGUES
ADVOGADO	:	AGNALDO LUIS FERNANDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DA CUNHA MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00116-3 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais), sobrestada a sua cobrança em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 27.03.1956, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":
A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 29.03.2012 (fl. 107/114), atesta que a autora refere quadro álgico nos membros superiores esquerdo e direito. O perito constatou ausência de atrofias, assimetrias ou anormalidades, não se evidenciando alterações, à palpação. Salientou, ainda, que durante o exame funcional não se constataram limitações aos movimentos dos ombros e os testes especiais, entre eles, Neer e Jobe, demonstraram-se negativos, assim como o Arco Doloroso de Simmonds, não estando incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios em comento, inexistindo outros elementos nos autos que pudessem desconstituir as conclusões da perícia, a improcedência do pedido é de rigor.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002013-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002013-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE CARLOS CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	REGINALDO FERNANDES
CODINOME	:	JOSE CARLOS CARDOSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00016-0 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito sem resolução do mérito, em razão da falta de interesse de agir, na forma do art. 267, VI do CPC. Não houve condenação em custas ou honorários advocatícios.

À fl. 83 foi noticiada a implantação administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez.

Em apelação a parte autora aduz que o processo deveria ter sido julgado com resolução do mérito, em razão do reconhecimento do pedido, após a citação. Pede a condenação da Autarquia em verbas de sucumbência.

Sem contrarrazões (fl. 92).

Após breve relatório, passo a decidir.

Em que pese a falta de interesse de agir, por conta da concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 16.02.2012, a parte foi impingida a postular judicialmente pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, tendo o INSS apresentado contestação, de modo que faz jus à fixação de verbas de sucumbência, ainda que ausentes prestações em atraso, razão pela qual se revelou indevida a extinção do feito sem resolução do mérito.

Os honorários advocatícios deverão ser fixados em R$ 800,00 em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento firmado por esta Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, II do CPC. Honorários advocatícios fixados em R$ 800,00.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004673-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004673-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ZENAIDE ZAMPIERI SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ZENAIDE MANSINI GONÇALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00006-0 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos (05.10.2011). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, consoante índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, consoante redação conferida pela Lei nº 11.960/09. Sucumbência recíproca. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

À fl. 134/135 foi concedida a tutela recursal, determinando a reativação do benefício de auxílio-doença.

A autarquia comunicou a implantação do benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, respectivamente, à fls. 142 e 351.

A parte autora apela objetivando a reforma parcial da sentença, a fim de que seja concedido o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (26.09.2011). Pleiteia, ainda, a condenação do réu em indenização por danos morais. Contrarrazões à fl. 196/200.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

A autora, nascida em 09.04.1947, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 26.09.2011 (fl. 292/297), atesta que a autora é portadora de osteoporose, poliartrose, artrose do joelho direito, doença pulmonar obstrutiva crônica sintomática e transtorno depressivo recorrente grave, com sintomas psicóticos, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Destaco que, consoante se verifica à fl. 36, a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 10.01.2008, não se justificando qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, tendo sido ajuizada a presente ação em 15.01.2010, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outro turno, os documentos médicos juntados à fl. 54/79 demonstram que não houve recuperação da autora, posto que portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica e depressão severa, com várias internações psiquiátricas. Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias sofridas pela autora, constatada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, mesmo concluindo o laudo pela capacidade residual, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 10.01.2008 (fl.44), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (26.09.2011 - fl. 292/297), quando constatada a incapacidade total e permanente da autora, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

No que tange à indenização por dano moral, embora a Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla sobre a indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo dano moral*, dano material e acidente de trabalho*, publicado no site *Jus Navigandi (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:*

"A obrigação de reparação do dano moral, perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.
(...)
Nesta linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrou-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido."

Assim, no caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu.

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do C.P.C., **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta** e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 10.01.2008 (fl. 36), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (26.09.2011). As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de início de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez para 26.09.2011.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acordão Nro 8790/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006387-53.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.006387-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOVAHIR FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ZENAIDE ZANELATO CLEMENTE e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00063875320114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

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

São Paulo, 19 de março de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal